

VOLUME XLIII — N.º 2

R E V I S T A
DA FACULDADE
DE DIREITO
DA UNIVERSIDADE
DE LISBOA



2 0 0 2



Coimbra Editora

REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA
Periodicidade semestral
XLIII — N.º 2 - 2002

COMISSÃO DE REDACÇÃO

Presidente - PROF. DOUTOR MARTIM DE ALBUQUERQUE
Vogais - PROF. DOUTOR JORGE MIRANDA
- PROF. DOUTOR CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL
- PROF. DOUTOR EDUARDO PAZ FERREIRA
- PROF. DOUTOR EDUARDO VERA-CRUZ PINTO (Secretário)
- MESTRE MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO
- MESTRA ISABEL ALEXANDRE

PROPRIEDADE E SECRETARIADO

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
Alameda da Universidade
1649-014 Lisboa — Portugal
Telefone 21 798 4600 — Telecópia 21 795 0303

EDIÇÃO, EXECUÇÃO GRÁFICA E DISTRIBUIÇÃO



COIMBRA EDITORA, LIMITADA

Rua do Arnado — Apartado 101 — 3001-951 Coimbra — Portugal
Telef. 239 85 2650 — Fax 239 85 2651

ISSN 0870-3116

Depósito Legal n.º 75 611/95

Maio de 2004

I Doutrina

- José de Oliveira Ascensão* — A transposição da Directriz n.º 01/29 — sobre aspectos do direito de autor e direitos conexos na sociedade da informação..... 915
- Ruy de Albuquerque* — Para uma revisão da ciência jurídica medieval: a integração da *auctoritas* poética no discurso dos juristas (*ars inveniendi*)..... 935
- Jorge Miranda* — A Administração Pública na Constituição Portuguesa.... 963
- Dário Moura Vicente* — A manifestação do consentimento na convenção de arbitragem..... 987
- Carlota Pizarro de Almeida* — A inimputabilidade por anomalia psíquica — Questões jurídicas de ordem substantiva e processual 1005
- Paula Meira Lourenço* — Os danos punitivos..... 1019
- Duarte dos Santos Vaz Geraldês* — Responsabilidade ambiental do Estado por actos de Direito interno..... 1113
- Francisco Manuel Fonseca de Aguiar* — Do Erro sobre os Pressupostos Objectivos das Causas de Justificação ao Erro Inverso sobre a concorrência dos mesmos nos Delitos Dolosos Materiais 1157
- Dayse de Vasconcelos Mayer* — Os acontecimentos de 11 de Setembro de 2001 e sua projecção sobre os direitos fundamentais: a prevalência do valor segurança sobre o valor liberdade ou um retrocesso em matéria de direitos fundamentais?..... 1199
- Helena Morão* — Determinação pelo pedido e culpa: notas para a construção de um tipo misto..... 1217

II Trabalhos de alunos

- Joana Albernaz Delgado* — Os requisitos da fundamentação do acto administrativo e a jurisprudência do STA 1277
- Diogo Costa Gonçalves* — Educação Religiosa nas Escolas Públicas 1333
- Pedro Delgado Alves* — A 26.ª hora — A inclusão da disciplina de Religião e Moral na Organização Curricular do Ensino Básico (breve comentário)..... 1361

III Jurisprudência

- Sofia Tomé D'Alte* — Análise crítica do Acórdão de 13 de Novembro de 1997 do Tribunal da Relação do Porto..... 1375

IV Legislação

- Sergio Ferlito* — La legge portoghese di libertà religiosa 1403

V Vida Universitária

- Pedro Soares Martinez* — Evocação de Martinho Nobre de Mello..... 1441
- José de Oliveira Ascensão* — Saudação ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles..... 1457
- Jorge Miranda* — Parecer sobre o relatório de actividade científica e pedagógica da Doutora Maria Luísa da Conceição Duarte, respeitante ao quinquénio iniciado em 19 de Dezembro de 1997 1451
- Fausto de Quadros* — Arguição da Dissertação de Doutoramento em Direito (Ciências Jurídico-Políticas) da Mestre Margarida Salema D'Oliveira Martins 1457
- Medalha *Pro Justitia* 1467
- Sete propostas de reforma do Estatuto de Carreira Docente Universitária... 1469
- Estatutos do Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa 1471
- Proposta de Parecer do Conselho Científico da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa acerca da Proposta de Lei do Governo que aprova o «Regime Jurídico do Desenvolvimento e Qualidade do Ensino Superior» 1481
- Mestrado em Administração Pública 1485
- Eduardo Vera-Cruz Pinto* — Morreu o Professor Jean Gaudemet..... 1487

LA LEGGE PORTOGHESE DI LIBERTÀ RELIGIOSA (*)

SERGIO FERLITO (**)

SOMMARIO

	Págs.
1. Premessa.....	1403
2. Cenni sull'evoluzione dei rapporti fra Stato e Chiesa in Portogallo: il giurisdizionalismo della monarchia costituzionale (secolo XIX) e l'ombra lunga di Pombal	1404
3. (<i>segue</i>): il separatismo repubblicano e l' <i>Estado Novo</i>	1409
4. Il neoseparatismo portoghese nella Costituzione del 1976 e nella legge di libertà religiosa.....	1414
5. La riforma della legislazione ecclesiastica. Struttura della legge.....	1421
6. I diritti individuali di libertà religiosa.....	1423
7. I diritti collettivi	1427
8. Lo statuto giuridico delle chiese e delle comunità religiose.....	1430
9. Accordi fra le persone collettive religiose e lo Stato	1434
10. La Commissione di Libertà Religiosa.....	1435
11. Conclusioni	1436

1. PREMESSA

Il 26 aprile del 2001 l'Assemblea della Repubblica portoghese ha approvato, ai sensi dell'alinea *c*) dell'art. 161 della sua Costituzione, una nuova legge di libertà religiosa. Promulgata il 4 giugno dal Presidente della Repubblica e pubblicata sul *Diário da República* del 22 giugno 2001, la *Lei da Liberdade Religiosa* (n.º 16/2001) si compone di 8 Capitoli e 69 articoli, tutti molto ampi e detta-

(*) Ringrazio il Professor Jorge Miranda — cattedratico di diritto costituzionale presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università statale di Lisbona e presso l'Università cattolica portoghese — per avermi cortesemente accolto a Lisbona nel luglio del 2001. Un ringraziamento altrettanto fervido devo al Professor José de Sousa e Brito — giudice del tribunale costituzionale, Professore presso la facoltà Moderna, nonché Presidente della commissione incaricata di elaborare il progetto di legge sulla libertà religiosa — che mi ha amabilmente intrattenuto presso la sede del tribunale costituzionale discutendo a lungo della legge. Senza la loro inestimabile cortesia e disponibilità, il presente lavoro non sarebbe stato possibile.

(**) Prof. Straord. di Diritto ecclesiastico presso l'Università degli Studi "Magna Graecia" di Catanzaro.

gliati, che ridisegnano radicalmente quel settore dell'ordinamento, corrispondente al nostro diritto ecclesiastico, che i giuristi portoghesi denominano più opportunamente "diritto delle religioni".

Con questa legge — che ha fatto tesoro tanto delle precedenti esperienze nazionali, quanto degli orientamenti emersi nella più recente legislazione spagnola, italiana, tedesca ed austriaca — il Portogallo si è decisamente posto in una posizione di avanguardia in Europa per l'ampiezza, l'organicità, l'impianto sistematico e la coerenza di regolamentazione giuridica di una materia tanto complessa e delicata qual è quella della tutela della libertà religiosa individuale e collettiva.

Per apprezzare fino in fondo la portata e gli effetti innovativi di tale legge, e prima di esaminarla da vicino, è però opportuno richiamare brevemente almeno le principali linee evolutive delle relazioni fra Stato e confessioni religiose in Portogallo.

2. CENNI SULL'EVOLUZIONE DEI RAPPORTI FRA STATO E CHIESA IN PORTOGALLO: IL GIURISDIZIONALISMO DELLA MONARCHIA COSTITUZIONALE (SECOLO XIX) E L'OMBRA LUNGA DI POMBAL

Paese di profonda e radicata tradizione cattolica, il Portogallo ha contribuito potentemente alla diffusione del cattolicesimo nel mondo. Se ancor oggi possiamo ammirare splendide chiese superbamente adornate e magnifici complessi monasteriali non soltanto — come è ovvio — a Lisbona e nel resto del Paese, ma a Ouro Preto e Salvador de Bahia come a Tiradentes e Congonhas; se nella lontana Macao vi sono ancor oggi chiese cattoliche aperte al culto, e strade e piazze dedicate alla Compagnia di Gesù e a Sant'Antonio di Padova; se il cattolicesimo è penetrato e ha messo radici a Malacca come a Goa, nelle Molucche e a Timor Est, in Mozambico, Angola, Guinea e in molti altri luoghi dell'Asia e dell'Africa, è perché questo piccolo e dinamico Paese della penisola iberica — la cui formazione fra le prime e più antiche monarchie autonome d'Europa risale al XII secolo e deve molto all'appoggio della Santa Sede ⁽¹⁾ — ha edificato e retto per secoli uno dei più variegati e duraturi imperi coloniali della storia. Imperialismo portoghese e diffusione del cattolicesimo nel mondo sono stati a lungo strettamente legati ⁽²⁾.

(1) Sulle origini del regno portoghese e sul ruolo giocatovi dalla Santa Sede cfr. per tutti A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *Breve história de Portugal*, Lisboa, 2001⁴, pp. 33 ss., in specie p. 37. Per una breve sintesi cfr. V. CANAS, *Stato e Chiesa in Portogallo*, nel vol. G. ROBBERS (a cura di), *Stato e Chiesa nell'Unione Europea*, Milano, 1997, pp. 279 ss.

(2) La lunga storia della costruzione dell'impero portoghese è stata accuratamente indagata da L. N. MCALISTER, *Dalla scoperta alla conquista. Spagna e Portogallo nel Nuovo Mondo*

Ma i rapporti fra la monarchia lusitana e la Chiesa di Roma non rimasero sempre improntati a spirito di collaborazione e concordia. Alla metà del secolo XVIII, il dispotismo illuminato del marchese di Pombal diede avvio ad un vasto processo di laicizzazione della cultura e di nazionalizzazione del patrimonio ecclesiastico. Sotto la sua guida, il Portogallo fu la prima delle monarchie europee a procedere all'espulsione dell'ordine dei gesuiti dai propri domini (1759) ⁽³⁾. Se a questa misura non furono estranee vicende connesse a questioni di confine fra i possedimenti coloniali di Spagna e Portogallo in America latina, è tuttavia un dato di fatto che l'iniziativa portoghese, accompagnata e seguita da un'intensa attività diplomatica diretta da Pombal, avrebbe esercitato una profonda influenza in tutta Europa, fino a condurre alla successiva espulsione dei gesuiti dai regni di Francia, Spagna e Napoli ⁽⁴⁾ e, infine, alla soppressione della Compagnia da parte di Clemente XIV (1773). D'altra parte, la simpatia con la quale Pombal guardava al giansenismo e al gallicanesimo sembra dare un certo fondamento all'ipotesi secondo cui egli accarezzasse l'idea di costituire una Chiesa nazionale portoghese, sottratta al controllo romano ⁽⁵⁾. Come che stiano le cose in proposito, è probabile che l'attacco sferrato dal marchese contro i gesuiti, la successiva espulsione del nuncio pontificio dal Paese e la rottura quasi decennale delle relazioni diplomatiche con la S. Sede, costituiscano gli elementi di un disegno più vasto che, sebbene rimasto incompiuto, sembra tuttavia aver lasciato un'impronta profonda e duratura nella politica ecclesiastica del Paese, imprimendole una direzione destinata a costituirne a lungo una costante.

Il secolo decimonono portò a maturo sviluppo gli elementi di questa politica ecclesiastica decisamente ambivalente; una politica che, per certi versi, ricorda quella seguita dall'Italia liberale; per altri, se ne discosta profondamente.

Agli occhi dei liberali portoghesi degli anni venti e trenta dell'Ottocento — eredi dell'illuminismo ed artefici della monarchia costituzionale che avrebbe retto il Paese fino alla rivoluzione repubblicana del 1910 — la Chiesa cattolica era stata un pilastro fondante dell'*ancien régime* e il clero costituiva ancora la forza principale che dava sostegno alle componenti più oscurantiste, reazionarie

(1492-1700), Bologna, 1986. Questo studio è estremamente attento nel ricostruire le strutture organizzative assunte dal governo locale portoghese nei vari possedimenti coloniali e — come evidenza l'Autrice pressoché ad ogni pagina — l'organizzazione ecclesiastica ne fu parte integrante ed essenziale.

⁽³⁾ Per questi brevi cenni sulla politica ecclesiastica di Pombal — così come per lo schizzo dei rapporti fra Stato e Chiesa che segue nel testo — mi sono largamente servito del volume di A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *Breve História*, cit., pp. 368-370.

⁽⁴⁾ Sulla vasta eco che la politica ecclesiastica pombaliana ebbe negli Stati italiani cfr., anche per ulteriori richiami di bibliografia, F. VENTURI, *Settecento riformatore*. II. *La chiesa e la repubblica dentro i loro limiti (1758-1774)*, Torino, 1976, pp. 3-29.

