

ORGANIZZAZIONI
DI TENDENZA
E DIVIETO DI
DISCRIMINAZIONE
IN RAGIONE
DELL'ORIENTAMENTO
SESSUALE
UN RAGIONAMENTO
PER "ASSURDO"

GIACOMO VIGGIANI



Organizzazioni di tendenza e divieto di discriminazione
in ragione dell'orientamento sessuale
Un ragionamento per "assurdo"

Ethos-based Organisations and Prohibition of Discriminatory Treatment
on the Ground of Sexual Orientation
A Reduction *ad Absurdum* Argument

GIACOMO VIGGIANI

Ricercatore di Filosofia del Diritto, Dipartimento di Giurisprudenza, Università degli Studi di
Brescia.

E-mail: giacomo.viggiani@unibs.it

ABSTRACT

L'articolo presenta e commenta la recente decisione del Tribunale di Rovereto in tema di trattamento discriminatorio in ragione dell'orientamento sessuale all'interno di un'organizzazione di tendenza. Nel fare ciò, viene messa in discussione la potenziale qualificazione dell'orientamento sessuale come convinzione personale, nel caso in cui la notizia circa il primo diventi di dominio pubblico. L'articolo prosegue con alcune riflessioni ispirate dall'ordinamento statunitense e sul modo in cui ha gestito questa materia specifica.

The article presents and comments the recent decision by Tribunal of Rovereto involving the discriminatory treatment in employment on the ground of sexual orientation within an ethos-based organisation. In doing that, the paper questions the potential qualification of sexual orientation as personal belief in case the former is outed. The article concludes with some reflections based on the U.S. legal framework on the topic.

KEYWORDS

organizzazione di tendenza, omosessualità, rovereto, convinzione personale, orientamento sessuale

ethos-based organisation, homosexuality, rovereto, personal belief, sexual orientation

Organizzazioni di tendenza e divieto di discriminazione in ragione dell'orientamento sessuale Un ragionamento per "assurdo"

GIACOMO VIGGIANI

1. Introduzione – 2. Una questione irrisolta – 3. E se fosse una convinzione personale? – 4. La prova del nove – 5. Conclusioni.

1. Introduzione

Oggigiorno la normativa antidiscriminatoria in ambito lavorativo offre ampie e dettagliate tutele¹, in particolar modo per alcuni fattori nominati dal diritto eurounitario. Tra di essi va annoverato anche l'orientamento sessuale. Ciò grazie alla Direttiva 2000/78/EC del 27 novembre 2000, recepita poi in Italia con D.Lgs n. 216 del 9 luglio 2003², la quale stabilisce un quadro generale per garantire la parità di trattamento nell'occupazione e nelle condizioni di lavoro e di lotta alle discriminazioni fondate sulla religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età e, appunto, l'orientamento sessuale³. L'iscrizione di quest'ultimo tra i fattori protetti è apparsa fin da subito particolarmente meritoria alla luce della ricerca sociale, che ancora oggi rileva come la frusta della discriminazione non manchi di colpire le persone omosessuali in tutte le fasi della vita lavorativa e professionale⁴. Ciononostante, all'ampliamento dell'*acquis communautaire* per le persone omosessuali nel 2000 non ha fatto da *pèndant* una grande produzione di giurisprudenza nazionale, limitata talvolta a pochissimi casi⁵. Fatte salve la Germania e la Danimarca, nel resto degli

* Il presente prodotto della ricerca è stato realizzato grazie al contributo del progetto SAGE - *Systemic Action for Gender Equality*, finanziato dalla Commissione Europea all'interno Programma H2020-GERI-2015-1 (grant agreement No 710534).

¹ Il paradigma antidiscriminatorio di matrice giuslavoristica si presenta oggi, nel nostro ordinamento, come il risultato dell'incontro (*melius*: dell'incrocio) tra una norma di rango primario – l'art. 3 Cost. – e una normativa di rango super primario – il diritto eurounitario –, così come interpretata dalla Corte di Giustizia. Si tratta dell'ibridazione giuridica tra due idee di uguaglianza niente affatto riducibili l'una all'altra, sebbene corrano o possano correre su binari paralleli. Sul primo binario – quello costituzionale – troviamo un divieto di natura generale di disuguaglianze irragionevoli (sebbene unitamente all'elencazione di sette divieti specifici di discriminazione) funzionale al rispetto e alla tutela della dignità della persona (BARBERA 1991; BALLESTRERO 1998; LASSANDRI 2010), mentre sul secondo un divieto di ordine specifico, architettato su alcuni fattori esplicitamente nominati e progressivamente ampliati nel corso degli anni, nonché strumentale a evitare pratiche di concorrenza sleale o di vero e proprio *dumping* da parte degli Stati membri più forti nel mercato europeo (IZZI 2005; BARBERA 2003; BELL, WEDDINGTON 2003; BARBERA, GUARISO 2020; CALAFÀ, GOTTARDI 2009; RANIERI 2012; CALAFÀ 2016). Tuttavia, come dimostrano gli arresti giurisprudenziali della Corte di Giustizia nelle ultime due decadi e la rifusione delle direttive più risalenti, il diritto di derivazione eurounitaria si è progressivamente sempre meno interessato a una tutela del mercato e del lavoratore come merce tra le merci, a vantaggio di esigenze di tutela dei diritti fondamentali e del lavoratore in quanto persona.

² Per un approfondimento sulla normativa in relazione allo specifico fattore dell'orientamento sessuale, si vedano BONINI BARALDI 2004; FABENI, TONIOLLO 2005; CALAFÀ 2007; SANGALLI 2013; D'ONGHIA, RECCHIA 2018.

³ Il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica è invece sancito dalla Direttiva 2000/43/CE del 29 giugno 2000. La parità tra uomini e donne è invece un principio sancito sin dai trattati europei del 1957, ma anche recentemente ribadito nella Direttiva 2006/54/CE del 5 luglio 2006 (c.d. *Recast*).

⁴ Si segnalano a questo proposito le ricerche ARCIGAY 2011; ISTAT 2012; FONDAZIONE RODOLFO DE BENEDETTI 2012; LORENZETTI, VIGGIANI 2016.

⁵ Secondo la relazione COM(2014)2 della stessa Commissione, la sfida principale è difatti quella di sensibilizzare il pubblico alle forme di tutela esistenti e assicurare una maggiore applicazione pratica delle direttive.

Stati membri i giudici del lavoro hanno risolto solo qualche controversia in tema di discriminazione sul lavoro in ragione dell'orientamento sessuale, mentre in altri la giurisprudenza in materia è del tutto inesistente⁶. L'Italia non fa eccezione: le pronunce, seppur significative, si contano sulle dita di una mano⁷. Non stupisce pertanto che una recente decisione del giudice del lavoro di Rovereto, confermata poi in appello, abbia suscitato l'entusiasmo degli studiosi di diritto del lavoro; qualcuno vi ha persino visto la conferma dell'avanzare di una «dirompente ondata di uguaglianza»⁸, iniziata con l'approvazione della legge sulle unioni civili nel maggio 2016.

Più nel dettaglio sulle tutele fornite dalla Direttiva 2000/78/EC, la chiave di volta va individuata nella nozione di “principio della parità di trattamento”, definito come l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta in ragione di uno dei *grounds* nominati dalla normativa stessa all'articolo poc'anzi ricordato⁹. Sussiste una discriminazione diretta quando un lavoratore è trattato meno favorevolmente di quanto sia, sia stato o sarebbe trattato un altro in una situazione analoga sulla base di uno dei fattori protetti¹⁰. Sussiste, invece, una discriminazione indiretta quando una disposizione, una prassi o un comportamento apparentemente neutro in realtà possono mettere in una posizione di particolare svantaggio¹¹ alcune categorie di lavoratori portatori di una delle caratteristiche elencate¹². In entrambi i casi la parità di trattamento e, di converso, l'accertamento del trattamento peggiore, si fonda su un giudizio di comparazione tra il soggetto discriminato portatore¹³ del fattore di protezione e un *tertium comparationis* invece privo di esso. La dottrina e la giurisprudenza hanno poi contribuito, nel corso degli anni, ad estendere le maglie del giudizio di comparazione che, oltre ad essere attuale, può intendersi anche di tipo meramente ipotetico, considerando lo stesso soggetto sia come vittima che come termine di paragone¹⁴ o finanche nell'assenza di una vittima specifica della discriminazione¹⁵.

⁶ Il quadro generale che emerge da queste ricerche è che le persone omosessuali sono vittime di discriminazioni, ma preferiscono sopportare la frusta della discriminazione che adire le vie legali. Le motivazioni alla base di questo *underreporting* sono varie e spaziano da una non sempre ottimale conoscenza dei propri diritti fino alla scarsa fiducia nel sistema sanzionatorio. Anche la sempre maggiore precarietà del lavoro ha un suo impatto. Un elemento decisivo e ricorrente è però la questione della “visibilità”, stante che molte persone temono che il processo comporti una pubblica *discovery* del loro orientamento sessuale, che, al contrario, non vogliono o non possono rivelare. Si vedano su questo anche ARCIGAY 2011, FRA 2012, LORENZETTI, VIGGIANI 2016.

⁷ VIGGIANI 2017.

⁸ RIZZI 2016, 213.

⁹ Art. 2, comma 1. Sono considerati discriminazione anche l'ordine di discriminare (Art. 2, comma 4), così come la molestia (Art. 2, comma 3).