⁽⁵⁾ Cfr. A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *Breve história*, cit., pp. 374 ss. e 390-393.

e assolutiste della società civile. Perciò, la loro politica ecclesiastica fu caratterizzata da un massiccio attacco agli ordini religiosi e si diresse verso il ridimensionamento e il controllo del ruolo politico, economico e sociale svolto dalla Chiesa (6). Nel giro di due decenni fu soppressa l'Inquisizione (o quel che ne restava), vennero abolite le decime ed introdotte pesanti imposte sulla proprietà ecclesiastica. Ancor più duro di questo primo scontro con la Chiesa, fu quello che, nei primi anni trenta del XIX secolo, seguì alla c.d. "seconda restaurazione" e alla guerra civile che vide nuovamente opporsi assolutisti e liberali. Poiché, durante la guerra civile, il clero aveva apertamente appoggiato le componenti monarchiche reazionarie e la Santa Sede accordato il suo sostegno ad un sovrano considerato dai liberali dispotico e usurpatore, il loro governo (1833) espulse il nunzio papale, troncò le relazioni diplomatiche con Roma e rimosse i vescovi nominati dal sovrano usurpatore (7). Ancor più drastiche furono le misure adottate nel '34 contro il clero regolare. Tutti gli ordini religiosi maschili furono soppressi e le persone che vi risiedevano disperse; il decreto colpì ben 401 case religiose disseminate nel Paese e nelle sue province d'Oltremare e riguardò oltre 6500 persone, delle quali circa la metà erano frati e monache. I gesuiti — che erano stati riammessi nel 1829, durante la "seconda restaurazione" — ricevettero ovviamente un nuovo ordine di espulsione. Quanto agli ordini femminili, essi non vennero disciolti, ma si fece affidamento sul fatto che il divieto del noviziato allora introdotto avrebbe gradualmente condotto alla loro estinzione naturale. In compenso, tutto il patrimonio dei monasteri, sia maschili che femminili, compresi i loro estesi possedimenti fondiari, fu nazionalizzato ed in parte messo all'asta, con grande beneficio dell'agricoltura e della riforma agraria.

Sebbene l'anticlericalismo fosse un sentimento socialmente diffuso e costituisse una componente non secondaria del liberalismo portoghese, sarebbe tuttavia un errore ritenere che la politica ecclesiastica della prima metà del secolo XIX fosse ispirata a sentimenti irreligiosi e specificamente anticattolici. Al contrario, si trattò di una politica fortemente ambivalente, nella quale alle misure ostili se ne affiancavano altre di segno opposto. Le costituzioni monarchiche del 1822, del '26 e del '38, stabilivano tutte la religione cattolica come religione di Stato (8).

(6) Sulle vicende della Monarchia costituzionale nel XIX secolo cfr. *ivi*, pp. 446 ss., e, sulla politica ecclesiastica, pp. 485 e 501-504.

(7) La nomina dei vescovi spettava infatti al sovrano ai sensi dell'art. 123, n.º 6, della Costituzione del 1822. Il medesimo principio fu poi ribadito dalla Carta del 1826 (art. 75, § 2) e dalla Costituzione del 1838 (art. 82, n.º 4).

(8) Si trattava dell'art. 25 della Costituzione del 1822, dell'art. 6 della Carta del '26 e dell'art. 3 della Costituzione del 1838. Per un'illustrazione delle disposizioni costituzionali ottocentesche rilevanti in materia ecclesiastica cfr. A. LEITE, *A religião no direito constitucional português*, nel vol. *Estudos sobre a Constituição*, vol. II, Lisboa (Libreria Petrony), 1978, pp. 265 ss.,

Reazionario, moderato o liberale che fosse il partito al governo, la politica ecclesiastica portoghese fu improntata, per tutto il secolo XIX, ad un giurisdizionalismo unionista e confessionista, che conferiva alla Chiesa, e soprattutto al clero secolare, uno statuto di diritto pubblico ⁽⁹⁾ e le attribuiva specifiche prerogative e non pochi privilegi. Com'era già avvenuto con la Costituzione del '22, la Carta del 1826 (la più duratura delle tre sopra ricordate) non riconosceva espressamente il diritto di libertà religiosa, sebbene introducesse il principio secondo cui nessuno potesse essere perseguito per motivi religiosi, a condizione — beninteso — che rispettasse la religione dello Stato e non offendesse la morale pubblica. Un diploma regio, di poco successivo alla Carta, stabilì che dovessero far parte della Camera dei Pari il cardinale-patriarca di Lisbona, 4 arcivescovi e 14 vescovi, in rappresentanza del clero secolare. Contemporaneamente, venne stabilito per l'avvenire che arcivescovi e vescovi avrebbero avuto diritto ad un seggio nella Camera Alta per il semplice fatto dell'elevazione alla loro dignità ecclesiastica, e questo stesso principio fu nuovamente ribadito ancora nel 1885, nel '95, nel '96 ed infine nel 1907 ⁽¹⁰⁾. Le relazioni diplomatiche con Roma furono ristabilite già nel '42 e sei anni dopo venne firmato un concordato con la Santa Sede che garantì relazioni armoniose tra Chiesa e Stato fino alla proclamazione della Repubblica. A partire dalla metà del secolo, gli ordini religiosi furono gradualmente riammessi e lentamente cominciarono a rientrare, sebbene con il fine espresso di fondare scuole, ospizi, ospedali o altri istituti assistenziali.

Ancor più indicativa della perdurante tendenza ad attrarre la Chiesa sotto la tutela dello Stato, fu la riforma che riguardò il clero secolare. I sacerdoti vennero lentamente trasformati in una specie particolare di funzionari pubblici, remunerati dallo Stato per l'espletamento di funzioni socialmente rilevanti, senza — beninteso — che ciò incontrasse alcuna forma di resistenza da parte degli interessati o di opposizione della gerarchia. Se la Chiesa istituzionale se ne avvantaggiò, il clero finì tuttavia con l'essere collocato di fatto sotto la supervisione del governo e con il divenire una docile clientela nelle mani dei gruppi dirigenti. Dal canto loro, disponendo di un seggio in parlamento, i vescovi non cessarono di partecipare attivamente alle scelte politiche della nazione, di appoggiare questo o quel governo e di prendere posizione attiva in questioni che non avevano

in specie pp. 279-280. Un cenno in J. MIRANDA, *Manual de direito constitucional*, Coimbra Editora, 2000³, tomo IV, p. 411, nonché in ID., *Libertà religiosa, Chiese e Stato in Portogallo*, in *Quaderni di dir. e pol. eccl.*, 1988, pp. 204-205. Per una valutazione storico-politica delle tre Costituzioni, cfr. A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *Breve História*, cit., pp. 472-476.

⁽⁹⁾ Il che è opportunamente evidenziato da J. MIRANDA, *Manual*, cit., pp. 411-412.

⁽¹⁰⁾ Il provvedimento del 1885 è ricordato da A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *Breve história*, cit., pp. 474-475. Quanto a quelli successivi, si tratta, rispettivamente, dell'art. 1 del decreto del 25 settembre 1985; dell'art. 1 della legge del 1896 e dell'art. 1 dell'atto addizionale del 1907.

alcun rapporto con gli interessi spirituali dei fedeli, mentre raramente fecero sentire la propria voce come corpo unito, compattamente dedito alla cura degli affari religiosi.

In conseguenza, le strutture ecclesiastiche furono assolutamente incapaci di adeguarsi ai mutamenti sociali e culturali del Paese. A fronte di una popolazione che nel corso di un secolo era quasi raddoppiata, il numero dei sacerdoti era decresciuto e quello delle diocesi era rimasto stazionario o persino diminuito. Alla fine del secolo XIX si contavano ben cinque vescovati in meno rispetto all'inizio ⁽¹¹⁾. D'altro canto, la qualità dell'istruzione impartita nelle scuole rette dagli ordini religiosi era assai scadente e del tutto incapace di porsi al passo con i tempi.

Il vero nodo gordiano della politica ecclesiastica portoghese nel XIX secolo non fu costituito né dai sentimenti anticlericali, né dalla legislazione eversiva del patrimonio ecclesiastico e soppressiva degli ordini religiosi. Misure analoghe furono prese anche nell'Italia liberale e, nell'uno come nell'altro Paese, si trattò di scelte indispensabili per una ragionevole distribuzione della terra e per lo sviluppo di un'economia produttiva. Sotto questo profilo, anzi, entrambi i Paesi arrivarono con parecchio ritardo rispetto agli analoghi traguardi che le monarchie del nord Europa avevano conseguito già nell'età della Riforma. Inoltre, i provvedimenti più marcatamente aggressivi ed anticlericali cominciarono a declinare fin dalla metà del secolo e scomparvero del tutto nei decenni successivi.

Quel che mancò al Portogallo fu invece la capacità o la volontà di imprimere al proprio giurisdizionalismo una svolta davvero liberale e separatista che sciogliesse l'abbraccio entro il quale lo Stato accoglieva e proteggeva la sua Chiesa. Mancò al Paese qualcosa di analogo a quel monumento di saggezza politica e sapienza giuridica che fu da noi la legge delle guarentigie; gli mancò cioè una legge che revocasse gli antichi istituti giurisdizionalisti e rendesse la Chiesa un'istituzione autonoma, distinta e separata dallo Stato. Qualunque fosse la politica seguita dai governi del Paese secondo le contingenze del momento, il liberalismo portoghese dell'800 rimase costantemente difensore di un anacronistico sistema di unione fra Stato e Chiesa ⁽¹²⁾, un sistema sullo sfondo del quale emerge la mal celata tendenza a dar vita a una sorta di Chiesa nazionale, secondo un disegno nel quale non è difficile scorgere l'ombra lunga di Pombal. Ma si trattava ormai di un'ombra che l'inarrestabile procedere della Storia rendeva simile più a una caricatura che a un ritratto.

⁽¹¹⁾ Ivi, p. 504.

⁽¹²⁾ Ivi, p. 471.

3. (SEGUE): IL SEPARATISMO REPUBBLICANO E L'ESTADO NOVO

Quando la conservazione più ostinata reprime persino il riformismo moderato, le riforme finiscono con l'imporsi con la forza, vestendo i panni della rivoluzione. Perciò, la Repubblica sorta dalla rivoluzione del 1910 realizzò in modo drastico e persino cruento quella separazione fra Stato e Chiesa che, se conseguita in precedenza, avrebbe probabilmente evitato gli eccessi cui invece diede luogo.

Nonostante la legislazione eversiva del 1820-'34, dalla metà del secolo in avanti la Chiesa portoghese aveva rapidamente recuperato gran parte delle posizioni perdute e agli inizi del Novecento essa costituiva ancora una delle forze più potenti del Paese (13). Rimasto in larga misura indenne dai provvedimenti diretti contro gli ordini e le congregazioni religiose, il clero secolare continuava a possedere vasti patrimoni immobiliari, sia nella aree urbane che rurali, e partecipava attivamente a imprese commerciali, industriali e finanziarie. Il graduale ritorno degli ordini religiosi, inoltre, aveva costituito l'occasione per una salda collaborazione con il clero secolare tesa a ridare alla Chiesa forza, prestigio e — soprattutto — capacità di formazione della futura classe dirigente. Fra le corporazioni religiose, i gesuiti godevano nuovamente del maggior prestigio culturale e sociale: le loro scuole e i loro collegi erano quelli preferiti dall'alta borghesia e dall'aristocrazia per l'istruzione dei loro figli. Pare che i gesuiti controllassero direttamente alcuni ordini religiosi femminili e, quel che più conta, fin dall'inizio del secolo avevano dato un contributo decisivo alla costituzione di un partito politico filomonarchico e reazionario, il Partito Nazionalista, il cui programma era largamente incentrato sulla lotta contro i "sovversivi", liberali, repubblicani o socialisti che fossero (14).

Perciò, vinta la sua battaglia sul campo, la Repubblica si identificò in buona parte con una lotta contro la Chiesa che, agli occhi dei repubblicani, era tutt'uno con la monarchia clericale, la reazione politica e l'oscurantismo culturale. Ideologicamente sostenuta da una miscela di giacobinismo politico, scientismo sociologico e positivismo filosofico, la lotta per la Repubblica fu allo stesso tempo una lotta contro la Chiesa e l'ultramontanismo del partito cattolico-nazionalista, il cui principale strumento era la Compagnia di Gesù.

Il primo colpo inferto dalla Repubblica all'ordine costituito fu rappresentato dalla legge (3 novembre 1910) che introdusse il divorzio senza distinzione riguardo alla forma di celebrazione del matrimonio. Due leggi promulgate nel

(13) Ivi, pp. 610-611.

(14) Ivi, pp. 481-482.

dicembre dello stesso anno — e per di più nel giorno di Natale — resero obbligatorio il matrimonio civile e concessero eguali diritti ai coniugi, senza distinzione di sesso, sia nei rapporti familiari che ai fini del divorzio ⁽¹⁵⁾. Contemporaneamente, altri provvedimenti sferrarono un attacco aperto alle istituzioni ecclesiastiche. Tutti gli ordini religiosi furono espulsi e i gesuiti vennero spesso trattati come se fossero criminali. Si procedette alla soppressione delle case religiose; le scuole e i centri di assistenza gestiti dalle congregazioni furono chiusi e i loro beni incamerati dallo Stato. Furono soppressi il giuramento religioso e le festività cattoliche e, nelle scuole, vennero vietate le preghiere e le invocazioni religiose. Furono introdotti, e resi obbligatori a prescindere dalla fede professata, i registri di stato civile di nascita, matrimonio e morte, mentre i registri parrocchiali cessarono di avere la funzione che detenevano in passato.

Al di là di queste misure anticlericali, il fulcro della politica ecclesiastica repubblicana fu però costituito dalla c.d. Legge di Separazione, del 22 aprile 1911, che colpì, stavolta, soprattutto il clero secolare. Sotto l'evidente influsso della legge francese del 1905, la legge dell'11 realizzò di fatto — per la prima volta nella legislazione del Paese — una drastica separazione fra Stato e Chiesa ⁽¹⁶⁾. Ma si trattò di una separazione che non fu intesa, e soprattutto non fu praticata, come doverosa astensione e imparzialità dei pubblici poteri nei confronti delle Chiese e del fatto religioso. Essa fu invece una separazione odiosa, ostile alla Chiesa, specificamente anticlericale ed anticattolica. Dopo aver dichiarato liberi tutti i culti, la legge proibiva l'insegnamento del cristianesimo nelle scuole e faceva divieto al clero di svolgere qualsiasi attività d'insegnamento. Le proprietà della Chiesa — compresi gli edifici di culto, le chiese, le cappelle e le loro pertinenze — vennero nazionalizzate e concesse in uso per l'espletamento delle funzioni culturali, senza oneri di sorta. Furono costituite delle commissioni di culto (*commissões cultuais*) incaricate di organizzare il culto cattolico ponendolo sotto lo stretto controllo e la supervisione dello Stato. Si impedì al clero l'uso dell'abito talare al di fuori delle chiese; furono proibite le processioni ed ogni altra manifestazione religiosa suscettibile di turbare l'ordine pubblico. Con l'eccezione delle retribuzioni pensionistiche permanenti per quei sacerdoti che ne avessero fatta immediata richiesta, per l'avvenire vennero cancellati dal bilancio dello Stato e degli enti locali tutti gli oneri relativi al culto e al mantenimento del clero. Infine, venne persino reintrodotta il *placet* governativo per qualsiasi

(15) Ivi, pp. 610-611.