¹⁰ Art. 2, comma 2, lett. a.

¹¹ Nel procedimento C-83/14 (*CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD c. Komisia za zashtita ot diskriminatsia*, 16 luglio 2015) la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha analizzato il concetto di “particolare svantaggio” ai sensi della Direttiva 2000/43/EC (e per analogia anche ai sensi della 2000/78/EC), chiarificando che non designa casi *particolarmente* gravi o evidenti, ma, al contrario, che sono le persone di un determinato gruppo *in particolare* che si trovano svantaggiate a causa della disposizione apparentemente neutra (par. 109). Si veda su questo MCCRUDDEN 2016.

¹² Non vi sono casi conosciuti di discriminazione indiretta ai danni di persone omosessuali nel nostro Paese. Varie possono essere le ragioni, ma questa assenza è probabilmente ascrivibile alla scarsità di studi statistici aventi a oggetto la comunità omosessuale (l'ISTAT si è occupato per la prima volta del tema solo nella rilevazione del 2011), la difficile rilevazione dell'omosessualità stessa, nonché la vigente normativa sulla *privacy*, che vieta in parte di raccogliere dati personali relativi all'orientamento sessuale.

¹³ Invero è irrilevante che il soggetto discriminato sia *realmente* portatore del fattore protetto, essendo sufficiente che lo *creda* colui che brandisce la frusta della discriminazione (c.d. discriminazione per associazione), come chiarito dalla Corte di Giustizia nel procedimento C-303/06, *S. Coleman c. Attridge Law, Steve Law*, 17 luglio 2008. Per un commento al caso Coleman, si veda CALAFÀ 2008. Per una controversia simile in territorio italiano, si veda invece PROTOPAPA 2012.

¹⁴ È quanto avvenuto in *P v. S and Cornwall County Council*, C-13/94, 30 aprile 1996, in un caso relativo al licenziamento di una persona transessuale poi ricondotto a una discriminazione sulla base del sesso. TARQUINI 2015, 31, ha suggerito che un ragionamento analogo potrebbe essere applicato anche alle condizioni di disabilità non congenite.

La Direttiva prevede altresì alcune cause di esclusione, per la discriminazione diretta, e cause di giustificazione, per quella indiretta. In merito alla prima fattispecie il testo introduce, infatti, una deroga al principio di parità di trattamento, in ragione dell'essenzialità di una caratteristica personale rispetto alla natura di un'attività lavorativa o al contesto in cui essa viene espletata, purché la finalità sia legittima e il requisito proporzionato. Così ad esempio, nella stessa parte introduttiva si chiarisce come la Direttiva stessa non debba avere l'effetto di costringere le forze armate, nonché i servizi di polizia, penitenziari o di soccorso, a reclutare, o mantenere nel posto di lavoro, coloro che ne possano pregiudicare il carattere operativo, per esempio per ragioni di età o anche per disabilità¹⁶. Ma comunque il testo lascia liberi gli Stati membri di stabilire se una differenza di trattamento basata su una delle caratteristiche protette costituisca un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento di una attività lavorativa¹⁷, a condizione che la finalità sia legittima e il requisito sia proporzionato, nonché previa comunicazione alla Commissione Europea¹⁸. Parimenti, non costituiscono discriminazione quelle disparità di trattamento basate – questa volta tassativamente¹⁹ – sulla religione o sulle convinzioni personali se, all'interno di una chiesa o di altra organizzazione la cui etica sia fondata su questi due fattori (c.d. organizzazione di tendenza), essi rappresentino un requisito essenziale, legittimo e giustificato per lo svolgimento dell'attività lavorativa. La Direttiva, di conseguenza, non pregiudica il diritto di tali organizzazioni di esigere dai propri dipendenti e collaboratori un atteggiamento di buona fede e di lealtà nei confronti della propria etica²⁰. In altre parole, il riconoscimento del valore della tendenza e la conseguente necessità di tutelare il messaggio etico, che tale ente vuole veicolare alla società, e per cui è stato fondato, fa sì che il lavoro subordinato alle sue dipendenze risulti caratterizzato da importanti deroghe al principio di parità di trattamento. Può così accadere che un cambiamento di fede da parte del lavoratore finisca per determinare una condizione di incompatibilità tale da impedire la prosecuzione del rapporto di lavoro, con un'evidente eccezione rispetto al diritto, generalmente riconosciuto ai lavoratori, alla libera manifestazione del proprio pensiero e rispetto alla nullità dei licenziamenti determinati da ragioni di carattere politico, religioso

¹⁵ Nel caso del cosiddetto “svantaggio da scoraggiamento”. La Corte di Giustizia ha affrontato la tematica in due vicende topiche, *Feryn* (C 54/07, 10 luglio 2008) e *FC Steaua Bucurest* (C- 81/82, 25 aprile 2013). In *Feryn*, una società belga omonima era stata convenuta in giudizio da un'organizzazione antirazzista dopo che il direttore aziendale aveva dichiarato che la sua impresa cercava nuovi operai, ma che non avrebbe assunto candidati di una determinata origine etnica. In questa occasione la Corte chiarificò che, ai sensi della Direttiva 2000/43/CE del 29 giugno 2000 in tema di parità di trattamento in ragione della razza e dall'origine etnica, l'assenza di una vittima identificabile non modifica una fattispecie di discriminazione diretta ai sensi della direttiva e che le dichiarazioni del direttore erano sufficienti a far presumere l'esistenza di una politica di assunzione discriminatoria. Per un commento e un approfondimento, si rimanda a IZZI 2008; FABIANO 2008; SAVINO 2009; CISOTTA 2011. In *FC Steaua Bucurest*, il presidente di un club calcistico rumeno era stato convenuto in giudizio dall'associazione LGBT Accept, dopo aver pubblicamente dichiarato che non avrebbe assunto calciatori omosessuali. In tale rinvio pregiudiziale, la Corte di Lussemburgo ha ribadito come la sussistenza di una discriminazione diretta non presuppone che sia identificabile una vittima di discriminazione; anzi integra una discriminazione diretta anche quella condotta che, solo sul piano astratto, impedisce o rende maggiormente difficoltoso l'accesso all'occupazione. Per un commento CALAFÀ 2014; CASTELLANATE 2013; DANISI 2013. Tale tipologia di discriminazione “potenziale” ha avuto una eco in Italia nel caso “*Taormina*”. Trib. Bergamo, ord. 6 agosto 2014, disponibile in: <http://www.articolo29.it> (consultato il 20.11.2018) e App. Brescia, sent. 11 dicembre 2014, disponibile in: <http://www.articolo29.it> (consultato il 20.11.2018). Sulla controversia, la Corte di Cassazione ha di recente proposto rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia (ord. 20 luglio 2018, n. 19443), la quale non si è ancora pronunciata. Per un commento, si vedano GATTUSO 2014, RIZZI 2014, TOMASI 2015.

¹⁶ Considerandi 18 e 19.

¹⁷ Art. 4, comma 1

¹⁸ Considerando 23.

¹⁹ Art. 4, comma 2.

²⁰ Più in generale sulle organizzazioni di tendenza in ambito lavorativo, si vedano DE SANCTIS RICCIARDONE 1980; SANTONI 1983; PEDRAZZOLI 1987; PACILLO 2003; BAVARO 2003; DE LUCA TAMAJO, LUNARDON 2004; BENIGNI 2008; VISCOMI 2009; RIVERS 2010; VICKERS 2012; PASQUALI CERIOLI 2013; COLAIANNI 2013.

o sindacale²¹. La Direttiva, nondimeno, è chiara e tassativa nel limitare la facoltà derogatoria concessa a questi enti alle ragioni legate alla religione o alle convinzioni personali, escludendo pertanto quelle legate all'orientamento sessuale²².

Quanto alla discriminazione indiretta, come già detto, il legislatore europeo contempla vere e proprie ragioni giustificatrici, nella misura di un bilanciamento tra interessi confliggenti e anche nella prevalenza di uno sull'altro²³. Si specifica infatti che lo svantaggio patito dalle persone portatrici di una delle caratteristiche protette a causa della prassi, della disposizione o del comportamento apparentemente neutro, può essere oggettivamente giustificato da una finalità legittima, attuata con mezzi appropriati e necessari²⁴ o, limitatamente al fattore disabilità, se il datore di lavoro è obbligato dalla legislazione nazionale ad adottare misure adeguate per ovviare agli svantaggi provocati da tale disposizione, tale criterio o tale prassi.

2. Una questione irrisolta

Che si stia o meno assistendo a una inarrestabile ondata di uguaglianza, appare irrefragabile che il contesto della vicenda trentina e il merito della controversia facciano sì che il suo valore non sia solo simbolico²⁵, ma aggiunga un altro tassello di comprensione al mosaico di un paradigma antidiscriminatorio non ancora del tutto svelato e, soprattutto, implementato. Nel caso di specie, il trattamento denunciato come illegittimo non è avvenuto soltanto in ragione dell'orientamento sessuale della dipendente, ma anche sullo sfondo di un ambiente lavorativo caratterizzato da una tendenza, entrando pertanto in gioco le deroghe al principio di parità di trattamento poc'anzi citate. Il datore di lavoro in questione infatti è l'Istituto delle Figlie del Sacro Cuore di Gesù, una scuola paritaria di ispirazione cattolica²⁶, che dice di fondare la sua proposta pedagogica «sulla centralità della persona, in tutte le sue dimensioni»²⁷ (in realtà, non proprio *tutte*, come si dirà a breve).

La ricorrente, una docente di educazione artistica, aveva lavorato presso questa scuola senza soluzione di continuità fin dal 2009, con la promessa inoltre dell'assunzione a tempo indeterminato una volta ottenuta l'abilitazione. Nel luglio 2014, convocata dalla suora direttrice, si reca all'appuntamento pensando di dover procedere al solito rinnovo contrattuale per l'anno scolastico venturo, ma con sorpresa viene informata che erano giunti alle orecchie della direzione alcuni *rumors* relativi alla sua identità sessuale. Le veniva allora chiesto di smentire una relazione affettiva e di convivenza con

²¹ Questa deroga al principio di pari trattamento era già riconosciuta all'organizzazione di tendenza prima del 2000. Si veda a questo proposito l'art. 4 della l. del 11 maggio 1990, n. 108.

²² Art. 4, comma 2: «Tale differenza di trattamento si applica tenuto conto delle disposizioni e dei principi costituzionali degli Stati membri, nonché dei principi generali del diritto comunitario, e non può giustificare una discriminazione basata su altri motivi».

²³ SAVINO 2004.

²⁴ La giurisprudenza della Corte di Giustizia, soprattutto in materia di discriminazione di genere, ha affrontato un ampio ventaglio di ipotesi di giustificazione. A titolo di esempio, ha ritenuto esigenti di bilancio, in linea di principio, ragioni insufficienti a giustificare una discriminazione indiretta (*Roks and Others v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Gezondheid, Geestelijke en Maatschappelijke Belangen and Others*, C-343/92, 24 febbraio 1994).

²⁵ Come titola l'articolo di CALAFÀ 2017.

²⁶ Il caso di specie non va confuso o assimilato a quello dell'insegnante di religione cattolica nella scuola statale, il cui regime giuridico è peculiare e altro rispetto a quello qui considerato. L'insegnamento della religione cattolica è infatti impartito da insegnanti in possesso di idoneità riconosciuta dall'ordinario diocesano (Art. 3, comma 4, l. 18 luglio 2003, n. 186; Art. 2, comma 1, del DPR 16 dicembre 1985, n. 751), cioè il Vescovo, il quale si assicura che i candidati «siano eccellenti per retta dottrina, per testimonianza di vita cristiana e per abilità pedagogica» (Art. 804, comma 2, codice diritto canonico). Il titolo di idoneità, analogo a quello di abilitazione per gli insegnanti non di religione cattolica, una volta conferito non ha scadenza, ma può essere revocato dal Vescovo, laddove lo ritenga necessario per motivi di religione o di costumi (Art. 805 codice diritto canonico). Per una panoramica sul tema, si veda BETTETINI 2012.

²⁷ www.istitutosacrocuore.it (consultato il 20.11.2018).

un'altra donna, oltre a impegnarsi per il futuro a risolvere il “problema” della sua omosessualità. A fronte del rifiuto della docente di rivelare qualsiasi dato inerente la sua vita privata, la preside la informava, dando peso alle dicerie, che il suo stile di vita la rendeva *ipso facto* incompatibile con il progetto educativo della scuola e che, di conseguenza, il rapporto lavorativo sarebbe stato terminato. La vicenda, nelle settimane seguenti, riceveva un'importante copertura mediatica²⁸, per il cui tramite la religiosa reiterava, nonché rivelava pubblicamente, quanto detto alla dipendente durante il colloquio privato. L'insegnante licenziata adiva infine le vie legali, convenendo l'Istituto delle Figlie del Sacro Cuore di Gesù di fronte al giudice del lavoro, competente per giurisdizione, e denunciando un trattamento illegittimo, perché discriminatorio del suo orientamento sessuale. Sia in primo²⁹ che in secondo³⁰ grado, il *petitum* della parte ricorrente ha trovato pieno riscontro nel *decisum* del giudice del lavoro, risultando l'Istituto scolastico come soccombente.

La decisione del giudice di prime cure ha l'indiscusso pregio di rendere più chiara, perché finalmente esemplata, la disciplina di natura compromissoria tra la tutela della tendenza di un'organizzazione e la compressione dei diritti dei lavoratori che vi partecipano³¹. Nondimeno appare “succintamente motivata”³² e supportata da un'argomentazione “asciutta e sintetica”³³, talvolta al limite dell'apodittico. Tant'è che potrebbe dare adito al dubbio se sia del tutto razionalmente giustificata o se, al contrario, nasconda qualche inferenza non proprio stringente. Dal punto di vista strettamente logico-deduttivo (c.d. giustificazione interna³⁴), il passaggio decisivo della *ratio decidendi* segue, nella simbologia logica dei predicati di Alexy³⁵, la cosiddetta forma semplice:

Premessa normativa (o maggiore)	$N: (x) (Tx \rightarrow VR)$	Per tutti gli x , vale che: se x è un trattamento differenziato in ragione dell'orientamento sessuale (T), allora deve essere vietato (VR)
Premessa sussuntiva (o minore)	$F: Ta$	Il caso di specie (a) è un trattamento differenziato in ragione dell'orientamento sessuale
Conclusione	$DEC: VRa$	Dunque, il caso di specie (a) deve essere vietato

²⁸ Si veda, per esempio, Il Trentino, 21 luglio 2014, *La madre superiora: 'Un docente gay? Mai vicino ai bambini'* (consultato il 20.11.2018).

²⁹ Trib. Rovereto, ord. 21 giugno 2016, disponibile in: <http://www.articolo29.it> (consultato il 20.11.2018). Per un commento si veda RIZZI 2016.

³⁰ App. Trento, sent. 7 febbraio 2017, n. 63. La Corte d'Appello ha rigettato il gravame e confermato la sussistenza di una discriminazione in ragione dell'orientamento sessuale. Per un commento, si vedano CALAFÀ 2017; SANTONI RUGIU 2017; TARQUINI 2017. La decisione appare particolarmente pregevole sotto il profilo giuslavoratistico, perché il giudice aumenta notevolmente l'entità della sanzione irrogata alla parte soccombente, spesso troppo lievemente quantificata in tali controversie. La normativa europea statuisce infatti che le sanzioni debbano essere allo stesso tempo effettive, proporzionate e dissuasive, ovvero tenere insieme, da un lato, la proporzione tra danno patito e riparazione per il discriminato, e dall'altro, un effetto monitorio sul discriminante, per qualcuno molto vicino alla nozione di danno “punitivo”. Per un'analisi e una riflessione del risarcimento del danno da discriminazione, si vedano TARQUINI 2015, 41-44; TROISI 2015; MALZANI 2016.

³¹ La dottrina in materia è stata inoltre unanime nel giudicare diversi passaggi della motivazione al dispositivo particolarmente pregevoli e chiarificatori di una normativa di cui per tanto si era atteso la concreta applicazione. È questo il caso della discriminazione per associazione – la docente era solo presunta omosessuale –, il regime sanzionatorio – ricomprendente sia il danno patrimoniale che non patrimoniale –, i profili di discriminazione collettiva – dovute alle reiterate dichiarazioni ai media della Direttrice – nonché al tentativo di distinzione tra mansioni propriamente ideologiche e mansioni neutre all'interno di un'organizzazione di tendenza.

³² RIZZI 2016, 213.

³³ CALAFÀ 2017, 45.

³⁴ Seguo qui, come è consueto in teoria dell'argomentazione, la distinzione di Jerzy Wróblewski tra giustificazione interna ed esterna di una decisione giudiziale (WRÓBLEWSKI 1989). Si veda anche GUASTINI 2001, 176 ss.

³⁵ ALEXY 1989.

Detto altrimenti, il giudice del lavoro di Rovereto pare aver inteso la controversia alla stregua di un c.d. *caso facile*, come se non avesse dovuto risolvere alcun particolare problema interpretativo della disposizione giuridica (N) o nella qualificazione del caso individuale (F). La premessa normativa non solleva invero grosse perplessità, nella misura in cui vi è un quasi perfetto isomorfismo tra la norma giuridica generale e la disposizione di cui dovrebbe essere il significato. Come già detto (par.1), infatti, il diritto antidiscriminatorio non prevede alcuna eccezione – neanche per le organizzazioni di tendenza – al divieto di discriminazione diretta in ragione dell’orientamento sessuale di un dipendente. Più opinabile, invece, è la qualificazione del fatto nella premessa sussuntiva. La qualificazione della fattispecie concreta come trattamento differenziato sulla base dell’orientamento sessuale solleva qualche dubbio. Rileggendo la *questio facti* ci si può chiedere: il contratto non è stato rinnovato alla docente perché omosessuale o, piuttosto, perché la sua omosessualità è stata conclamata? Il quesito è tutt’altro che accademico: dalla risposta può dipendere una diversa qualificazione del caso individuale, mentre l’errata individuazione della *quaestio facti* non potrebbe non travolgere anche la *quaestio iuris*.