(16) Sul principio di separazione e sulla sua realizzazione nel 1911 è ancora meritevole di attenta lettura, sia per l'elevatezza del tono che per la ricchezza della documentazione bibliografica (tra l'altro assai attenta alla dottrina italiana), il pregevole saggio di J. T. DE MAGALHÃES COLLAÇO, *O regimen de separação*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1917-'18, IV, n.º 39 e 40, pp. 654-706.

bolla o altro documento ufficiale proveniente dalla curia romana o dalla chiesa portoghese (17).

Malgrado questi eccessi, la Costituzione repubblicana del 1911 — successiva alla legge di separazione, della quale accoglieva sostanzialmente l'impianto separatista pur senza enunciarne formalmente il principio — segnò tuttavia l'avvio di un ampio processo di modernizzazione, di radicamento e assimilazione dei diritti civili nel Paese. La libertà religiosa e di coscienza cominciarono ad essere percepiti nella mentalità sociale come valori fondamentali da tutelare e garantire. Benché non resistesse alla tentazione di dichiarare la perdurante vigenza delle "leggi che hanno soppresso e dissolto in Portogallo la Società di Gesù, le società ad essa affiliate e tutte le congregazioni religiose e gli ordini monastici" (art. 3, n.º 12), la Costituzione repubblicana garantì formalmente, per la prima volta nella storia legislativa del Paese, la libertà di coscienza e di credo religioso ed assicurò l'eguaglianza politica e civile di tutti i culti (art. 3, n.º 4 e 5); introdusse il principio secondo cui nessuno potesse essere perseguito per motivi di religione, né essere interrogato da alcuna autorità in merito alla religione professata (art. 3, n.º 6); stabilì che nessuno potesse essere privato di un diritto o esonerato da un qualunque dovere civico a causa delle sue opinioni religiose (art. 3, n.º 7); dichiarò che gli edifici di culto di qualsiasi religione potessero avere la forma esteriore del tempio (art. 3, n.º 8) (18) e sanzionò la libera pratica di tutti i culti nei cimiteri pubblici (art. 3, n.º 9). Stabilì, infine, che l'insegnamento, nelle scuole pubbliche e private controllate dallo Stato, dovesse essere neutrale in materia di religione (art. 3, n.º 10) (19). Si trattava di principi che hanno segnato una svolta storica nel diritto ecclesiastico portoghese. Molti di essi, con poche ma opportune modifiche, sopravvivono ancora — come vedremo — nella Costituzione del 1976 e nell'attuale legge di libertà religiosa.

Se il periodo che accompagnò e seguì immediatamente l'avvento della Repubblica segna il momento più aspro del conflitto con la Chiesa, già pochi anni dopo iniziò ad essere avvertita la necessità di procedere verso una normalizzazione dei reciproci rapporti (20). A partire dal 1914 la Legge di Separazione cominciò ad essere discussa in Parlamento in vista di una sua auspicata modi-

(17) Una breve sintesi della legge è fornita da A. LEITE, *A Religião*, cit., pp. 281 s. Più ampio A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *Breve história*, cit., pp. 611-613.

(18) La disposizione in questione acquista un preciso significato alla luce dell'art. 25 della Costituzione del 1822, sostanzialmente ripetuto dall'art. 6, parte II, della Carta del 1826, a norma del quale l'esercizio dei culti diversi da quello cattolico era consentito — e soltanto agli stranieri — "in case assegnate a tale scopo e che non abbiano assolutamente forma di chiesa".

(19) Per una breve sintesi delle disposizioni della costituzione del 1911 in materia religiosa cfr. A. LEITE, *A Religião*, cit., pp. 282-284; J. MIRANDA, *Manual*, cit., pp. 412-413.

(20) Cfr. A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *Breve história*, cit., pp. 613-614.

fica; le elezioni dell'anno successivo portarono in Parlamento i primi rappresentanti eletti come cattolici e nel '16 alcuni ordini religiosi cominciarono a rientrare nel Paese. La prima guerra mondiale fornì l'occasione per concedere ai militari l'assistenza spirituale e, alla fine del decennio, con l'avvento di governi conservatori e filoclericali, il conflitto era in buona misura superato. La Legge di Separazione fu parzialmente modificata, soprattutto riguardo alla composizione e alle funzioni delle commissioni culturali, e le relazioni diplomatiche con il Vaticano vennero riallacciate. Reali o presunte che fossero, dal maggio del '17 le "apparizioni" della Madonna di Fatima cominciarono ad essere percepite dalla religiosità popolare — e certamente sfruttate sia dalla gerarchia ecclesiastica che dai gruppi filoclericali — come indicative della via che avrebbe dovuto essere seguita dalla Repubblica.

Ciononostante, la "vera pacificazione" con la Chiesa cattolica non fu raggiunta se non molto lentamente e per passi successivi. Fu intanto necessario che il colpo di stato militare del 1926 ponesse fine al sistema liberal-repubblicano, e lo sostituisse con un regime autoritario. Occorse, in secondo luogo, che la Costituzione del regime (1933) — che formalmente ribadiva il principio della separazione (art. 46) — restituisse gradualmente alla Chiesa e alla religione cattolica i privilegi e la posizione di prestigio di cui godeva in passato, garantendo così l'appoggio dei cattolici al consolidamento della dittatura. E fu, infine, necessario che Oliveira Salazar — professore di economia all'Università di Coimbra e già strettamente legato al conservatorismo cattolico — si convertisse gradualmente da primo ministro, dapprima in capo del governo e infine in dittatore e guidasse l'*Estado Novo* verso il suo apogeo ⁽²¹⁾. Fu solo quando tutti questi passi vennero compiuti, che il Concordato del 7 maggio 1940 ⁽²²⁾ pose il suo sigillo sulla pacificazione, ormai definitiva, con la Chiesa cattolica.

Il processo di conciliazione fra Stato e Chiesa in Portogallo non fu, dunque, molto diverso da quello italiano e spagnolo. Salvo il dissenso di esigue minoranze di cattolici, nella prima metà del XX secolo le gerarchie ecclesiastiche hanno preferito raggiungere la "normalizzazione" dei rapporti con lo Stato mediante l'accordo con i regimi autoritari e le dittature, in deliberata opposizione e contro quelli democratico-liberali. Il che può forse far riflettere sul fatto che l'identificazione percepita dai repubblicani portoghesi fra Chiesa cattolica e autoritarismo conservatore non fosse poi così infondata come potrebbe credersi.

⁽²¹⁾ Sulle vicende storiche che condussero all'affermazione del regime di Salazar, cfr. A. H. de OLIVEIRA MARQUES, *Breve história*, cit., pp. 623 ss., con frequenti riferimenti alla politica ecclesiastica; per una trattazione più specifica, ivi, pp. 656 s. Uno studio monografico in materia è M. BRAGA DA CRUZ, *O Estrado Novo e a Igreja Católica*, Lisboa, 1988.

⁽²²⁾ Il testo può leggersi in A. A. S., 32, (1940), pp. 217-233, nonché in *Diário do Governo*, 1.ª Série, n.º 158, de 10 de Julho de 1940.

Dal Concordato del 10 maggio 1940 in poi e per un lungo periodo a venire, l'assetto dei rapporti fra Stato e confessioni religiose in Portogallo ha subito ben poche modifiche. In proposito, va tuttavia ricordato lo sforzo compiuto dal vecchio regime — nel suo periodo finale, chiamato da taluni “fase liberale” — di bilanciare i privilegi già conferiti alla Chiesa cattolica mediante il riconoscimento di alcune prerogative istituzionali ad altre confessioni religiose ed il riconoscimento di specifici diritti ai loro fedeli. Questo sforzo fu realizzato con la legge del 21 agosto 1971 (n.º 4/71), talora detta di libertà religiosa ⁽²³⁾. Essa riconosceva il diritto delle confessioni religiose ad un eguale trattamento, fatte tuttavia salve “le differenze imposte dalla loro diversa rappresentatività”, e prevedeva un sistema, piuttosto restrittivo, di riconoscimento civile delle confessioni non cattoliche e dei loro enti. Dal canto suo, il Concordato del '40 — al quale si ricollega l'Accordo missionario stipulato in pari data ⁽²⁴⁾ — è stato parzialmente modificato e complessivamente confermato dal Protocollo Addizionale del 15 febbraio 1975 ⁽²⁵⁾ ed è ancora in vigore, benché attualmente risultino già avviate le trattative per la stipulazione di un nuovo concordato.

⁽²³⁾ La legge n.º 4/71 — ora espressamente abrogata dall'art. 62 della nuova legge di libertà religiosa — può leggersi in J. MIRANDA, *Libertà religiosa, chiese e Stato in Portogallo*, cit., pp. 224-227. Per una sintetica illustrazione cfr. *ivi*, pp. 218-219, nonché *ID.*, *Manual*, IV, cit., pp. 425 s.

⁽²⁴⁾ Cfr. A. A. S., 32 (1940), pp. 235-244, e *Diário do Governo*, 1.ª Série, n.º 158, de 10 de Julho de 1940.

⁽²⁵⁾ Il problema delle antinomie fra le disposizioni concordatarie e la Costituzione del '76 ha diviso la dottrina portoghese. La maggior parte degli studiosi ritiene che un gran numero delle norme del Concordato sia parzialmente o totalmente incostituzionale (in tal senso cfr., anche per ulteriori rinvii, V. CANAS, *Stato e Chiesa in Portogallo*, cit., pp. 286 ss. e nota n.º 20). Ritiene che il problema sia risolvibile in via interpretativa, J. MIRANDA, *Libertà religiosa, chiese e Stato in Portogallo*, cit., pp. 213-218, nonché *ID.*, *Manual*, IV, cit., pp. 419 ss. In ogni caso, ragioni di opportunità hanno indotto a non procedere né ad una denuncia del Concordato, né ad una sua contestazione radicale e sistematica.

Fra i molti problemi di compatibilità costituzionale, è stato invece espressamente affrontato e risolto quello relativo all'applicabilità del divorzio ai matrimoni canonici. In particolare, la modifica ha avuto ad oggetto l'art. XXIV del Concordato, ai sensi del quale “in armonia con le proprietà essenziali del matrimonio cattolico, si intende che, per il fatto stesso della celebrazione del matrimonio canonico, i coniugi rinunzieranno alla facoltà civile di richiedere il divorzio, che pertanto non potrà essere applicato dai tribunali civili ai matrimoni cattolici” (mia la traduzione). L'incompatibilità di tale disposizione con l'art. 36, n.º 2, della Costituzione (“La legge regola i requisiti e gli effetti del matrimonio e del suo scioglimento, per morte o divorzio, indipendentemente dalla forma di celebrazione”) ha condotto al richiamato Protocollo Addizionale, ai sensi del quale la Santa Sede ed il Governo portoghese — affermata la volontà di mantenere il regime concordatario vigente, le cui altre norme vengono mantenute inalterate — concordano nel modificare l'art. XXIV del Concordato sostituendolo con la disposizione seguente: “Celebrando il matrimonio cattolico, i coniugi assumono per questo stesso fatto, davanti alla Chiesa, l'obbligo di attenersi alle norme canoniche che lo regolano e, in particolare, di rispettare le sue proprietà essenziali. La

4. IL NEOSEPARATISMO PORTOGHESE NELLA COSTITUZIONE DEL 1976 E NELLA LEGGE DI LIBERTÀ RELIGIOSA

La vera svolta istituzionale del Paese fu però determinata dalla c.d. “rivoluzione dei garofani” del 25 aprile 1974 e dalla successiva Costituzione del 1976 ⁽²⁶⁾, nel cui quadro si colloca l’attuale legge di libertà religiosa.

A differenza delle precedenti costituzioni, quella del’76 non fa menzione di nessuna Chiesa o confessione religiosa specifica, né di alcuna religione in particolare. Anche il concetto di “religione tradizionale della Nazione Portoghese” — ancora richiamato nel 1971 dall’ultima modifica apportata alla Costituzione del’33 (legge 16 agosto n.º 3/71) ⁽²⁷⁾ — risulta abbandonato.

Ciononostante, sono numerose le disposizioni costituzionali che — direttamente o indirettamente — riguardano la materia ecclesiastica. Fra esse, quelle più immediatamente afferenti al fatto religioso risultano, inoltre, riprodotte nel Capitolo I dell’attuale legge di libertà religiosa (artt. 1-7) che enuncia i principi generali che presiedono alla disciplina giuridica di settore.

Dal punto di vista della tecnica legislativa seguita, occorre dire che la riproposizione di disposizioni costituzionali in una legge ordinaria qual è quella di libertà religiosa, non costituisce — di norma — una scelta felice: un principio già vigente nell’ordinamento, e dotato per di più di forza costituzionale, non riceve alcun giovamento dalla sua ripetizione nel corpo di una legge ordinaria.

Nondimeno, va subito specificato che, nel caso in questione, non si è trattato di una ripetizione pedissequa. Rispetto alla Costituzione, la legge di libertà religiosa ha mutato, per così dire, l’impasto o l’amalgama dei principi costituzionali: è diverso, innanzitutto, il modo in cui risultano combinate fra loro le disposizioni della Carta fondamentale; è cambiato, inoltre, l’impianto sistematico e l’ordine espositivo; è innovata, infine, la rubricazione degli articoli, e tutto ciò

Santa Sede, riaffermando la dottrina della Chiesa cattolica sull’indissolubilità del vincolo matrimoniale, ricorda ai coniugi che contraggono il matrimonio canonico il grave dovere che incombe loro di non avvalersi della facoltà civile di richiedere il divorzio”. Il Protocollo può leggersi in *A. A. S.*, 67 (1975), pp. 435-436.