L’interrogativo circa queste due possibilità non è di per sé completamente nuovo alla dottrina di settore. Già qualche lustro fa qualcuno³⁶ si domandava se, pur non potendo penalizzare in qualsivoglia modo l’insegnante omosessuale per il semplice fatto della sua “diversità”, la scuola di ispirazione cattolica potesse nondimeno esigere che questi non ne facesse menzione ai colleghi e soprattutto ai discenti. Si potrebbe infatti provare ad argomentare che il licenziamento non sia avvenuto in ragione dell’orientamento sessuale puro e semplice, bensì in ragione della manifestazione della convinzione personale che l’omosessualità sia uno stile di vita accettabile e quindi da non nascondere³⁷. Il *coming out* di una dipendente lesbica è la legittima e naturale esternazione della propria identità personale, sicché tra dimensione astratta e concreta dell’omosessualità non vi può essere soluzione di continuità (e quindi di tutela). Oppure si potrebbe sostenere che la manifestazione del proprio orientamento sessuale potrebbe, di per sé, implicare l’attività di “propaganda” e/o il “proselitismo omosessuale”³⁸, così alterando la tendenza³⁹ dell’organizzazione a base etica e giustificando un licenziamento per buona (giusta) causa? Detto altrimenti: posto che la normativa vieta qualsiasi discriminazione sulla base dell’orientamento sessuale nella sua dimensione astratta (la mera identità), sarebbe possibile considerare la sua dimensione concreta (il disvelamento di tale identità) come una convinzione personale⁴⁰? Una scelta ermeneutica siffatta, laddove percorsa, darebbe vita a una situazione gestibile e coerente, tale da assicurare comunque tutela alla dimensione astratta, oppure finirebbe per fare del divieto di discriminazione sulla base dell’orientamento sessuale un mero diritto di carta?

³⁶ IZZI 2005, 397, nota 38. Il passaggio è citato anche in CALAFÀ 2017, 44.

³⁷ DE SIMONE 2005 considera opinabile considerare l’orientamento sessuale (*rectius*: la sua manifestazione) come convinzione personale, ma in tal caso riterrebbe legittimo l’allontanamento della persona omosessuale dall’organizzazione di tendenza.

³⁸ Questa prospettiva sembra, per esempio, indirettamente adottata da chi, all’interno delle teorie complottistiche c.d. *gender*, distingue l’omosessualità, in quanto dimensione astratta dell’io, “dall’omosessualismo”, inteso come l’ideologia di chi propaganda le istanze di non discriminazione in ragione dell’omosessualità (incluse ovviamente le persone omosessuali stesse). Per un approfondimento sul tema, si vedano gli studi di GARBAGNOLI 2014 E GARBAGNOLI, PREARO 2017.

³⁹ Benché non rilevi ai fini della presente discussione, andrebbe valutato in concreto se effettivamente vi sia un’alterazione apprezzabile della tendenza, valutata anche la mansione (ideologica o neutra) che il dipendente è chiamato a compiere dal contratto di lavoro. Anche nell’ambito di una scuola di ispirazione cattolica vi potrebbero essere mansioni – quali quelle del personale tecnico o amministrativo – del tutto irrilevanti rispetto alla tendenza dell’istituto.

⁴⁰ Una convinzione che certo sarebbe in contrasto con il catechismo della Chiesa cattolica, a cui la proposta pedagogica dell’Istituto di Rovereto per esempio si ispira e che quindi quest’ultimo avrebbe potuto legittimamente censurare col beneplacito della normativa vigente. Si ricordi, infatti, come le organizzazioni di tendenza godano di un regime derogatorio in riferimento ai fattori della religione e, appunto, delle convinzioni personali.

La controversia trentina richiama l'attenzione su un ulteriore elemento: la docente non aveva affatto rivelato il proprio lesbismo, avendo anzi mantenuto il più stretto riserbo, tant'è che la direttrice ne era venuta a conoscenza per delazione. A questo proposito, si usa distinguere tra *coming out*, quando il soggetto decide liberamente di rivelare il proprio orientamento sessuale, e *outing*⁴¹, laddove invece avviene da parte di terzi e senza il suo consenso. Ora, ipotizzando che l'organizzazione di tendenza possa legittimamente esigere il silenzio dal dipendente omosessuale, come distinguere le due situazioni del *coming out* e dell'*outing*, equiparabili nella sintomatologia, ma certo non nella eziologia? Potrebbero essere ritenute situazioni intercambiabili nella qualificazione della omosessualità come convinzione personale?

3. *E se fosse una convinzione personale?*

Per rispondere ai quesiti testé enunciati ci si potrebbe affidare a un'attenta analisi delle fonti del diritto antidiscriminatorio al fine di scandagliare il fondo semantico di un concetto o di un altro. Vi sarebbe però il rischio di limitare le conclusioni a una specifica branca del diritto positivo, quando la questione può invece interessare anche altri settori. Alla luce di ciò, pare più conveniente ricorrere a un ragionamento con maggiori pretese di universalità come quello per "assurdo". Le virgolette sono d'obbligo, poiché non si deve andare troppo lontano con l'immaginazione o, forse, ricorrervi del tutto. Vi è difatti un ordinamento che sulla bontà della distinzione tra dimensione astratta e concreta dell'omosessualità ha scommesso davvero e per lungo tempo.

Mi riferisco all'ordinamento statunitense, in particolare alla legislazione federale Pub.L. 103-160 (10 U.S.C. § 654), meglio nota al grande pubblico come *Don't ask, don't tell, don't harass, don't pursue* (in sigla DADT), in vigore fra il 1993 e il 2010. Si tratta di disposizioni volte a regolare alcune cause di esclusione della discriminazione in ragione dell'orientamento sessuale presso uno speciale datore di lavoro, non certo di tendenza: l'esercito. Il fatto che non siano in gioco le organizzazioni di tendenza è irrilevante ai fini della nostra analisi, che si concentra invece sul saggiare la fattibilità della scissione tra dimensione astratta e concreta nel governo dell'orientamento sessuale come fattore di discriminazione.

Come ricordato prima, anche il diritto di derivazione eurounitaria prevede alcune eccezioni per le forze armate, limitatamente ai fattori età e disabilità, e laddove strumentali e necessarie a garantirne la piena efficienza. Orbene, negli Stati Uniti si potrebbe dire che vi è stata una terza eccezione con riferimento al fattore orientamento sessuale fino al 1993.

Essendo tradizionalmente uno dei luoghi privilegiati nella costruzione della maschilità e del *machismo*, le forze armate statunitensi hanno sempre mostrato particolare ostilità verso l'omosessualità – qualcuno le ha definite «l'ultimo bastione dell'omofobia istituzionale»⁴² –, benché la presenza di persone omosessuali al loro interno fin da tempi risalenti è stata ampiamente documentata dalla letteratura⁴³. Come è ovvio, le motivazioni dietro al rifiuto delle per-

⁴¹ Secondo Cass., sez. pen., sent. del 24 luglio 2012., n. 30369, laddove non vi sia un interesse pubblico alla diffusione dell'informazione, l'*outing* integra i reati di violazione della privacy e diffamazione.

⁴² DYER 1990, XVIII.

⁴³ Il primo caso di espulsione documentato risale al 1778, quando il tenente Gotthold Frederick Enslin fu riconosciuto colpevole di condotta omosessuale (*rectius*: la sodomia) ed espulso dall'esercito continentale dal generale George Washington (BRONSKI 2011, 152-175; BURG, 2002, 121-286). Dalla ricostruzione di SHILTS 2005, 1-18, dal 1778 al 1918, anche per l'assenza di un regolamento militare vero e proprio che sanzionasse questi comportamenti, la sodomia era abbastanza tollerata e ogni provvedimento disciplinare era a discrezione dei comandanti. Nel 1919 viene invece introdotto per la prima volta un regolamento (*Alleged Immoral Conditions and Practices at Newport* del Report of the Committee on Naval Affairs) che colpisce la condotta sodomitica e vengono messe in atto diverse indagini interne, talvolta con metodi anche piuttosto invasivi. Il numero dei colpevoli aumenta allora esponenzialmente. Alla fine della guerra, nel 1945, la sodomia era ancora punita, formalmente, senza distinzione di orientamen-

sone omosessuali non poggiavano sulla difesa della purezza di una tendenza, ma piuttosto si sosteneva come la presenza di queste persone avesse effetti negativi sull'abilità delle forze armate di mantenere la disciplina, il buon ordine e il morale; nello sviluppare la mutua fiducia tra i commilitoni; nel rafforzare l'obbedienza e la gerarchia; rendesse difficile assegnare ai soldati missioni a condizioni di *privacy* minime. Queste e altre tesi di analogo tenore vengono messe nero su bianco in una circolare⁴⁴ del Dipartimento della Difesa risalente al 1982, in cui peraltro si sancisce l'incompatibilità tra condizione di omosessualità e partecipazione alle forze armate, precisando che la prima deve essere considerata motivo di congedo obbligatorio.

Il DADT rappresenta il precipitato – in tutti i sensi – di una promessa elettorale fatta dal candidato Bill Clinton, poi eletto, circa la fine della discriminazione delle persone omosessuali nelle forze armate. Da tempo, infatti, era chiaro che possedere l'uno o l'altro orientamento sessuale fosse irrilevante ai fini dello svolgimento del mestiere di soldato⁴⁵. Tuttavia, la resistenza degli alti gradi dell'esercito e la reticenza di alcuni deputati e senatori democratici frustrarono le intenzioni del presidente. Di fronte alle opposte pretese, di derubricare totalmente l'omosessualità da motivo di congedo o di mantenere la discriminazione sessuale, il punto di accomodamento trovò soluzione nel DADT. Una legislazione, quest'ultima, che non era altro che la perfetta trasposizione fenomenica dell'interrogativo che si era posto la dottrina italiana: a fronte di un divieto di un trattamento differenziato, ingiustificato sulla base dell'orientamento omosessuale, il datore di lavoro di tendenza poteva esigerne di non farne menzione? Ebbene, il Dipartimento della Difesa lo esigeva. Il DADT abrogava la circolare del 1982 e la sostituiva con due nuove disposizioni: la prima derubricava l'omosessualità dalla lista degli impedimenti al servizio militare⁴⁶, la seconda statuiva che il congedo sarebbe scattato però in caso di sua manifestazione⁴⁷.

Ma *come* si manifesta un orientamento sessuale e, di converso, *come* lo si tiene nascosto? Quali informazioni e quali condotte possono essere sussunte nella fattispecie astratta “manifestazione”? Non vi è dubbio che avere rapporti palesemente amorosi in pubblico possa integrare tale fattispecie. Nondimeno, come è facile immaginare, le probabilità che questo avvenga sono infime. Certo, vi si potrebbe includere anche le condotte sessuali nel privato, ma sarebbe una ridondanza, visto che il privato è, per definizione, non di pubblico dominio. Nel tentativo di fare chiarezza, il Dipartimento della Difesa coniò la locuzione di “propensione omosessuale”, da sostituire a quella troppo generica di “manifestazione”. Il tentativo non pare tuttavia molto riuscito. Se sono omosessuale, non ho forse una propensione omosessuale? In cosa potrebbe mai differenziarsi questa propensione sessuale dall'orientamento sessuale? Come il Dipartimento della Difesa ebbe modo di spiegare in giudizio, l'omosessualità sarebbe consistita nella qualità di avere un'astratta preferenza sessuale per persone del proprio sesso, mentre la propensione come la distinta qualità di manifestare una tale preferenza in modo abbastanza concreto da poter desumere una probabilità che quella preferenza sarebbe stata messa in atto⁴⁸.

to sessuale (Article 125, Section 10, U.S.C., 1945.). Con la cessazione del conflitto, il bisogno di reclute diminuisce drasticamente, e la quantità di congedi ricomincia a crescere (BERUBE 2000). A partire dal 1949 appare per la prima volta nei documenti ufficiali il concetto di condotta omosessuale, che conduce, nel 1953, alla redazione di un nuovo regolamento interno (Army Regulation n. 600-443, 1953), benché la decisione finale sul congedo sia rimessa ancora alla discrezione del comandante. Nel 1966 (Army Regulation n. 635-689, 1966) e poi nel 1970 (Army Regulation n. 635-100, 1970) il regolamento viene aggiornato e ampliato.

⁴⁴ DODD 1332.14 del 28 febbraio 1982.

⁴⁵ Come nel caso dello studio realizzato dalle stesse forze armate noto come Crittenden Report e pubblicato nel 1957.

⁴⁶ L'accettabilità dell'omosessualità in quanto orientamento sessuale è stata chiarificata da una circolare attuativa del DADT: (Department of Defense, *Separation of Regular and Reserve Commissioned Officers*, Directive 1332.30, 11 Dicembre, 2008, p. 9).

⁴⁷ Non a caso la giurisprudenza costituzionale sorta poi intorno al DADT ha spesso utilizzato come parametro di legittimità il Primo Emendamento, considerando quindi l'oggetto della controversia un vero e proprio *speech*.

⁴⁸ *Able v. United States*, 880 F.Supp. 968, 974 (E.D.N.Y. 1995).

Al di là del virtuosismo linguistico, conviene rivolgersi alla casistica per avere qualche delucidazione. Il catalogo si presenta molto vario e variegato. Nel corso degli anni è stata considerata una propensione omosessuale la dichiarazione “io sono omosessuale”, l’aver mostrato una foto del partner, aver partecipato a determinati eventi, essere stato visto in compagnia di un militare poi scoperto omosessuale, aver aiutato qualcuno a nascondere la propria omosessualità, e finanche aver scritto una lettera personale, in una lingua straniera, a una persona con cui si era avuto una relazione affettiva prima di arruolarsi⁴⁹. Condotte quindi molto diverse tra loro, forse troppo, tanto da appiattire quasi del tutto l’orientamento sessuale sulla propensione. Di fatto, ha finito per vanificare la stessa previsione a tutela dell’orientamento sessuale. Ciò si evince anche guardando i numeri: nel periodo che va dal 1994 al 2010, quando il DADT fu abolito, i congedi sono stati circa 13.650⁵⁰, circa l’1% delle forze permanenti degli Stati Uniti. Un numero enorme se si considera che la popolazione omosessuale è stimata al di sotto del 7% della popolazione generale. L’alta percentuale si spiega anche con la peculiarità dell’omosessualità come condizione personale non accertabile *ictu oculi*. Tra i 13.650 congedati a seguito dell’applicazione del DADT e della “diagnosi” di propensione sessuale non vi sono solo militari effettivamente omosessuali, ma anche molti militari eterosessuali, confusi o scambiati per tali. Il risultato del DADT non è stata la tutela dell’efficienza e del morale dell’esercito, quanto un’assurda e irrazionale caccia alle streghe. Il DADT “permetteva” dunque alle persone omosessuali di servire nelle forze armate, al prezzo di far scattare per tutti una “presunzione di omosessualità”.

E qui arriviamo anche al tema dell’outing. Molti dei 13.650 congedi non sono avvenuti a seguito della dichiarazione personale di omosessualità, ma come effetto della delazione di un terzo, a cui era stato confessato o che lo aveva scoperto per avventura. Non sembra potersi parlare qui di un mero tradimento della reciproca fiducia, quanto piuttosto occorre pensare a uno hobbesiano sforzo di autoconservazione: se l’informato non avesse fatto da delatore e si fosse poi scoperto che sapeva, avrebbe potuto subire lo stesso trattamento del collega omosessuale. Perché aiutare qualcuno a nascondere la propria omosessualità, violando il regolamento, se non si ha qualcosa da nascondere essi stessi? Non è forse anche questo sintomo di una propensione omosessuale o comunque della convinzione personale che le persone omosessuali dichiarate possano servire nell’esercito? Come allontanare allora meglio da sé questo sospetto facendo da informatore per l’amministrazione?⁵¹ Con buona pace di Clinton, si può affermare che il dispositivo disciplinare del DADT, più che compromissorio, sia risultato orwelliano. Eppure, il DADT si basava su un preciso accordo tra amministrazione e militari omosessuali: la prima si impegnava a non far indagini preventive e i secondi a rimanere nascosti. Perché far patire a un soggetto l’outing, quando si è sempre astenuto dal fare *coming out*? Quale responsabilità vi può avere il soggetto vittima di outing? Il punto è che il DADT – e in generale dissociare le due dimensioni (astratta e concreta) dell’orientamento sessuale – non può che tradursi in una impossibilità di fatto. Se l’obiettivo è impedire la circolazione della notizia della mia omosessualità, è irrilevante che sia io o un altro a mostrare una foto che mi ritrae insieme a un partner dello stesso sesso. Una volta che la notizia è trapelata, il “pasticcio” è fatto ed è irreparabile⁵². Il soggetto omosessuale non può che diventare il ripetitore di un messaggio per il mero fatto di esistere.

⁴⁹ *Ex multis: Thomasson v. Perry*, 80 F.3d 915 (1996), *Richenberg v. Perry*, 97 F.3d 256 (1996), *Holmes v. California National Guard*, 124 F.3d 1126 (1998), *Thorne v. Department of Defense*, 916 F.Supp.1358 (1996).

⁵⁰ In base ai dati ufficiali del Dipartimento della Difesa, si stima che tra il 1982 e il 1993, quando il DADT entrò in vigore, siano stati congedati circa 17.000 soggetti. Il DADT ha quindi in effetti determinato una flessione dei congedi, pur restando su livelli molto alti.

⁵¹ FRANK 2009, 167. Il regolamento ha avuto anche un effetto deleterio sulle donne, in particolare afroamericane, che non si conformavano alle aspettative di genere dei colleghi. Si veda su questo BENECKE, KIRSTIN 1996.

⁵² A onor del vero era prevista in alcuni casi una prova liberatoria, che però altro non era che una *probatio diabolica*. Il sospettato era infatti chiamato a dimostrare che la propensione omosessuale dimostrata era un avvenimento isolato rispetto alla condotta usuale e consueta tenuta o che era improbabile, sotto ogni circostanza, che tale

4. *La prova del nove*

Dissociare l'orientamento sessuale dalla sua manifestazione, accordando tutela solo alla prima, presenta non poche conseguenze repressive per le persone omosessuali, come è emerso dall'illustrazione del DADT. Le criticità non sembrano attenuarsi neanche se si esce dallo speciale ambito delle forze armate e si rivolge lo sguardo al più generale diritto antidiscriminatorio statunitense. Va detto, in chiave introduttiva, che quest'ultimo non è organico e tassativo come quello eurounitario, a causa primariamente della diversa gerarchia delle fonti tipica di ogni sistema di *common law*. Il diritto antidiscriminatorio statunitense è infatti il risultato dell'incastro e della difficile convivenza tra le norme di rango primario derivanti dalle leggi dei singoli Stati e la giurisprudenza, di rango superprimario, della Corte Suprema, con particolare riferimento all'interpretazione del Primo Emendamento. Per far fronte all'estrema varietà e variabilità del diritto antidiscriminatorio prodotto in sede statale e assicurare un sindacato di legittimità uniforme, la Corte ha negli anni elaborato uno strumento euristico chiamato *message-based approach*⁵³.