⁽²⁶⁾ La bibliografia sulla Costituzione del’76 è — ovviamente — vastissima. Indicazioni di base in proposito sono fornite da J. MIRANDA e J. PEREIRA DA SILVA, *Constituição da República Portuguesa*, S. João do Estoril-Cascais, 2000, pp. 33-35. Nella letteratura italiana ricordo G. DE VERGOTTINI, *Le origini della seconda repubblica portoghese (1974-1976)*, Milano, 1977. Le revisioni costituzionali del 1982, ’89, ’92 e ’97 non hanno alterato le disposizioni rilevanti in materia ecclesiastica.

⁽²⁷⁾ In seguito alla revisione costituzionale in parola, l’art. 46 recitava: “La religione cattolica apostolica romana è considerata come religione tradizionale della Nazione portoghese. La Chiesa Cattolica gode di personalità giuridica. Il regime di relazioni dello Stato con le confessioni religiose è quello della separazione, senza pregiudizio di concordati o accordi con la Santa Sede” (mia la traduzione).

è ben lungi dall'essere irrilevante e privo di specifici effetti giuridici. La legge reca esplicitazioni e aggiustamenti che, senza nulla togliere rispetto alle disposizioni costituzionali (il che, ovviamente, non sarebbe stato possibile), ne danno una specificazione precisa, ne consentono un'interpretazione sistematica diversa e probabilmente più coerente; ne autorizzano una lettura più ampia ed efficace.

In questa prospettiva, l'art. 1 della legge — che dichiara inviolabile la libertà di coscienza, di religione e di culto, garantendola a tutti in conformità alla Costituzione, alla Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, al diritto internazionale applicabile in materia, oltre che alla legge stessa — ripropone, combina ed amplia le disposizioni di cui agli articoli 41, n.º 1, 8, n.º 2, e 16, n.º 1 e 2, della Costituzione. L'art. 2 — che sintetizza e coordina i precetti costituzionali in materia di uguaglianza (artt. 13, n.º 2, e 41, n.º 2) — spicca per la riformulazione davvero notevole del principio di uguaglianza in materia religiosa: oltre ad impedire che chicchessia possa essere pregiudicato, perseguitato o privato di alcun diritto a causa delle sue convinzioni o pratiche religiose, esso ha cura di specificare fin dall'esordio che, per la medesima ragione, nessuno può tuttavia essere privilegiato, beneficiario o esonerato da alcun dovere. Il n.º 2 del medesimo articolo precisa, inoltre, che lo Stato non discriminerà nessuna chiesa o comunità religiosa rispetto ad altre. L'art. 3 — che riproduce alla lettera il disposto dell'art. 41, n.º 4, della Costituzione — gli conferisce tuttavia un effetto più specifico rubricandolo esplicitamente come "principio di separazione". L'art. 4 raggruppa i precetti costituzionali enunciati ai n.º 2 e 3 dell'art. 43, ma li arricchisce introducendo le previsioni di cui ai n.º 1 e 2 e coerentemente unifica il tutto sotto il medesimo principio di "non confessionalità dello Stato". L'art. 5 — che enuncia il principio di cooperazione fra Stato, chiese e comunità religiose radicate nel Paese — circoscrive tale principio e specifica che la cooperazione avrà ad oggetto le materie relative alla promozione dei diritti umani, allo sviluppo integrale di ogni individuo, nonché i valori della pace, della libertà, della solidarietà e della tolleranza. L'art. 6 — riguardante la forza giuridica che il diritto di libertà religiosa assume nel sistema — ribadisce, al n.º 5, il principio di cui all'art. 14, n.º 6, della Costituzione, secondo il quale la libertà di coscienza e di religione (le uniche libertà fondamentali che la Carta della Repubblica portoghese dichiara esplicitamente come inviolabili) non possono essere sospese neanche in caso di dichiarazione di stato d'assedio o di emergenza.

Nondimeno, il legislatore portoghese si è mostrato lucidamente consapevole dei rischi e dei pericoli che possono derivare da un malinteso senso del diritto di libertà di religione ed ha perciò espressamente enunciato il principio secondo cui, pur costituendo diritti inviolabili dell'uomo, le libertà di coscienza, di religione e di culto non sono illimitate. In particolare, esse ammettono quelle — e solo quelle — restrizioni necessarie alla salvaguardia dei diritti e degli interessi costituzionalmente protetti (art. 6, n.º 1), e non autorizzano la pratica

di crimini (art. 6, n.º 2). Infine, dando prova di grande sensibilità giuridica, oltre che di finezza culturale, l'art. 7 affianca al diritto di libertà religiosa la vigenza, nel sistema, del principio di tolleranza, principio che ha ancora un ruolo ben preciso e assai ampio da svolgere anche nelle società dotate di una legislazione avanzata in materia di libertà religiosa: la tolleranza è richiamata come criterio legale, sussidiario rispetto a quello di libertà, in base al quale comporre i possibili conflitti fra la libertà di coscienza, di religione e di culto di un individuo e le eguali libertà degli altri. Ma oltre che come criterio direttivo al quale informare i rapporti interindividuali, la tolleranza risulta inoltre opportunamente richiamata dalla legge quale principio di ragionevolezza da opporre a eventuali intransigenze delle chiese e comunità religiose. Sotto questo specifico profilo, esso è enunciato sia quale valore al quale informare il principio di cooperazione fra Stato e chiese o comunità religiose (art. 5), sia come principio-guida delle relazioni interconfessionali (artt. 25, n.º 2, e 56, n.º 1, lett. a)).

I principi enunciati dalla Costituzione del '76 e esplicitati dal Capitolo I della legge di libertà religiosa, pongono decisamente il Portogallo fra i primissimi posti in Europa per la felice sintesi e l'equilibrata tutela dei molti e contrastanti interessi che emergono in questa delicata materia. Questo lusinghiero risultato — che, come vedremo, è saldamente rafforzato dalle altre disposizioni della legge di libertà religiosa — deve molto ad alcune scelte di fondo operate dal costituente ed ampliate dalla legge, sulle quali è ora opportuno soffermarsi.

Uno dei maggiori punti di forza del diritto ecclesiastico portoghese è probabilmente costituito dall'opzione per un regime di separazione che presenta tratti di indubbia originalità.

La disposizione fondamentale in proposito è senza dubbio quella — già ricordata — enunciata dall'art. 41, n.º 4, della Costituzione ⁽²⁸⁾ e confermata dal-

(28) Per comodità del lettore, fornisco qui una traduzione del citato articolo della Costituzione:

Art. 41 (*Libertà di coscienza, di religione e di culto*)

1. La libertà di coscienza, di religione e di culto è inviolabile.
2. Nessuno può essere perseguitato, privato di diritti o esentato da obblighi o doveri civili a causa delle sue convinzioni o pratiche religiose.
3. Nessuno può essere interrogato da alcuna autorità in merito alle sue convinzioni o pratiche religiose, salvo che per la raccolta di dati statistici non individualmente identificativi, né subire pregiudizio per essersi rifiutato di rispondere.
4. Le chiese e le altre comunità religiose restano separate dallo Stato e sono libere nella loro organizzazione, nell'esercizio delle loro funzioni e del culto.
5. È garantita la libertà di insegnamento di qualunque religione praticato nell'ambito della rispettiva confessione, così come l'utilizzazione di propri mezzi di comunicazione sociale per lo svolgimento delle proprie attività.
6. È garantito il diritto di obiezione di coscienza, nei termini di legge.

l'art. 3 della legge, a norma della quale "le chiese e le altre comunità religiose restano separate dallo Stato e sono libere nella loro organizzazione, nell'esercizio delle loro funzioni e del culto". Si tratta, evidentemente, di un principio percepito dal costituente come uno di quelli che delineano il volto della nuova Repubblica, tanto è vero che, secondo la previsione dell'art. 288, lett. c), della Costituzione, la separazione delle Chiese dallo Stato costituisce uno dei limiti materiali alla revisione costituzionale.

Enunciato tale principio, però, a differenza di altre costituzioni europee, la Carta fondamentale della Repubblica portoghese non proibisce, ma allo stesso tempo non richiede, né la stipulazione di concordati con la S. Sede, né di accordi con altre confessioni religiose. Qual è, allora, il senso e quali sono gli effetti di una separazione che, fin dal 1940, coesiste fianco a fianco con un Concordato ed è ora ribadita da una legge che preconizza accordi fra lo Stato e le persone collettive religiose?

Ancor prima che per ciò che propone, il separatismo portoghese vale — innanzitutto — per quel che esso esclude. Esclude, in primo luogo, la legittimità costituzionale di un sistema che, sia pur indirettamente o velatamente, comporti una qualche commistione fra i rispettivi sistemi di valori e le relative organizzazioni giuridiche dello Stato da un lato, e delle chiese e comunità religiose dall'altro. Senza la pretesa di pervenire a rigide definizioni dogmatiche (che non sono possibili in una materia che attiene meno alla sistematica giuridica che alla politica ecclesiastica), potremmo chiamare quest'aspetto del separatismo portoghese "separazione istituzionale o personale", nel senso che esso fa dello Stato, delle chiese e delle altre comunità religiose altrettante istituzioni autonome, distinte nei loro fini e perciò reciprocamente separate. E' l'aspetto basilare e persino primordiale di un separatismo inteso come separazione dei rispettivi ordini di valori e degli ordinamenti giuridici nei quali quei valori si riflettono.

Ma, oltre a questo aspetto, il sistema esclude, in secondo luogo, che qualsivoglia chiesa o comunità religiosa possa reclamare ed avere riconosciuto dallo Stato uno statuto giuridico di natura pubblicistica che, attraendola nell'assetto istituzionale, consenta l'espletamento, ancorché in via indiretta o sussidiaria, di funzioni proprie dello Stato. Questo secondo profilo realizza, dunque, una "separazione funzionale" e impedisce un sistema di coordinazione fra istituzioni che, pur separate, ben potrebbero concorrere, ciascuna con i propri mezzi, all'assolvimento di funzioni ritenute complementari, contigue o persino congiunte.

Infine — ed è l'aspetto certamente più rilevante — il sistema esclude la possibilità di instaurare, fra lo Stato e le comunità religiose, ogni forma di cooperazione generica, fondata sulla presunta esistenza di un "bene comune" a tali istituzioni, e/o sulla presupposta coincidenza di vedute nel concepire la "promozione umana": il neoseparatismo portoghese distingue nettamente e separa alla radice

i valori e i fini dello Stato rispetto ai valori e ai fini perseguiti dalle chiese o comunità religiose ed esclude che i rispettivi fini possano essere armonizzati in un sistema comune. Si consegue così una "separazione finalistica". Un principio come quello enunciato dall'art. 1 del nostro Accordo dell'84 (senz'altro la disposizione culturalmente più rozza di un brutto concordato), sarebbe incompatibile con il separatismo portoghese.

Non vi è dubbio che, nel ribadire la scelta separatista, la Costituzione del '76 ha inteso rimanere fedele alla svolta operata nel 1911 con il taglio di quel nodo gordiano che legava lo Stato alla Chiesa cattolica e che la monarchia costituzionale non aveva osato sciogliere. Nondimeno, sarebbe un errore ritenere che l'attuale separatismo non sia altro che la riproposizione del sistema del 1911. Né la Costituzione, né la legge di libertà religiosa contengono alcuna disposizione simile a quella enunciata dall'art. 4 della legge dell'11, secondo la quale "la Repubblica non riconosce, non appoggia, né sovvenziona alcun culto". Al contrario, la Costituzione, e ancor più esplicitamente la legge di libertà religiosa, riconoscono l'opportunità di non livellare tutte le chiese e le altre comunità religiose entro un comune statuto giuridico che neghi le loro specifiche identità ed appiattisca le loro reciproche differenze: il neoseparatismo portoghese non fa coincidere la separazione con una indifferenziata sottoposizione delle chiese e comunità religiose al diritto comune.

Il tratto più rimarchevole dell'impianto separatista del Paese lusitano risiede invece nella circostanza di essere stato disegnato dalla Costituzione non tanto in vista della preventiva definizione di un tipo specifico di assetto istituzionale delle relazioni Stato-chiese, quanto piuttosto di essere stato predisposto come strumento di tutela e realizzazione della libertà religiosa individuale e collettiva: la separazione delle chiese e delle altre comunità religiose dallo Stato è enunciata dalla Costituzione nel corpo di un articolo rubricato e interamente destinato alla tutela della "libertà di coscienza, di religione e di culto" (29), ed è questo l'aspetto più pregevole di quel che il neoseparatismo portoghese propone in positivo. Da questo punto di vista, esso si riallaccia assai più alla radice americana — piuttosto che a quella francese — del separatismo.

In altri termini, il sistema costituzionale del diritto ecclesiastico portoghese non muove dalla definizione dei rapporti Stato-confessioni per farne poi discendere l'enunciazione del diritto di libertà religiosa. Esso segue invece la via inversa: muove dall'enunciazione e dalla tutela del diritto individuale di libertà religiosa per farne poi scaturire l'assetto dei rapporti Stato-confessioni ritenuto più funzionale alla tutela dell'interesse primario della libertà religiosa. La libertà

(29) Cfr. *supra*, nota n.° 28.

religiosa, non i rapporti istituzionali fra lo Stato e le chiese, costituisce l'asse intorno al quale ruota il diritto ecclesiastico portoghese. La legge del 1911 conteneva alcune disposizioni sulla libertà religiosa inserite nel corpo di una legge la cui funzione primaria consisteva nel realizzare la separazione. Sulla spinta della Costituzione del '76, l'attuale legge di libertà religiosa contiene invece alcune disposizioni sulla separazione inserite in una legge la cui funzione primaria è la tutela della libertà religiosa. La separazione è percepita più come elemento della libertà religiosa che come sistema di rapporti istituzionali, e lo è a tal punto da indurre la più autorevole dottrina ad annoverare lo stesso principio di separazione fra i diritti fondamentali dell'uomo: il "diritto alla separazione" — come è stato definito ⁽³⁰⁾ — diviene allora il diritto dell'individuo al non intervento dello Stato nella sfera ideale e sociale relativa al fatto religioso, con il conseguente riconoscimento sia del diritto individuale e collettivo di libertà religiosa, sia dell'autonomia organizzatrice delle chiese e delle comunità religiose. Da questo punto di vista, il costituente portoghese ha seguito una via assai diversa da quella italiana, ed è difficile dubitare che si tratti di una via migliore della nostra.

Il fondamento su cui poggia la libertà religiosa e la garanzia ad essa offerta dal neoseparatismo portoghese risiedono entrambe nella schietta laicità delle istituzioni pubbliche, protese verso una doverosa astensione di fronte al fatto religioso, aliene dall'intraprendere attività di sostegno e promozione dei comportamenti religiosamente motivati e scevre dal dar vita a quei fenomeni di confessionismo più o meno palese o strisciante riscontrabili nelle legislazioni di altri Paesi che, mortificando ogni presunta laicità, costituiscono l'ostacolo più serio sulla via di un'effettiva tutela della libertà religiosa. Elevata a fondamento e garanzia della libertà religiosa, la laicità dello Stato costituisce dunque l'elemento identificante del neoseparatismo portoghese, un elemento che emerge con forza — oltre che dal già richiamato principio di eguaglianza che esclude qualsiasi *favor religionis* — dal complesso di disposizioni enunciate dall'art. 4 della legge e raggruppate sotto la rubrica "Principio di non confessionalità dello Stato". Queste disposizioni stabiliscono che lo Stato non adotta alcuna reli-

⁽³⁰⁾ In tal senso, e per un'acuta prospettazione del separatismo portoghese, cfr. J. DE SOUSA E BRITO, *Le régime constitutionnel des religions au Portugal*, nel vol. *Le statut constitutionnel des cultes dans les pays de l'Union Européenne*, Actes du colloque — Université de Paris, 18-19 novembre 1994, Milano, 1995, pp. 218-223. Come bene evidenzia l'A., il separatismo che emerge dalla Costituzione del '76 esclude che esso possa essere inteso nel senso del "dualismo cristiano" e possa perciò implicare una coordinazione di funzioni. Ancora nel senso del "dualismo con cooperazione" era invece interpretabile il separatismo enunciato dalla Costituzione del 1933, il cui art. 45 [vedi *supra*, nota n.° 27] faceva salva la possibilità di concordati o accordi con la Santa Sede.

gione né si pronuncia su questioni religiose (n.º 1); garantiscono che negli atti ufficiali e nel protocollo di Stato sarà rispettato il principio di non confessionarietà dello Stato (n.º 2); assicurano che lo Stato non programmi l'istruzione e la cultura secondo orientamenti religiosi (n.º 3); dispongono, infine, che l'insegnamento pubblico non sarà confessionale. Quest'ultima previsione trova poi un coerente sviluppo nella normativa che disciplina l'insegnamento religioso nelle scuole pubbliche (art. 24). Infatti, pur prevedendo che, su diretta richiesta delle chiese e comunità religiose radicate nel Paese, possa esser loro permesso di dispensare l'insegnamento religioso nelle scuole pubbliche primarie e secondarie, la legge precisa che l'insegnamento medesimo — la cui gestione ricade interamente sulle chiese e comunità religiose — sia opzionale, e non alternativo rispetto alle discipline curriculari (n.º 2), ed aggiunge che i professori ai quali esso è affidato non potranno cumulativamente insegnare ai medesimi alunni materie afferenti ad altre aree disciplinari (n.º 4) ⁽³¹⁾. In ogni caso, l'attivazione dell'insegnamento religioso è subordinato, oltre che all'esistenza di un numero minimo di alunni che lo richiedano, al loro desiderio, espressamente e positivamente manifestato, di frequentarne la disciplina (n.º 3).

Questo vero e proprio muro di separazione eretto fra la religione e le pubbliche istituzioni è per altro rinforzato da alcune specifiche e pregevoli disposizioni che riguardano organismi i quali, pur essendo emanazioni della società civile piuttosto che istituzioni dello Stato, sono nondimeno chiamati a svolgere una funzione essenziale nella gestione della cosa pubblica: i partiti politici e i sindacati. Con riguardo ai primi, infatti, la Costituzione vieta, senza pregiudizio della filosofia o ideologia ispiratrici del loro programma, che essi possano usare denominazioni contenenti espressioni direttamente correlate con qualsiasi religione o chiesa, o avvalersi di emblemi che possano confondersi con simboli religiosi (art. 51, n.º 3); con riferimento ai secondi, l'art. 55, n.º 4, dispone che le associazioni sindacali siano indipendenti, tra l'altro, dalle confessioni religiose.

Con le disposizioni da ultimo richiamate, il cerchio del neoseparatismo portoghese si chiude: oltre a costituire il fondamento e la garanzia delle libertà religiosa, esso vale a liberare lo Stato dalla pressione della religione e delle chiese e queste ultime dall'invasione dello Stato, ed assolve infine alla non secondaria funzione di liberare le religioni dal rischio di essere piegate e strumentalizzate per il perseguimento di fini non religiosi.

⁽³¹⁾ Delle richiamate disposizioni di cui ai n.ºs 2 e 4 dell'art. 24 non v'è traccia nella proposta di legge elaborata dalla Commissione e presentata all'Assemblea legislativa. E' pertanto evidente che esse sono state introdotte in seguito al dibattito parlamentare.

5. LA RIFORMA DELLA LEGISLAZIONE ECCLESIASTICA. STRUTTURA DELLA LEGGE

Se certamente non mancavano i presupposti costituzionali idonei a dirigere opportunamente la legislazione ordinaria verso una tutela ampia ed efficace della libertà religiosa, vi sono però almeno due grandi meriti da riconoscere agli artefici della legge di libertà religiosa. Il primo consiste nell'aver lucidamente percepito che un'efficace riforma del diritto ecclesiastico nazionale costituiva — per ripetere le parole che illustrano la proposta di legge — “un passo fondamentale nella realizzazione dello Stato di diritto”⁽³²⁾. Dopo l'entrata in vigore della Costituzione del '76 e il conseguente, ampio, riconoscimento del diritto di associazione, la precedente legge di libertà religiosa n.º 4/71 era divenuta inidonea a garantire un'effettiva eguaglianza di diritti in materia di associazionismo religioso, se non addirittura causa di profonde discriminazioni: di fatto, nessuna confessione non cattolica fu concretamente riconosciuta prima della rivoluzione del 25 aprile e, in pratica, anche quando in seguito fu possibile giungere a tale riconoscimento, esso finì — per le ragioni che vedremo in seguito — con l'occultare la specifica natura delle confessioni religiose impedendo, tra l'altro, di poter distinguere le chiese e le altre comunità religiose rispetto ai singoli enti da esse istituiti ed alle federazioni nelle quali le confessioni si associano. Nello stesso tempo, anche il Concordato del '40 si è reso manifestamente anacronistico e non più rispondente né ai principi conciliari e al nuovo codice di diritto canonico, né ai principi della nuova Costituzione repubblicana. Non diversa è stata la sorte dell'Accordo missionario collegato al Concordato e dell'ampia legislazione complementare ad esso connessa, ormai difficilmente armonizzabili con il vasto processo di smantellamento dell'impero portoghese.

Il secondo grande merito della riforma risiede nell'aver saggiamente anteposto l'elaborazione di una legge generale di libertà religiosa alla revisione del Concordato del '40 e alla stipulazione di qualsiasi eventuale accordo con altre chiese e comunità religiose. Per avvalersi ancora dei termini impiegati dalla relazione annessa alla proposta di legge, di fronte alla consapevolezza dei tempi lunghi di norma richiesti dalla revisione del Concordato, la strategia seguita dal legislatore per intraprendere questa radicale riforma del diritto ecclesiastico del Paese è stata: “*por onde se pode, logo que se possa*”⁽³³⁾ (“da dove si può, non appena si possa”), e non vi è dubbio che la scelta — opposta a quella seguita

⁽³²⁾ La relazione che accompagna il progetto di legge e ne espone i principi (*Projecto de lei n.º 27/VIII*) — dovuta al Consigliere Professor José de Sousa e Brito — può leggersi in *Diário da Assembleia da República*, 3 de Dezembro de 1999, II Série-A, n.º 6. Per il riferimento di cui al testo, cfr. *ivi*, p. 2.

⁽³³⁾ *Ivi*, p. 3

sia in Spagna che in Italia — sia stata assai felice. Innanzitutto, la Commissione incaricata di elaborare la riforma non ha mancato di consultare, tra l'altro, la Conferenza Episcopale portoghese e di ottenerne la partecipazione alla discussione del progetto, che è stato perciò condotto senza perdere di vista la necessaria revisione del Concordato, la cui strada risulta in tal modo almeno in parte spianata e il cui esito non potrà che porsi in armonia con la legge stessa. Inoltre, benché l'applicazione alla Chiesa cattolica della legge di libertà religiosa sia impedita dalla persistenza del Concordato e risulti pertanto testualmente esclusa dall'art. 58 della legge stessa, quest'ultima è stata tuttavia elaborata con l'evidente obiettivo di rendere le sue disposizioni sostanzialmente applicabili anche alle istituzioni cattoliche⁽³⁴⁾. A parte il richiamo esplicito alla Chiesa cattolica (art. 25, n.º 3) e alla Conferenza episcopale portoghese (art. 56, n.º 1, lett. a)), il riferimento alle istituzioni di vita consacrata, ad esempio, è presente in più punti (artt. 17, n.º 1; 18; 22, n.º 3), così come i diritti dei ministri di culto di cui agli artt. 16, 17, e 18 devono ritenersi applicabili anche ai ministri del culto cattolico. D'altra parte, se l'art. 9, lett. b), della Costituzione annovera fra i compiti dello Stato quello di garantire i diritti e le libertà fondamentali, appare evidente che la libertà di coscienza, di religione e di culto dei cattolici portoghesi debba essere tutelata in primo luogo dalla legge nazionale, piuttosto che essere demandata ad accordi di vertice che ne rimettano la cura all'autorità ecclesiastica. Infine, l'emanazione di una legge generale sulla libertà religiosa diminuirà certamente la pressione, che potrebbe provenire dalle chiese e comunità religiose non cattoliche, per la realizzazione di accordi che, sebbene esplicitamente previsti (artt. 45-51), riguarderanno prevedibilmente un numero modesto di confessioni e saranno volti al conseguimento di quei pochi benefici specifici ed aggiuntivi che non siano già assicurati dalla legge stessa⁽³⁵⁾.

Ciò detto, occorre aggiungere che la struttura e l'impianto sistematico della legge riflettono bene, e persino rinforzano, la centralità assunta nell'ordinamento dalla tutela della libertà religiosa. Degli otto Capitoli in cui è suddivisa la legge, ben due — il Secondo e il Terzo — riguardano i diritti individuali e collettivi di libertà religiosa (artt. 8-32). Il Quarto disciplina lo statuto delle chiese e comunità religiose (artt. 33-44). Il Quinto regola la materia degli accordi fra le persone collettive religiose e lo Stato (artt. 45-51). Il Sesto istituisce la Commissione di Libertà Religiosa e ne disciplina le funzioni (artt. 52-56). Il Settimo, composto di un articolo unico, definisce i rapporti fra la legge stessa e il diritto

(34) Ivi, p. 4.

(35) In proposito, può segnalarsi che, fra i motivi che rendono legittimo il rifiuto governativo di negoziazione dell'accordo con le chiese e comunità religiose, l'art. 47, lett. c), prevede esplicitamente l'ipotesi in cui non sia necessaria l'approvazione di una nuova legge per il raggiungimento degli obiettivi pratici proposti.

applicabile alla Chiesa cattolica (art. 58). L'Ottavo, infine, reca le disposizioni complementari e transitorie (artt. 59-69).

6. I DIRITTI INDIVIDUALI DI LIBERTÀ RELIGIOSA

Molto opportunamente, la legge distingue i diritti individuali di libertà religiosa (Capitolo II) da quelli collettivi (Capitolo III) e, nell'ambito dei primi, differenzia e tratta separatamente il contenuto positivo della libertà di coscienza, di religione e di culto (art. 8), rispetto al contenuto negativo della libertà religiosa (art. 9). Se una semplice lettura degli articoli 8, 9, 11, 13 e 14 consente di constatare quanto siano ampi e numerosi i singoli diritti che il legislatore fa scaturire dal principio di libertà religiosa — diritti che per altro evidenziano l'attenzione prestata alla normativa internazionale, comunitaria, e di altri Paesi — si deve tuttavia osservare che l'elencazione fornitanee va considerata non tassativa. Lo si deduce dalla ammirevole tecnica redazionale impiegata, la quale evidenzia tra l'altro come il legislatore non abbia mai confuso la libertà — che è concetto non giuridico — con i diritti soggettivi, che sono gli strumenti attraverso i quali la libertà è tutelata⁽³⁶⁾. La legge non ricorre mai al sintagma "diritto di libertà religiosa", né enumera le singole facoltà che dovrebbero ritenersi comprese in un unico diritto. Assai più opportunamente, nell'esplicitare il contenuto delle libertà rilevanti in materia, l'art. 8 recita: "La libertà di coscienza, di religione e di culto *comprende* il diritto di", cui segue l'enunciazione — perciò non tassativa — dei singoli diritti. La bontà della tecnica redazionale sta inoltre nell'aver evitato — in questo come negli altri articoli della medesima natura — l'equivoco concettuale insito nella dizione: "La libertà è il diritto di...".