Più nel dettaglio, i giudici, di volta in volta, osservano e valutano se la presenza o la permanenza del soggetto che lamenta la discriminazione presso l'organizzazione di cui è alle dipendenze può o meno distorcere o modificare il fine per il quale quest'ultima è stata creata e opera. Così, per esempio, il Ku Klux Klan potrebbe legittimamente rifiutare l'assunzione di un dipendente afroamericano, poiché lo scopo per cui questo gruppo di persone si è associato è la promozione dell'ideologia della supremazia della razza bianca, per quanto opinabile e deprecabile sia il raggiungimento di questo obiettivo. Nel caso, invece, di un'associazione che si occupa di formazione e *mentoring* di giovani promettenti, limitare l'ammissione ai soli individui di sesso maschile non supererebbe il test del *message-based approach*, perché l'accesso delle donne non influenzerebbe in modo diretto e rilevante il fine e le attività per cui è stata istituita. Non vi è dubbio che vi sia anche in questo caso una compressione della libertà dell'associazione, ma sarebbe da considerarsi incidentale e comunque giustificata dalla necessità di combattere la discriminazione di genere nella società⁵⁴. È comunque evidente come il *message-based approach*, diversamente dall'ordinamento italiano ed eurounitario, non distingua nettamente tra organizzazioni di tendenza e organizzazioni "neutre", potendosi potenzialmente qualificare tutte con la prima aggettivazione. In linea generale, si può riassumere dicendo che meno un'organizzazione è eticamente orientata e più i margini di discriminazione sono ridotti.

Per quello che qui più importa, due sono le controversie in tema di *message-based approach* che rilevano. La prima⁵⁵ vicenda risale agli inizi degli anni '90, quando un'associazione di persone omosessuali si vede rifiutare la possibilità di partecipare a una marcia commemorativa nella città di Boston. L'evento in questione è una parata annuale in onore di San Patrizio e della vittoria contro gli inglesi durante la guerra di indipendenza. La manifestazione era stata allestita direttamente dalle autorità pubbliche locali fino al 1947, anno in cui gli aspetti logistici furono delegati alle associazioni partecipanti, e in particolare alla South Boston Allied War Veterans Council (in sigla SBAWVC), pur con il finanziamento e il patrocinio pubblici. Nel 1992 alcuni discendenti di immigrati irlandesi decidono di riunirsi in un comitato dal nome Irish-American Gay, Lesbian, and Bisexual Group of Boston (in sigla GLIB) per esprimere il loro duplice orgoglio di

condotta ricorresse nuovamente. Si veda più in dettaglio *The United States Code, Title 10 - Armed Forces, Subtitle A - General Military Law, Part II - Personnel Chapter 37 - General Service Requirements 654, Policy concerning homosexuality in the Armed Forces*.

⁵³ Per una panoramica generale del rapporto tra libertà religiosa e giurisprudenza costituzionale negli Stati Uniti, si veda D'ANGELO 2016.

⁵⁴ *Roberts v. United States Jaycees*, 468 U.S. 609 (1984). Conclusioni simili sono state raggiunte anche in *Board of Directors of Rotary International v. Rotary Club of Duarte*, 481 U.S. 537 (1987).

⁵⁵ *Hurley v. Irish American Gay, Lesbian, and Bisexual Group of Boston*, 515 U.S. 557 (1995).

essere allo stesso tempo irlandesi e omosessuali. Quando chiedono di partecipare alla marcia suddetta come gruppo organizzato, insieme alle tante altre e disparate associazioni locali, lo SBAWVC rigetta l'istanza di partecipazione. Il GLIB conviene allora l'associazione di veterani in giudizio, lamentando una discriminazione nell'accesso beni e servizi sulla base dell'orientamento sessuale, vietata dalla legge del Massachusetts⁵⁶.

Orbene, secondo il *message-based approach* la Corte dovrebbe verificare se la partecipazione del GLIB metta a repentaglio l'identità "etica" del SBAWVC. Poiché quest'ultimo è un gruppo di ex veterani e dei loro discendenti, che nulla hanno a che fare con la sfera sessuale, la questione sembrerebbe presto risolta. Senonché la controversia è complicata dal fatto che i membri di GLIB non stanno chiedendo di iscriversi al SBAWVC o di essere assunti da esso, ma di partecipare come gruppo distinto e riconoscibile a un evento pubblico⁵⁷ allestito da questa associazione. Nel tentativo forse di operare un bilanciamento funambolico tra le diverse istanze, la Corte, con una decisione unanime, ritenne che il Primo Emendamento garantisse al SBAWVC il diritto di escludere il GLIB, in quanto la sua partecipazione avrebbe potuto trasmettere agli astanti l'idea che i veterani promuovessero l'omosessualità o peggio che fosse tra gli scopi della parata; ma, allo stesso tempo, ritenne illegittima la totale esclusione dei membri del GLIB, cioè delle persone omosessuali e irlandesi, dall'evento. Questi ultimi avrebbero potuto partecipare, ma non come gruppo visibile e organizzato. Detto altrimenti, gli affiliati del GLIB avrebbero potuto marciare, ma a patto che la loro omosessualità fosse rimasta una questione privata e, in altre parole, invisibile.

La seconda⁵⁸ vicenda riguarda invece James Dale, un affiliato e dipendente dei Boy Scouts of America (in sigla BSA), a cui è iscritto fin dalla tenera età e dove negli anni ha scalato il *cursus honorum* interno fino a conquistare la carica apicale di Scout Master. Finiti gli studi superiori, si iscrive alla Rutgers University, dove aderisce a un'associazione universitaria di gay e lesbiche, diventandone anche il co-presidente. Nel luglio 1990 viene invitato come relatore a una conferenza dalla facoltà di scienze sociali, durante la quale viene intervistato da un giornalista di una testata locale, il cui resoconto sull'evento viene pubblicato il giorno seguente. Nell'articolo erano presenti stralci delle dichiarazioni di Dale, tra cui informazioni circa il suo ruolo di co-presidente dell'associazione universitaria e, *last but not least*, sulla sua omosessualità. Il giorno seguente Dale si vede recapitare una missiva dai BSA, in cui lo si informa che è stato espulso a causa del suo orientamento sessuale, non in linea coi valori dell'organizzazione⁵⁹. Conviene allora in giudizio BSA, lamentando una discriminazione in ragione dell'orientamento sessuale. Orbene, nell'insindacabile opinione della Corte Suprema, l'omosessualità di Dale non solo collideva coi valori di BSA, ma aveva anche l'effetto di distorcerne gli obiettivi statuari o almeno la rappresentazione di essi che ne poteva avere la società.

Per giungere a questa conclusione, i supremi giudici si interrogano su quali valori BSA intende trasmettere all'esterno con la sua attività. Benchè nello Statuto dell'organizzazione ricorrano espressioni quali "moralmente retto" o "moralmente pulito", invero molto astratte e generiche, a prima vista non sembrerebbe che gli obiettivi di BSA riguardino la sfera dell'intimità, sulla qua-

⁵⁶ «Chiunque faccia una distinzione, una limitazione o una discriminazione sulla base della razza, del colore della pelle, della credenza religiosa, della nazionalità, del sesso, dell'orientamento sessuale, [...] riguardo l'accesso a beni e servizi di natura pubblica [...], o inciti o promuova a una tale distinzione, limitazione o discriminazione, sia punito con una multa di non più di 2500 dollari o con la reclusione per non più di anno o con entrambi» (*Mass. Gen. Laws, Chapter 272, section 98*) (traduzione mia).

⁵⁷ La Corte arriva in verità a considerare la marcia un avvenimento squisitamente privato, trascurando che il patrocinio economico della città, nonché la totale assenza di selezione dei gruppi partecipanti da parte di South Boston Allied War Veterans Council, metteva fortemente in dubbio questa classificazione.

⁵⁸ *Boy Scouts of America et al. v. Dale*, 530 U.S. 640 (2000).

⁵⁹ Per un approfondimento sulla vicenda giudiziaria in tutti i gradi di giustizia, si vedano KOPPELMAN, BARRINGTON WOLFF 2009; ELLIS 2014.

le anzi gli affiliati sono generalmente invitati a essere riservati. Tuttavia, la Corte mostra una certa deferenza verso l'interpretazione che BSA dà del proprio Statuto, trainata forse anche dal pregiudizio sociale verso l'omosessualità, allora ancora fortemente stigmatizzata⁶⁰. Sta di fatto che il bilanciamento tra il divieto di discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale del New Jersey e il Primo Emendamento si risolve tutto a favore di quest'ultimo: non solo BSA non può essere forzata a includere la promozione dell'omosessualità nelle sue attività educative o\è può invitare Dale a non promuoverla esso stesso all'interno di esse – che è pacifico –, ma le è anche permesso espellere un suo affiliato/dipendente perché questi, al di fuori, vive pubblicamente la propria sessualità.