Nell'esemplificazione del contenuto della libertà religiosa, appare originale rispetto ad altre legislazioni il diritto — specialmente reclamato dalle confessioni non cristiane — riconosciuto ai genitori di scegliere per i propri figli nomi appartenenti all'onomastica religiosa della confessione professata (art. 8, lett. *h*)).

La laicità dello Stato che abbiamo visto caratterizzare il sistema, si riflette ampiamente nella concezione della libertà religiosa che traspare dalla legge: opportunamente, il bene o l'interesse che la normativa eleva ad oggetto di tutela è la libertà dei singoli in materia religiosa, piuttosto che la fede religiosa in sé considerata. Lo si deduce agevolmente dal fatto che le disposizioni dell'art. 8 sono formulate in modo tale da inglobare tanto il profilo positivo, o attivo, della

⁽³⁶⁾ Ho trattato questa tema nel mio *Diritto soggettivo e libertà religiosa. Riflessioni per uno studio storico e concettuale*, Napoli, 2002, § 2, al quale mi permetto di rinviare.

libertà religiosa, quanto quello negativo. Sotto quest'ultimo aspetto, particolare attenzione è prestata dalla legge alla posizione giuridica dei soggetti con convinzioni agnostiche o atee, dei quali viene espressamente riconosciuto e tutelato il diritto di non avere, o di cessare di avere, una religione (lett. *a*)); di abbandonare la credenza precedentemente posseduta (lett. *b*)); di *non* praticare atti di culto anche nel caso in cui si professi una religione, e di *non* agire in conformità alle norme della religione professata (lett. *c*) e *g*)); di esprimere e divulgare liberamente — con la parola, le immagini o qualsiasi altro mezzo — il proprio pensiero *in materia* religiosa, e non solo il proprio *pensiero religioso* (lett. *d*)); di informare e informarsi sulla religione (lett. *e*)); di riunirsi, associarsi e manifestare con altri, in accordo con le proprie convinzioni in materia religiosa e senza altri limiti che quelli previsti dalla Costituzione agli artt. 45 e 46 in merito ai diritti di riunione e di associazione (lett. *f*)); di produrre opere scientifiche, letterarie e artistiche in materia religiosa (lett. *i*)).

A questi diritti, che tutelano congiuntamente tanto la libertà *di* religione quanto la libertà *dalla* religione, vanno aggiunti quelli specificamente volti alla tutela del contenuto strettamente negativo della libertà religiosa, ampiamente ed analiticamente enunciati nell'art. 9, n.º 1: il diritto di non essere obbligato a professare un credo religioso, a praticare atti di culto, ad assistervi, a ricevere assistenza religiosa o propaganda in materia religiosa (lett. *a*)); il diritto — senza pregiudizio delle relative norme sull'affiliazione e l'espulsione — di non essere costretto a far parte, a rimanere o a lasciare associazioni religiose, chiese o comunità religiose (lett. *b*)); il diritto di non essere interrogato da nessuna autorità in merito alle proprie convinzioni o pratiche religiose, salvo che per la raccolta di dati statistici non individualmente identificativi, né di subire pregiudizio a causa del rifiuto di rispondere (lett. *c*)); il diritto, infine, di non prestare giuramento religioso (lett. *d*)). Alla tutela del diritto alla riservatezza in materia religiosa provvede, infine, il n.º 2 del medesimo articolo.

In entrambe le direzioni è poi rivolto il diritto dei genitori di educare i figli — nel rispetto dell'integrità morale e fisica di questi ultimi e senza pregiudizio per la loro salute — in coerenza con le proprie convinzioni *in materia* religiosa (art. 11), potendo queste ultime consistere tanto nella positiva adesione ad un credo religioso, quanto in convincimenti esplicitamente ateistici o agnostici. Analogo orientamento emerge, inoltre, in materia di obiezione di coscienza, dal momento che quest'ultima è opportunamente individuata non in relazione al credo religioso, bensì con riferimento ai “dettami impreteribili della propria coscienza”, dettami la cui eventuale lesione connessa all'adempimento di obblighi di legge, implichi “un'offesa grave all'integrità morale” del soggetto (art. 12).

Per converso, l'art. 10 esplicita in positivo alcuni “diritti di partecipazione religiosa” che concorrono ad integrare la libertà di religione e di culto e vanno

ovviamente esercitati “in accordo con i rispettivi ministri di culto e secondo le norme della chiesa o della comunità religiosa prescelta”. Fra questi — ma, anche qui, l’elencazione è evidentemente non tassativa — la legge enuclea: il diritto di aderire alla chiesa o comunità religiosa, di partecipare alla vita interna e ai riti religiosi praticati in comune e di riceverne assistenza religiosa (lett. *a*)); di celebrare matrimonio e di essere sepolto secondo i riti della propria religione (lett. *b*)); di commemorare pubblicamente le festività religiose della propria religione (lett. *c*)). E’ ovvio, inoltre, che deve essere esclusa qualsiasi interpretazione dell’articolo in esame volta ad attribuirgli il significato — ulteriore ed aggiuntivo rispetto a quello fin qui visto — secondo cui, oltre a non ostacolare l’esercizio di tali diritti di partecipazione, lo Stato si sia anche fattivamente impegnato a far-sene garante nei confronti delle stesse chiese e comunità religiose. In altri termini, in tutte le ipotesi nelle quali la lesione di tali diritti di partecipazione del singolo fosse effetto di un abuso delle autorità confessionali, oppure di un’applicazione illegittima delle norme confessionali da parte degli organi delle chiese e comunità religiose, nondimeno lo Stato non potrà offrire la propria tutela giurisdizionale degli enunciati diritti di partecipazione. In quanto sono per loro natura destinati ad essere esercitati e goduti all’interno delle chiese e delle comunità religiose, i soggetti che ne sono titolari potranno chiedere allo Stato di non ostacolarne l’esercizio, ma non potranno chiederne la tutela giurisdizionale. Salvo che non si voglia ritenere — ma è, ovviamente, un faceto paradosso — che, enunciando tali diritti di partecipazione, il legislatore abbia anche voluto reintrodurre nel sistema il vecchio istituto giurisdizionalista dell’appello per abuso (*jus appellationis*)!

Tanto nel caso dei diritti di libertà religiosa esaminati in precedenza, quanto in quello dei diritti positivi di partecipazione religiosa ora richiamati, la legge configura tali diritti come diritti soggettivi perfetti, affiancati dal connesso diritto di azione e rientranti perciò, oltre che nella categoria dogmatica — piuttosto vetusta — dei diritti pubblici soggettivi opponibili allo Stato, nella classe dei diritti soggettivi assoluti e perciò opponibili a qualunque soggetto, pubblico o privato, ne impedisca o turbi l’esercizio: lo Stato ne garantisce la tutela nei confronti di ogni altro consociato, sia individualmente considerato che radunato in gruppi o associazioni stabili, ivi compresa la forma organizzatoria delle chiese o comunità religiose diverse da quella alla quale il soggetto aderisce.

Illuminante in merito alla centralità assunta dalla dimensione individuale — piuttosto che da quella istituzionale — della libertà religiosa, è la disciplina relativa al diritto all’assistenza religiosa riconosciuto ai soggetti posti, per qualsiasi ragione, in condizioni che ne limitino la capacità di movimento. La materia è tuttora retta, per quel che riguarda la Chiesa cattolica, dall’art. XVII del Concordato e dalla legislazione di attuazione che ne è seguita. Ma mentre l’art. XVII del Concordato si situa nella prospettiva del diritto *della Chiesa* a prestare

l'assistenza spirituale ⁽³⁷⁾, viceversa l'art. 13 della legge di libertà religiosa lo colloca sul piano del diritto *dell'individuo* all'esercizio della libertà religiosa, della quale il diritto ad ottenere l'assistenza religiosa prescelta ed a praticare gli atti di culto è configurato come una specificazione. Analoga considerazione vale per la dispensa dal lavoro, dalle lezioni e dalle prove d'esame nel giorno di riposo settimanale, durante le festività o nelle fasce orarie prescritte dalla confessione professata (art. 14). Anche qui, non si è in presenza di un elenco di festività concordato fra lo Stato e le chiese o le comunità religiose, come se vi fosse un diritto, di pertinenza dell'istituzione confessionale, a definire la sacralità dei tempi; si è, invece, in presenza di un diritto individuale, riconosciuto dall'ordinamento, alla sospensione delle proprie attività lavorative in ottemperanza ad un precetto religioso.

Viceversa, poiché a norma dell'art. 41, n.º 4, della Costituzione, le chiese e le altre comunità religiose "sono libere nella loro organizzazione e nell'esercizio delle proprie funzioni e del culto", la legge definisce "ministri di culto" le persone considerate tali dalle norme della rispettiva chiesa o comunità religiosa (art. 15). Perciò, la qualità di ministro di culto — alla quale gli artt. 16, 17 e 18 riconnettono una serie di specifici diritti, ivi compresi quelli relativi alle prestazioni del sistema di previdenza sociale, a svolgere forme specifiche di servizio militare e ad essere esonerati dalla funzione di giurato — è certificata dai competenti organi della rispettiva chiesa o comunità religiosa, organi i quali (e la precisazione non è priva di rilievo) parimenti autorizzano ed accreditano propri ministri al compimento di specifici atti di culto. Con quest'ultima precisazione, la legge lascia emergere un proprio e autonomo concetto legale di ministro di culto, un concetto che fa leva sulla relazione funzionale del soggetto con l'esercizio del culto.

L'ultima disposizione compresa nel Capitolo relativo ai diritti individuali di libertà religiosa è quella relativa al riconoscimento degli effetti civili ai matrimoni celebrati in forma religiosa. Il sistema previsto in proposito dalle legge è assai prossimo a quello delle intese stipulate in Italia ai sensi dell'art. 8, 3º comma, della nostra Costituzione, dalle quali il legislatore portoghese è stato evidentemente influenzato. Pertanto, il riconoscimento degli effetti civili ai matrimoni celebrati in forma religiosa non cattolica non ha comportato, neanche nell'ordinamento portoghese, l'introduzione di un nuovo regime giuridico di

(37) Recita infatti l'art. XVII del Concordato: "Per garantire l'assistenza spirituale negli ospedali, rifugi, collegi, asili, prigioni e altri simili stabilimenti dello Stato, delle autarchie locali e istituzionali e delle Misericordie, che non abbiano cappella e proprio servizio a questo fine, è libero l'accesso al parroco del luogo e al sacerdote incaricato di questi servizi dalla competente Autorità ecclesiastica, senza pregiudizio per l'osservanza dei rispettivi regolamenti, salvo in caso di urgenza" (mia la traduzione).

matrimonio, né di alcun nuovo tipo di matrimonio dovuto alla ricezione di normative confessionali. Più semplicemente, si tratta del riconoscimento del diritto individuale di celebrare il proprio matrimonio civile in forma religiosa, con l'intervento del ministro di culto di una chiesa o comunità religiosa e secondo i riti della rispettiva religione. In conseguenza, non v'è traccia, nella legge, di alcuna giurisdizione confessionale sul matrimonio religioso ad effetti civili.

La differenza più cospicua rispetto al sistema italiano sta piuttosto nel fatto che il diritto di celebrare matrimoni religiosi ai quali lo Stato si impegna a riconoscere effetti civili non è riconosciuto agli aderenti di qualsivoglia confessione religiosa, bensì soltanto ai fedeli di quelle confessioni le quali — come ci apprestiamo a vedere — siano suscettibili di assumere la qualifica giuridica — specifica del diritto ecclesiastico portoghese — di “chiese” oppure di “comunità religiose *radicate* nel Paese”.

7. I DIRITTI COLLETTIVI

”Le chiese e le comunità religiose” — specifica l'art. 20 — “sono comunità sociali organizzate e durature nelle quali i credenti possano realizzare tutti i fini religiosi proposti loro dalla rispettiva confessione”. Con questa disposizione — che definisce analiticamente i termini di “chiese” e “comunità religiose” impiegati dall'art. 41, n.º 3, della Costituzione, oltre che dalla legge stessa — il legislatore fissa i contorni delle due categorie giuridiche fondamentali sulle quali ruota il diritto delle religioni attinente ai profili collettivi o istituzionali del fenomeno sociale religioso. Queste due categorie sono quelle di “chiese” e di “comunità religiose”, mentre il termine “confessione” — che pure ricorre sia nella Costituzione (art. 41, n.º 4) che più volte nella legge (artt. 14, n.ºs 1 e 3; 21, n.º 1; 22, n.º 2; 23, lett. *c*) e *d*); 24, n.º 1; 25, n.º 1) — è impiegato per connotare i credenti nella stessa fede, cioè coloro che condividono il medesimo credo religioso, oppure — in un senso ancor più stretto — per designare il contenuto stesso della credenza religiosa professata o confessata. In quest'ultimo significato, il senso del termine “confessione” è perciò rimasto aderente alla radice del termine latino “*confiteor*”. Da questo punto di vista, la parola “confessione” può ancora continuare a designare — come designa persino nel linguaggio comune — i credenti di *più* chiese o comunità religiose: l'espressione “confessione evangelica”, ad esempio — specifica in proposito la relazione governativa annessa alla proposta di legge — indica l'*insieme delle chiese* che si riconoscono reciprocamente come professanti la medesima fede evangelica ⁽³⁸⁾. Pertanto, compete a

(38) *Projecto de lei*, cit., p. 7.

ciascuna chiesa o comunità religiosa definire la sua professione di fede, o confessione, e demarcare così la sua identità confessionale rispetto ad altre confessioni (39), e ciò può essere fatto considerando rilevanti a certi fini — ad esempio, quello della propria identità — differenze che invece possono essere considerate irrilevanti a fini diversi: per esempio, ai fini dell'insegnamento religioso nelle scuole pubbliche (art. 24, n.º 1), oppure ai fini della durata temporale delle emissioni radiotelevisive (art. 25, n.º 1), perché entrambe queste attività possono essere espletate congiuntamente anche da chiese o comunità religiose che, pur avendo identità confessionali differenti, possono tuttavia considerare irrilevanti le loro differenze a questi singoli e specifici fini. Perciò, se la legge fornisce una nozione di "chiesa" e di "comunità religiosa", mentre non offre elementi per identificare il concetto di "confessione religiosa", è perché la definizione di confessione religiosa di volta in volta suscettibile di assumere rilievo giuridico dipende dalle chiese e dalle comunità religiose, e non queste ultime da una preliminare nozione giuridicamente rilevante di confessione. Ricorrendo a queste specificazioni concettuali e terminologiche, il legislatore portoghese sembra aver abilmente evitato sia quella sorta di babele linguistica che emerge dalla Legge Organica spagnola (40), sia le carenze strutturali della legislazione italiana.

Sotto il profilo giuridico, sia le chiese che le comunità religiose sono definite dalla legge dall'unico punto di vista legalmente rilevante in materia, cioè come *comunità sociali* dotate di *organizzazione* e di *stabilità* e capaci, inoltre, di provvedere alla realizzazione di *tutti* i fini religiosi proposti dalla rispettiva confessione. La richiesta ricorrenza congiunta dei tre requisiti dell'organizzazione, della stabilità e della capacità di soddisfare tutti i fini religiosi proposti dal credo religioso, induce ad escludere che possano rientrare nella categoria giuridica delle chiese o delle comunità religiose sia le associazioni temporanee di persone volte al soddisfacimento di interessi religiosi, sia le associazioni durature ma con fini religiosi parziali rispetto alla generalità di quelli proposti ai credenti dalla confessione che professano. Così, non sarebbe definibile come chiesa una singola congregazione o un'associazione che, per quanto organizzata e dura-

(39) L'identità confessionale è presa in considerazione dall'art. 22, n.º 2, della legge, ai sensi del quale "sono permesse clausole di salvaguardia dell'identità religiosa e del carattere proprio della confessione professata".

(40) ... ove ricorrono [cfr., ad esempio, gli artt. 5, n.º 1; 6, n.ºs 1 e 2; 7, n.º 1] tre termini diversi (chiese, confessioni e comunità religiose), senza tuttavia che il legislatore abbia provveduto a distinguere analiticamente i concetti relativi; questo "caos terminologico" è stato ben evidenziato da A. MOTILLA, *El concepto de confesión religiosa en el Derecho español. Práctica administrativa y doctrina jurisprudencial*, in *Boletín Oficial del Estado, Madrid, Centro de Estudios Políticos y constitucionales*, 1999, p. 71. La Legge organica spagnola può leggersi in G. BARBERINI (a cura di), *Raccolta di fonti normative di diritto ecclesiastico*, Torino, 2000⁶, pp. 314 ss.

tura, si proponga di realizzare solo alcuni dei fini religiosi dei suoi membri, quali l'assistenza, la beneficenza o l'istruzione.

Di notevole rilievo è, infine, il ricorso a due categorie concettuali distinte, quali quelle di "chiesa" e "comunità religiosa". Dal punto di vista giuridico, è evidentemente improponibile — in uno Stato laico e dichiaratamente separatista — il riferimento ad un concetto teologico di chiesa costruito intorno ad una presunta "chiesa di Dio" o "chiesa di Cristo" o, meno ancora, ad un'unica chiesa universale o cattolica. Perciò, l'appellativo di "chiesa" sarà il prodotto di un'autodenominazione di quelle comunità religiose che, in piena autonomia, ritengano di dovervi ricorrere e che — agli occhi dell'ordinamento — sono ovviamente libere (hanno, cioè, il diritto) di farlo. Viceversa, quelle comunità di credenti che non si riconoscono nella denominazione di "chiesa", hanno il diritto di non definirsi tali e, nondimeno, di godere del medesimo regime giuridico e dei medesimi diritti collettivi di libertà religiosa dei quali godono le sedicenti chiese. Queste comunità ricevono allora la qualifica, non di chiese, bensì di "comunità religiose". Sotto il profilo giuridico, si tratta solo delle diversa denominazione della medesima realtà sociale: sia le une che le altre sono comunità sociali organizzate e durature volte al soddisfacimento di tutti i fini religiosi proposti ai propri membri dalla confessione professata.

Fin qui, il criterio in base al quale considerare "religiosi" i fini proposti dalle chiese e dalle comunità religiose ai propri fedeli è un criterio soggettivo ed autoreferenziale: sono "religiosi" i fini prospettati come tali dalla rispettiva confessione. A tale criterio soggettivo (e sotto l'evidente influsso dell'art. 16 della nostra legge 222/85), la legge ne affianca uno oggettivo, stabilendo, all'art. 21, che — indipendentemente dall'essere proposto come religioso dalla confessione — ai fini della determinazione del regime giuridico che li riguarda, si considerano fini religiosi ⁽⁴¹⁾ quelli dell'esercizio del culto e della pratica dei riti, dell'assistenza religiosa, della formazione dei ministri di culto, dell'attività missionaria, della diffusione della confessione professata e dell'insegnamento della religione. Viceversa, sono considerati fini diversi da quelli religiosi — "fra l'altro", specifica molto opportunamente la legge — i fini di assistenza e beneficenza, di educazione e cultura, oltre — ovviamente — a quelli commerciali e di lucro.

In quanto comunità sociali organizzate e durature, le chiese e le comunità religiose sono i soggetti titolari dei diritti di libertà religiosa specificamente

(41) L'art. 21 usa testualmente la dizione "*fini religiosi*". E' tuttavia evidente che, per quanto riguarda la determinazione del regime giuridico applicabile, piuttosto che ai fini, dovrebbe aversi riguardo alle *attività* materialmente svolte per il perseguimento dei fini medesimi. Che senso ha definire il regime giuridico di un fine?

enunciati dal Capitolo III della legge. Si tratta di un complesso assai ampio di diritti che la legge rubrica esplicitamente come “diritti collettivi”, volendo con ciò evidenziare che essi sono funzionalmente indirizzati alla tutela della libertà religiosa degli individui che costituiscono le chiese e le comunità religiose, piuttosto che alla difesa di prerogative istituzionali delle chiese e delle comunità religiose in sé stesse considerate.

Fra tali diritti, emergono innanzitutto quelli relativi alla libertà delle chiese e delle comunità religiose in materia organizzativa (art. 22) e di esercizio delle funzioni religiose e di culto (art. 23), che sviluppano ed ampliano i principi enunciati in proposito dall'art. 41, n.º 4, della Costituzione enucleandoli analiticamente. In proposito, è ragguardevole che, nel riconoscere alle chiese e comunità religiose la libertà di disporre in piena autonomia in merito, tra l'altro, ai diritti e doveri religiosi dei credenti, il legislatore abbia tuttavia avvertito la necessità di precisare che, per quanto ampia, tale autonomia debba nondimeno essere esercitata “senza pregiudizio della libertà religiosa dei credenti”, mostrandosi così perfettamente consapevole tanto della distanza concettuale che separa la libertà religiosa dalla libertà confessionale, quanto del possibile conflitto — tutt'altro che ipotetico — che può venire a crearsi fra l'una e l'altra libertà.

I riferiti diritti collettivi di libertà religiosa — ed i numerosi altri che la legge riconosce alle chiese e comunità religiose nelle materie riguardanti le attività con fini non religiosi (art. 27), gli strumenti di pianificazione territoriale (art. 28), l'utilizzazione per fini religiosi di edifici destinati ad altri scopi (art. 29), i beni religiosi (art. 30), le prestazioni libere da imposte (art. 31) e i benefici fiscali (art. 32) — sono tutti largamente modulati sulla distinzione fra chiese e comunità religiose *iscritte*, e chiese e comunità religiose *non* iscritte. Da questa fondamentale distinzione scaturiscono importanti differenze di regime giuridico, differenze che consentono di sistemare l'universo delle entità collettive religiose in uno schema articolato su quattro distinte posizioni. Per comprendere appieno tale schema è però opportuno richiamare brevemente la condizione giuridica delle entità religiose precedente alla legge in esame.

8. LO STATUTO GIURIDICO DELLE CHIESE E DELLE COMUNITÀ RELIGIOSE

In esecuzione della previgente legge n.º 4/71, fin dal 1972 fu istituito presso il ministero della Giustizia un registro delle confessioni religiose nel quale avrebbero potuto iscriversi — con la conseguente acquisizione della personalità giuridica — le confessioni religiose non cattoliche (Decreto n.º 216/72, art. 11). Sennonché, per una serie di ragioni che sarebbe superfluo ricordare in questa sede,

il sistema si rivelò affetto da una sorta di corto circuito normativo, sicché nessuna confessione non cattolica fu effettivamente riconosciuta prima della rivoluzione del 25 aprile del '74. Anche dopo tale data, però, furono iscritte nel registro solo tre confessioni religiose (la Chiesa Evangelica Metodista portoghese, la Chiesa Avventista del Settimo Giorno e, poco dopo, l'Esercito della Salvezza), mentre — in seguito al decreto-legge n.° 594/74 che estese alle associazioni religiose il regime giuridico generale valevole per le associazioni civili — tutte le rimanenti persone collettive religiose non cattoliche (poco meno di 500 nel 1988) ricevettero il riconoscimento non in quanto persone giuridiche confessionali, bensì come associazioni civili con fini religiosi⁽⁴²⁾. L'effetto di tale situazione, che si rivelò ben presto anomala, fu duplice: da una canto, le persone giuridiche religiose si trovarono sottoposte al regime che il codice civile detta per le associazioni comuni e che evidentemente mal si adatta ad una realtà sociologica specifica e peculiare qual è quella delle entità confessionali; dall'altro, divenne impossibile distinguere le chiese e le comunità religiose come corpo confessionale unitario, rispetto ai singoli enti ai quale esse danno vita o alle federazioni nelle quali si associano.

Quest'anomalia è stata rimossa dall'attuale legge di libertà religiosa. In coerenza con la richiamata distinzione concettuale fra "chiese e comunità religiose" da un lato, e "confessioni religiose" dall'altro, essa prevede la costituzione, presso il dipartimento governativo competente, di un registro non più delle "confessioni religiose", bensì delle "persone collettive religiose". In questo specifico registro, distinto da quello delle persone giuridiche civili, potranno iscriversi e conseguentemente acquisire la personalità giuridica: *a)* le chiese e le altre comunità religiose di ambito nazionale o, in loro vece, le organizzazioni rappresentative dei credenti residenti sul territorio nazionale; *b)* le chiese e le altre comunità religiose di ambito regionale o locale; *c)* gli istituti di vita consacrata o gli altri istituti, aventi natura associativa o fondatizia, fondati o riconosciuti, per il perseguimento dei propri fini religiosi, dalle persone collettive di cui alle precedenti lettere *a)* e *b)*; in fine, *d)* le federazioni o associazioni di persone collettive precedentemente riferite (art. 33).

Quanto alle chiese e comunità religiose di ambito sopranazionale, la legge prevede un'apposita disposizione di gran rilievo sia sotto il profilo concettuale che dal punto di vista del sistema dei rapporti fra Stato e chiese: ai sensi dell'art. 36, esse potranno costituire un'organizzazione rappresentativa dei credenti residenti sul territorio nazionale (vale a dire, un'associazione), la quale richiederà una sua propria iscrizione nel registro in luogo dell'iscrizione da parte della chiesa o comunità religiosa esistente sul territorio nazionale.

(42) La situazione accennata nel testo è analiticamente illustrata nella relazione annessa al *Projecto de lei*, cit., p. 3.

L'acquisizione della personalità giuridica che consegue all'iscrizione nel registro non è tuttavia necessaria per il godimento e l'esercizio di *tutti* i diritti collettivi riconosciuti dalla legge. In quanto comunità sociali organizzate e durature, ossia in quanto raggruppamenti o associazioni spontanee di individui che condividono il medesimo credo religioso, le chiese e le comunità religiose godono, per il fatto stesso della loro esistenza sociale e senza bisogno del conferimento della personalità giuridica, dei diritti fondamentali di libertà religiosa riconosciuti dagli articoli 22 e 23 in materia di organizzazione interna e di esercizio delle funzioni religiose e di culto. In particolare, esse sono libere di disporre in piena autonomia in merito alla formazione, composizione, competenza e funzionamento dei propri organi; alla designazione, alle funzioni e ai poteri dei propri rappresentanti, ministri, missionari e ausiliari religiosi; ai diritti e doveri religiosi dei credenti, salva — come abbiamo visto — la loro libertà religiosa; all'adesione o alla partecipazione nella costituzione di federazioni e associazioni interconfessionali con sede sia nel Paese che all'estero e possono fissare clausole di salvaguardia della propria identità religiosa e del carattere proprio della confessione professata. Hanno diritto, inoltre, senza interferenza dello Stato o di terzi, tra l'altro: — di esercitare gli atti di culto in privato e in pubblico; — di fissare luoghi di culto o di riunione per fini religiosi; — di insegnare la propria dottrina nelle forme e attraverso le persone da loro autorizzate; — di diffondere la confessione professata e cercare per essa nuovi credenti; — di assistere religiosamente i propri membri; — di comunicare e pubblicare atti in materia religiosa e di culto; — di porsi in relazione con le organizzazioni che condividono la medesima o altra confessione religiosa, sia nel territorio nazionale che all'estero; — di designare e formare i propri ministri; — di fondare seminari o qualsiasi altro stabilimento di formazione o cultura religiosa. Questo ampio complesso di diritti che concorrono ad integrare il nucleo primario e fondamentale della libertà religiosa, delinea il regime legale delle chiese e comunità religiose che si trovano nella prima delle quattro condizioni giuridiche rese possibili dalla legge: quella delle chiese e comunità religiose *non iscritte*, o — se si vuole — non riconosciute.