Sia nella prima vicenda che nella seconda, la manifestazione dell'orientamento sessuale viene chiaramente assimilata a una manifestazione di pensiero. Vale forse a differenziare i due casi che nel primo è volontaria – i membri del GLIB chiedono di sfilare rivendicando la propria omosessualità –, mentre nel secondo l'*outing* avviene per un'avventura giornalistica. Come si è già visto nel DADT, tale differenza alla fine poco importa. BSA ha cercato invero di sostenere, durante le fasi dibattimentali, che lo stesso trattamento sarebbe stato riservato a una persona eterosessuale che avesse promosso l'omosessualità come stile di vita moralmente accettabile. L'analogia, tuttavia, non regge. Dale, infatti, è colpevole di modificare il messaggio che BSA intende comunicare all'esterno, senza aver mai portato uno striscione o un segno di riconoscimento, distribuito volantini o letteralmente pronunciato qualsiasi parola. Pare piuttosto che questi sia condannato, al pari del militare di cui si sono apprese le preferenze sessuali, a promuovere l'omosessualità per il semplice motivo di essere un omosessuale dichiarato. È la sua mera presenza a inviare un messaggio etico riguardo l'omosessualità, come se la sua esistenza in quanto tale implicasse una “degenerazione morale” per l'organizzazione di cui fa parte.

La controversia bostoniana ci dice qualcosa di più. Ci mette in guardia di fronte a un trattamento diversificato rispetto ad altri fattori di discriminazione. La distinzione tra orientamento sessuale e sua manifestazione non è possibile, per esempio, rispetto al fattore razza. Difficilmente la Corte avrebbe potuto chiedere a un gruppo di afroamericani irlandesi di marciare, ma senza farsi notare come persone nere, perché il colore della pelle non può essere nascosto come l'orientamento sessuale⁶¹. Se si seguisse fino in fondo il ragionamento della Corte, si giungerebbe a conseguenze esiziali e forse incompatibili con uno Stato costituzionale di diritto. Si aprirebbe infatti la strada a una gerarchizzazione delle discriminazioni, dove alcune, perché in ragione di alcuni fattori, contano più di altre e quindi sono destinatarie di un trattamento più “a tutto tondo”. Eppure, non sembra esserci una ragione apprezzabile per cui una persona nera potrebbe essere nera in pubblico e una persona omosessuale invece no, pena la perdita del posto di lavoro.

5. Conclusioni

Si è partiti col chiederci se fosse stato possibile nella controversia trentina, posto il generale divieto di discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale, dissociare la mera identità omosessuale dal disvelamento di tale identità, offrendo tutela solo alla prima condizione e qualificando la seconda come una convinzione personale. L'esperienza statunitense ci ha mostrato che una scelta interpretativa di questo tipo, certo percorribile in astratto, ha nel concreto conseguenze esiziali e assurde per la tenuta del generale divieto antidiscriminatorio in ragione di questo fattore. Distinguere e trattare diversamente omosessualità e manifestazione dell'omosessualità

⁶⁰ Si ricordi che negli Stati Uniti, la condotta omosessuale (*rectius*: la sodomia) era reato in alcuni Stati fino al 2003, quando la previsione penale fu dichiarata incostituzionale in *Lawrence contro Texas*, 539 U.S. 558 (2003). Per un approfondimento in materia, si vedano *TRIBE* 2004; *CARPENTER* 2012; e *VIGGIANI* 2015.

⁶¹ Entro certi limiti anche una donna potrebbe farsi passare per uomo.

non solo è difficile, ma è repressivo, perché espone le persone omosessuali al rischio di *outing* (e anche a varie forme di estorsione) e quindi a un disvelamento involontario dell'identità che comunque determina il licenziamento.

Ciò non toglie che – come d'altronde prevede la stessa normativa antidiscriminatoria – sia importante e doveroso bilanciare la libertà di associazione, anch'essa meritevole di tutela, e il divieto di discriminazione. E per quanto possa apparire deprecabile che negli Stati Uniti un'associazione voglia escludere un soggetto perché sostiene pubblicamente che l'omosessualità è una variante naturale della sessualità, BSA ha il diritto di allontanarlo, facendo uso degli strumenti che la legge mette a disposizione. Così come la scuola cattolica può, in Italia, legittimamente licenziare un dipendente che assuma posizioni eterodosse e ne faccia propaganda. A patto, tuttavia, che lo Stato non abdichi alla sua funzione di garante e verifichi, caso per caso, la sussistenza del nesso tra l'incompatibilità di quanto propagandato o predicato e l'attività del docente stesso, con conseguente nocumento sofferto dal datore di lavoro⁶².

⁶² Funzione che, invece, non è stata ritenuta assolta nel giudizio della Corte Europea dei Diritti Umani in *Lombardi Vallauri c. Italia* (sent. del 20 ottobre 2009, n. 39128/2015). Al noto professore di filosofia non era stato infatti rinnovato il contratto di docenza presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore in ragione delle sue eterodosse posizioni scientifiche. Per un commento, si veda MASSA 2010.

Riferimenti bibliografici

- ALEX Y R. 1989. *Teoria dell'argomentazione giuridica. La teoria del discorso razionale come teoria della motivazione giuridica*, Milano, Giuffrè.
- ARCIGAY 2011. *Io sono Io lavoro*, disponibile in: <https://www.arcigay.it/wp-content/uploads/Report-Io-sono-io-lavoro.pdf> (consultato il 22.11.2018).
- BALLESTRERO M.V. 1998. *Il diritto del lavoro e la differenza di genere*, in «Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale», 49, I, 1998, 287 ss.
- BARBERA M. 1991. *Discriminazioni ed eguaglianza nel rapporto di lavoro*, Milano, Feltrinelli.
- BARBERA M. 2003. *Eguaglianza e differenza nella nuova stagione del diritto antidiscriminatorio comunitario*, in «Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali», 99-110, 2003, 399 ss.
- BARBERA M., GUARISO A. (eds.) 2020, *La tutela antidiscriminatoria. Fonti strumenti interpreti*, Milano, Giappichelli.
- BAVARO V. 2003. *Ideologia e contratto di lavoro subordinato*, in «Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali», 98, 2003, 193 ss.
- BELL M., WEDDINGTON L. 2003. *Diversi seppur eguali. Riflessioni sul diverso trattamento delle discriminazioni nella normativa europea in materia di eguaglianza*, in «Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali», 99-100, 2003, 373 ss.
- BENECKE M., KIRSTIN S.D. 1996. *Military Women: Casualties of the Armed Forces War on Lesbians and Gay Men*, in RIMMERMAN C.A. (ed.), *Gay Rights, Military Wrongs*, New York, Routledge, 71 ss.
- BENIGNI R. 2008. *L'identità religiosa nel rapporto di lavoro. La rilevanza giuridica della 'fede' del prestatore e del percettore d'opera*, Napoli, Jovene.
- BERUBE A. 2000. *Coming Out Under Fire*, London, Free Press.
- BETTETINI A. 2012. *Lo status giuridico degli insegnanti di religione cattolica*, in «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», 39, 2012, 1 ss.
- BONINI BARALDI M. 2004. *La discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale nell'impiego e nell'occupazione: esempi concreti ed aspetti problematici alla luce delle nuove norme comunitarie*, in «Diritto delle relazioni industriali», XIV, 4, 2004, 775 ss.
- BRONSKI M. 2011. *A Queer History of the United States*, New York, Beacon Press.
- BURG B.R. 2002. *Gay Warriors: A Documentary History from the Ancient World to the Present*, New York, New York Univ Press.
- CALAFÀ L. 2007. *Le discriminazioni basate sull'orientamento sessuale*, in BARBERA M. (ed.), *Il nuovo diritto antidiscriminatorio*, Milano, Giuffrè, 171 ss.
- CALAFÀ L. 2008. *Disabilità, discriminazione e molestia "associata": il caso Coleman e l'estensione elastica del campo di applicazione della Direttiva 2000/78*, in «D&L - Rivista critica di diritto del lavoro», 4, 2008, 1168 ss.
- CALAFÀ L. 2014. *Dichiarazioni omofobiche nel calcio: il caso FC Steaua Bucarest e la discriminazione per orientamento sessuale alla Corte di Giustizia*, in «Rivista italiana di diritto del lavoro», 33, 1, 2014, 133 ss.
- CALAFÀ L. 2016. *Il diritto antidiscriminatorio del lavoro: istruzioni per l'uso*, in ALLAMPRESE A., FASSINA L. (eds.), *Vademecum per l'Europa*, Roma, Ediesse, 51 ss.
- CALAFÀ L. 2017. *Organizzazioni di tendenza e orientamento sessuale: il valore (non solo simbolico) del caso di Trento*, in «GenIus», 4, 1, 2017, 43 ss.
- CALAFÀ L., GOTTARDI D. 2009. *Il diritto antidiscriminatorio tra teoria e prassi applicativa*, Roma, Ediesse.
- CARPENTER D. 2012. *Flagrant Conduct*, New York, Norton & Company.