La seconda condizione è quella propria delle *persone collettive* (non religiose, bensì) *con fini religiosi*, riconosciute ai sensi del ricordato decreto-legge 594/74 e pertanto iscritte nel registro delle persone giuridiche civili. Esse godono di tutti i diritti collettivi di libertà religiosa propri della condizione precedente, ai quali si aggiungono quelli — assai ampi e numerosi — che, per loro natura, richiedono il possesso della personalità giuridica. Tuttavia, il riconoscimento di questi diritti non è automatico: per goderne ed esercitarli nei confronti dei terzi, le persone collettive con fini religiosi dovranno — di volta in volta — dar prova del proprio carattere religioso. Peraltro, il legislatore ha ammesso che l'opzione per questa condizione giuridica rimanga una via praticabile, anche in futuro,

per quelle comunità o associazioni di persone che preferiscano il regime giuridico delle associazioni civili rispetto a quello proprio delle persone collettive religiose. Con una disposizione molto prossima a quella di cui all'art. 10 della nostra legge 222/85, l'art. 44 della legge portoghese dispone infatti che le associazioni e le fondazioni con fini religiosi possono acquistare la personalità giuridica nei termini previsti dal Codice Civile per le persone collettive private, restando pertanto soggette alle relative norme, salvo che per le attività con fini religiosi.

La terza condizione legale è quella propria delle chiese e comunità religiose iscritte nel registro delle persone collettive religiose e perciò riconosciute (non come persone giuridiche civili con fini religiosi, bensì) come persone giuridiche religiose. Possono accedere a questo regime giuridico le chiese e le comunità religiose che presentino i documenti e possiedano i requisiti analiticamente specificati dagli artt. 34 e 35 della legge. Si tratta — oltre che di fornire i dati essenziali relativi all'identificazione specifica ed esclusiva di ciascuna chiesa o comunità religiosa, nonché all'organizzazione interna personale e materiale — di mostrare l'effettiva presenza sociale organizzata nel Paese, di illustrare la dottrina, descrivere la pratica religiosa e gli atti di culto, con specifica menzione dei diritti e doveri religiosi dei credenti nei confronti della stessa chiesa o comunità religiosa. Una volta iscritte, le chiese e le comunità religiose avranno diritto al riconoscimento automatico di tutti i veduti diritti collettivi di libertà religiosa, senza dover provare — a differenza della persone collettive con fini religiosi — la specifica natura religiosa delle loro attività, e potranno altresì far iscrivere nel registro i propri istituti, organizzazioni religiose e federazioni (art. 22, n.º 3).

Dallo *status* di chiese e comunità religiose iscritte scaturisce, inoltre, una serie di prerogative aggiuntive rispetto ai diritti collettivi di libertà religiosa, prerogative che non sono strutturalmente legate ai diritti di libertà e che valgono, piuttosto, a sospingere la posizione di tali chiese e comunità religiose verso un regime giuridico per quanto possibile prossimo a quello della Chiesa cattolica. Si tratta dei diritti, spettanti soltanto ai fedeli delle chiese e comunità religiose iscritte, relativi alla dispensa dal lavoro, dalle lezioni e dagli esami per motivi religiosi (art. 14, n.º 1, lett. *b*)); di alcuni diritti riconosciuti ai ministri di culto (artt. 16, n.º 4; 17, n.ºs 1 e 2; 18); del diritto delle stesse chiese e comunità religiose di fondare autonomamente, e di riconoscere, chiese e comunità religiose di ambito regionale o locale (art. 22); di richiedere l'attivazione dell'insegnamento religioso nelle scuole pubbliche (art. 24, n.º 1) e di godere di spazi di emissione radiotelevisiva (art. 25, n.º 1); di essere udite in merito agli strumenti di pianificazione del territorio (art. 28, n.º 1) e di godere, infine, di specifici benefici fiscali (art. 32). Tutte queste prerogative spettano alle chiese e comunità religiose soltanto se iscritte, mentre non competono a quelle non iscritte. E' diverso, ad esempio, il regime delle prestazioni libere da imposte riconosciuto alle chiese e

comunità religiose non iscritte (art. 31), rispetto al complesso di benefici fiscali spettanti a quelle riconosciute.

Infine, la quarta ed ultima condizione giuridica è quella delle chiese e comunità religiose che — oltre ad essere iscritte — offrono anche una garanzia di durata sia per il numero dei credenti che vi aderiscono, sia perché vantano un'esistenza organizzata nel Paese da più di trent'anni. Se rispondono a tali condizioni, udita in proposito la Commissione di Libertà Religiosa, queste collettività possono assumere lo *status* di chiese o comunità religiose *radicate* nel Paese (art. 37). Ancora una volta, a tale *status* non sono riconnessi ulteriori diritti di libertà religiosa, bensì specifiche prerogative di collaborazione con lo Stato. Solo alle chiese e comunità religiose radicate, la legge riconosce il diritto di celebrare matrimoni civili in forma religiosa (art. 19, n.º 1); di collaborare con organi consultivi o di gestione settoriale, quali la Commissione del Tempo di Emissione radiotelevisiva (art. 25, n.º 3) e la Commissione di Libertà Religiosa (art. 56, n.º 1, lett. *a*)); di ricevere una quota, pari allo 0,5%, dell'imposta sul reddito delle persone fisiche (art. 32, n.º 4). Infine, è solo alle chiese e comunità religiose radicate nel Paese, o alle loro federazioni, che la legge riconosce la facoltà di proporre la celebrazione di accordi con lo Stato su materie di interesse comune (art. 45), ed è solo nei confronti di tali chiese e comunità religiose che può trovar spazio — nei limiti e per gli scopi che abbiamo già rilevato — il principio di cooperazione con lo Stato enunciato dall'articolo 5 della legge.

9. ACCORDI FRA LE PERSONE COLLETTIVE RELIGIOSE E LO STATO

La celebrazione di accordi fra lo Stato e le persone collettive religiose costituisce un dato originale introdotto dalla legge e non esplicitamente previsto dalla Costituzione. Evidentemente, il legislatore portoghese ha subito in proposito l'influenza delle esperienze italiana e spagnola, anche se la previsione di tali accordi appare decisamente circoscritta sia dalla stessa disciplina che la introduce, sia dal complessivo impianto del sistema portoghese retto dai principi di separazione e non confessionalità.

Il procedimento che conduce all'accordo è scandito in una serie di fasi successive non dissimili da quelle conosciute dalla prassi italiana. L'avvio del negoziato si realizza con la presentazione al Ministro responsabile per l'area della giustizia, della proposta di accordo, su iniziativa della chiesa o della comunità religiosa interessata. Alla presentazione fa séguito l'audizione della Commissione di Libertà Religiosa, la nomina di una commissione mista incaricata della negoziazione, l'elaborazione di un progetto di accordo, la sua eventuale approvazione da parte del Consiglio dei Ministri, la firma delle parti, la presentazione dell'accordo

all'Assemblea della Repubblica e la sua approvazione con legge, solo a seguito della quale l'accordo stesso entrerà in vigore (artt. 46, 48 e 49). L'articolo 51, inoltre, ammette che, per la realizzazione dei loro fini e sempre che l'accordo non richieda l'approvazione di una legge, le persone collettive religiose possano celebrare altri accordi con lo Stato, le Regioni autonome e le autarchie locali.

Infine, è degno di nota che, fra i vari motivi che giustificano il rifiuto di negoziato da parte del Governo, l'articolo 47, lett. a), espliciti la difformità, rispetto all'ordinamento giuridico portoghese, non solo delle norme interne della chiesa o comunità richiedente l'accordo, bensì anche delle loro pratiche religiose.

10. LA COMMISSIONE DI LIBERTÀ RELIGIOSA

Malgrado sia evidente l'influsso su di esso esercitato dalla Legge Organica spagnola di libertà religiosa, il Capitolo che istituisce la Commissione di Libertà Religiosa e ne disciplina le funzioni, risulta fra i più originali ed interessanti della legge.

Concepita come organo indipendente con funzioni consultive a beneficio dell'Assemblea e del Governo (art. 52), la Commissione ha compiti assai più vasti rispetto a quelli riconosciuti dalla omologa legge spagnola. La legge le attribuisce funzioni di studio, informazione, parere e proposta in tutte le materie attinenti all'applicazione della legge di libertà religiosa, allo sviluppo, al miglioramento e all'eventuale revisione della legge stessa, nonché al diritto delle religioni nel suo complesso. Essa ha inoltre compiti di studio e indagine scientifica sulle chiese, le comunità e i movimenti religiosi in Portogallo. Nell'esercizio delle sue funzioni, compete alla Commissione emettere pareri sui progetti di accordo fra lo Stato e le chiese o comunità religiose, sul loro radicamento nel Paese, sulla composizione della Commissione del Tempo di Emissione radiotelevisiva di cui all'art. 25, nonché sull'iscrizione delle chiese e comunità religiose nel registro delle persone collettive religiose, in tutti i casi in cui tali pareri le fossero richiesti dal servizio del registro stesso. Le è inoltre attribuito il compito di studiare l'evoluzione dei movimenti religiosi in Portogallo e, specialmente, di raccogliere e tenere aggiornate le informazioni sui nuovi movimenti religiosi⁽⁴³⁾; di fornire informazioni scientifiche e statistiche necessarie ai servizi, alle istituzioni ed alle persone interessate, e di pubblicare un rapporto annuale sulla materia. Infine, essa elabora studi, informazioni, pareri e proposte che le

⁽⁴³⁾ Sulla complessa materia dei c.d. nuovi movimenti religiosi cfr. l'ampio saggio di J. MACHADO, *A Constituição e os movimentos religiosos minoritários*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. LXXII, 1996, pp. 193-271.

siano commissionati dall'Assemblea o dal Governo, o ai quali provveda per iniziativa propria. Nell'esercizio delle sue funzioni, ha diritto ad essere coadiuvata da enti e servizi pubblici.

Quanto alla sua composizione, oltre ad un presidente nominato dal Governo per un triennio rinnovabile e scelto fra giuristi di riconosciuto merito (art. 57, n.º 1), il criterio seguito è stato quello di garantire la neutralità dello Stato e il pluralismo religioso del Paese compatibile sia con la diversa rappresentatività sociale delle chiese e comunità religiose, che con il principio di tolleranza interconfessionale. In conseguenza, i componenti la Commissione — dieci, più il presidente — hanno distinte provenienze, in modo da assicurare la presenza di una componente confessionale e di una laica. Per la prima componente, due membri sono designati dalla Conferenza Episcopale Portoghese e tre dal Ministro responsabile per l'area della giustizia fra le persone indicate dalle chiese e comunità religiose non cattoliche radicate nel Paese e dalle federazioni nella quali le esse si costituiscono. La componente laica è invece costituita da cinque membri nominati dal Governo fra persone di riconosciuta competenza scientifica nelle materie attinenti alle funzioni della Commissione e scelte in modo da garantire il pluralismo e la neutralità dello Stato in materia religiosa. Infine, se lo riterrà necessario o conveniente, la Commissione stessa potrà richiedere di essere integrata da rappresentanti governativi, privi di diritto di voto, appartenenti alle aree della giustizia, delle finanze, dell'amministrazione interna, del lavoro e solidarietà. A loro volta, rappresentanti di dicasteri diversi da quelli ora menzionati potranno partecipare alle sessioni della Commissione che vertano su materie di loro competenza.

11. CONCLUSIONI

La legge portoghese di libertà religiosa è decisamente più complessa e articolata di quanto qui non emerga. Ciascuno dei capitoli che la compongono, così come i principi generali che la sorreggono, potrebbero costituire oggetto di un esame autonomo ed approfondito, almeno altrettanto esteso di quello al quale ci è parso opportuno limitarci in questa sede. Esito finale di un notevole impegno sistematico e — soprattutto — di approfondimento concettuale di molti dei principi e delle categorie culturali che stanno alla base del diritto ecclesiastico, essa è il risultato di un lavoro durato oltre cinque anni, passato attraverso l'audizione di quasi 400 chiese e comunità religiose presenti nel paese ⁽⁴⁴⁾, ed attento alla

(44) Il dato è tratto dalla *Súmula da actividade da Comissão de Reforma da Lei de Liberdade Religiosa*, che può leggersi nella pubblicazione, curata dal Ministério da Justiça, *Liberdade*

normativa internazionale e straniera. Nel suo complesso la legge merita una valutazione altamente positiva, anche se talune sue parti — e in specie le disposizioni relative allo statuto delle chiese e comunità religiose — paiono forse non altrettanto felici di altre.

Ma oltre che dalla sua intrinseca fattura, la bontà di una legge dipende in larga misura da molti fattori ad essa esterni. L'applicazione che ne fanno gli organi dell'amministrazione e l'interpretazione che essa riceve nelle aule giudiziarie sono indubbiamente fra questi. Sia l'una che l'altra sono inoltre particolarmente sensibili agli orientamenti dottrinali e dipendono perciò dalla capacità degli studiosi di coordinarne le disposizioni, di appianarne le eventuali antinomie normative e concettuali, di mantenere il sistema saldamente ancorato ai valori fondamentali della libertà e dell'eguaglianza.

Infine, molte disposizioni della legge necessitano — come è ovvio — di ulteriori norme esecutive e di dettaglio, senza le quali risultano di difficile applicazione. Su tutti questi fattori non è ovviamente possibile pronunciarsi adesso, anche se è difficile ritenere essi possano seriamente intaccare i notevoli risultati che la legge ha conseguito in materia di libertà e eguaglianza religiosa.

Benché assai bene avviato, il processo di rifondazione del diritto portoghese delle religioni è tuttavia ancora in corso ed è facile prevedere che altri passi si aggiungeranno presto a quelli fin qui mossi. E' possibile — anche se altamente improbabile — che i previsti accordi con le chiese e comunità religiose appannino il limpido quadro della libertà religiosa tracciato dalla legge. Il passo più importante in questa direzione è però certamente costituito dalla revisione, o fors'anche dalla radicale sostituzione, del vetusto Concordato del 1940. Quali che siano i problemi di gerarchia delle fonti che potrebbero scaturirne, i principi ed i valori di fondo ai quali è informata la legge di libertà religiosa dovrebbero rimanerne immuni. L'augurio è che alla limpida concezione della libertà religiosa che emerge dalla legislazione unilaterale, non finisca con l'affiancarsene un'altra, cattolicamente plasmata e prodotto di un compromesso, che è possibile, e persino auspicabile, su molte questioni, fuorché sui di principi.