- CASTELLANETA M. 2013. *Se un dirigente di calcio fa dichiarazioni omofobe il club deve provare l'assenza di discriminazione. Spetta agli Stati membri prevedere sanzioni effettive e proporzionate*, in «Guida al diritto», 21, 2013, 88 ss.
- CISOTTA R. 2011. *Il principio di non discriminazione basata sulla razza o sull'origine etnica nella sent. 10 luglio 2008, C-54/07, Feryn*, in CASTANGIA I., BIAGIONI G. (eds.), *Il principio di non discriminazione nel diritto dell'Unione europea*, Napoli, Editoriale Scientifica, 167 ss.
- COLAIANNI N. 2013. *Voci in dialogo: organizzazioni, istituzioni di tendenza religiose e diritti delle parti. Seconda voce*, in «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», XVI, 1, 2013, 215 ss.
- D'ANGELO G. 2016, *Libertà religiosa e diritto giurisprudenziale. L'esperienza statunitense*, Torino, Giappichelli.
- DANISI C. 2013. *Lavoro, assunzioni e omofobia alla Corte di Giustizia, 14 maggio 2013*, disponibile in: <http://www.articolo29.it> (consultato il 20.07.2016).
- DE LUCA TAMAJO R., LUNARDON F. 2004. *Aziende di tendenza e disciplina dei licenziamenti individuali*, in «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», XII, 3, 2004, 704 ss.
- DE SANCTIS RICCIARDONE P. 1980. *L'ideologia nei rapporti privati*, Napoli, Jovene.
- DE SIMONE G. 2005. *I requisiti occupazionali*, in FABENI S., TONIOLLO G. (eds.), *La discriminazione fondata sull'orientamento sessuale*, Roma, Ediesse, 138 ss.
- D'ONGHIA M., RECCHIA G.A. 2018. *Pregiudizi discriminazioni diritti. Orientamento sessuale e identità di genere nei luoghi di lavoro*, Bari, Cacucci.
- DYER K. 1990. *Gays in Uniform: The Pentagon's Secret Reports*, Boston, Alyson Publications.
- ELLIS R.J. 2014. *Judging the Boy Scouts of America. Gay Rights, Freedom of Association, and the Dale Case*, Lawrence, University Press of Kansas.
- FABENI S., TONIOLLO M.G. 2005. *Discriminazione sul lavoro e orientamento sessuale. La nuova disciplina di legge per la protezione dei diritti delle persone omosessuali*, Milano, Ediesse.
- FABIANO L. 2008. *Le parole come pietre nel diritto antidiscriminatorio comunitario*, in «Diritto pubblico comparato ed europeo», X, 4, 2008, 2054 ss.
- FONDAZIONE RODOLFO DE BENEDETTI 2012. *Dimensioni inesplorate della discriminazione in Europa: religione, omosessualità e aspetto fisico*, disponibile in: www.frdb.org/be/file/scheda/files/ExSum_Patacchini_ITA.pdf (consultato il 22.11.2018).
- FRA 2012. *European LGBT Survey*, disponibile in: <http://fra.europa.eu/en/survey/2012/eu-lgbt-survey> (consultato il 22.11.2018).
- FRANK N. 2009. *Unfriendly Fire: How the Gay Ban Undermines the Military and Weakens America*, New York, Thomas Dunne Books.
- GARBAGNOLI S. 2014. «L'ideologia del genere»: l'irresistibile ascesa di un'invenzione retorica vaticana contro la denaturalizzazione dell'ordine sessuale, in «AboutGender», 3, 6, 2014, 250 ss.
- GARBAGNOLI S., PREARO M. 2017. *La croisade "anti-genre": Du Vatican aux manifs pour tous*, Paris, TEXTUEL.
- GATTUSO M. 2014. *La prima condanna in Italia per discriminazione fondata sull'orientamento sessuale: un caso esemplare*, 7 agosto 2014, disponibile in: <http://www.articolo29.it> (consultato il 22.11.2018).
- GUASTINI R. 2001. *Il diritto come linguaggio*, Milano, Giappichelli.
- ISTAT 2012. *La popolazione omosessuale nella società italiana*, disponibile in: <https://www.istat.it/it/archivio/62168> (consultato il 22.11.2018).
- IZZU D. 2005. *Eguaglianza e differenze nel rapporto di lavoro. Il diritto antidiscriminatorio tra genere e fattori di rischio emergenti*, Napoli, Jovene.

- IZZI D. 2008. *Discriminazione razziale e accesso al lavoro: il caso Feryn. Il divieto di discriminazioni razziali preso sul serio*, in «Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale», 59, 4, 2008, 765 ss.
- KOPPELMAN A., BARRINGTON WOLFF T. 2009. *A right to discriminate?*, Yale, Yale University Press.
- LASSANDRI A. 2010. *Le discriminazioni nel lavoro*, Milano, Cedam.
- LORENZETTI A., VIGGIANI G. 2016. *Hard Work. LGBTI Persons in the Workplace in Italy*, Pisa, ETS.
- MALZANI F. 2016. *Licenziamento discriminatorio e danno “punitivo ragionevole”: verso il superamento di un (apparente) ossimoro*, in «Nuova giurisprudenza civile commentata», 32, 5, 2016, 719 ss.
- MASSA M. 2010. *Lombardi Vallauri c. Italia: due sfere di libertà ed un confine evanescente*, in «Quaderni costituzionali», XXX, 1, 2010, 142 ss.
- MCCRUDDEN C. 2016. *The new architecture of EU equality law after CHEZ: Did the Court of Justice Reconceptualise direct and indirect discrimination*, in «Queen’s University Belfast School of Law: Research Paper», 10, 2016, 1 ss.
- PACILLO V. 2003. *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa nel rapporto di lavoro subordinato*, Milano, Giuffrè.
- PASQUALI CERIOLI J. 2013. *Parità di Trattamento e Organizzazioni di Tendenza Religiose nel “Nuovo” Diritto Ecclesiastico Europeo*, in «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», XVI, 1, 2013, 71 ss.
- PEDRAZZOLI M. 1987. *Tutela della tendenza e “tendenzschutz”*, in «Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali», 1, 1987, 749 ss.
- PROTOPAPA V. 2012. *La discriminazione per associazione e le conseguenze del comportamento discriminatorio*, in «Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale», 63, 3, 2012, 555 ss.
- RANIERI M. 2012. *Direttive antidiscriminatorie di seconda generazione e Corte di giustizia dell’Ue: alcune questioni problematiche*, in «Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale», 63, 1, 2012, 165 ss.
- RIVERS J. 2010. *The Law of Organized Religion. Between Establishment and Secularism*, Oxford, Oxford University Press.
- RIZZI F. 2014. *Tre lezioni dal caso Taormina: il ruolo della società civile come strumento di empowerment dei soggetti discriminati*, disponibile in: <http://www.articolo29.it> (consultato il 22.11.2018).
- RIZZI F. 2016. *Soffia il vento del cambiamento: sapremo costruire i mulini?*, in «GenIUS», 3, 2, 2016, 212 ss.
- SANGALLI M.G. 2013. *Le persone omosessuali*, in CENDON P., ROSSI S. (eds.), *I nuovi danni alla persona. I soggetti deboli*, vol. 1, Roma, Aracne, 651 ss.
- SANTONI F. 1983. *Le organizzazioni di tendenza ed i rapporti di lavoro*, Milano, Giuffrè.
- SANTONI RUGIU R. 2017. *Il caso della docente di una scuola religiosa: la discriminazione per orientamento sessuale nelle organizzazioni di tendenza*, in «Rivista Italiana di Diritto del Lavoro», 36, 4, 2017, 790 ss.
- SAVINO F. 2004. *Differenze di trattamento e giustificazioni legittime nella giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in «Lavoro e diritto», 18, 3-4, 2004, 571 ss.
- SAVINO F. 2009. *Discriminazione razziale e criteri di selezione del personale*, in «Rivista italiana di diritto del lavoro», 28, 1, 2009, 243 ss.
- SHILTS R. 2005. *Conduct Unbecoming: Gays and Lesbians in the U.S. Military*, London, St. Martin’s Griffin.
- TARQUINI E. 2015. *Le discriminazioni sul lavoro e la tutela giudiziale*, Milano, Giuffrè.
- TARQUINI E. 2017. *Discriminazione diretta per orientamento sessuale e organizzazioni di tendenza (nota a Corte d’appello di Trento, 23 febbraio 2017)*, disponibile in: <http://www.questionegiustizia.it/articolo/discriminazione-diretta-per-orientamento-sessuale-20-07-2017.php> (consultato il 22.11.2018).
- TOMASI L. 2015. *L’unico caso italiano di discriminazione fondata sull’orientamento sessuale in materia di lavoro? Nota a Tribunale di Bergamo, 6 agosto 2014 – Corte d’appello di Brescia*, in «GenIUS», 2, 1, 2015, 221 ss.

- TROISI C. 2015. *Divieto di discriminazione e forme di tutela: Profili comparatistici*, Torino, Giappichelli.
- TRIBE V.L. 2004. *Lawrence v. Texas: The “Fundamental Right” That Dare Not Speak Its Name*, in «Harvard Law Review», 117, 6, 2004, 1893 ss.
- VICKERS L. 2012. *Twin Approaches to Secularism: Organized Religion and Society*, in «Oxford Journal of Legal Studies», 32, 1, 2012, 197 ss.
- VIGGIANI G. 2015. *Dal diritto alla privacy al diritto al matrimonio*, Udine, Mimesis.
- VIGGIANI G. 2017. *Orientamento sessuale e discriminazione sul luogo di lavoro. Un resoconto sull'utilizzo del D.lgs. 216/2003 in sede giudiziale*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», XLVII, 1, 2017, 45 ss.
- VISCOMI A. 2009. *Organizzazioni eticamente fondate e rapporti di lavoro*, in «Diritti Lavori Mercati», 7, 2, 2009, 381 ss.
- WRÓBLEWSKI J. 1989. *Il sillogismo giuridico e la razionalità della decisione giudiziale*, in COMANDUCCI P., GUASTINI R. (eds.), *L'analisi del ragionamento giuridico*, Torino, Giappichelli, 227 ss. (ed.or. 1974).