



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
FIRENZE

DOTTORATO DI RICERCA IN  
Scienze Giuridiche

CICLO XXX°

COORDINATORE Prof. Alessandro Simoni

**IL DIRITTO – DOVERE COSTITUZIONALE ALL'ISTRUZIONE.  
DIMENSIONE MULTILIVELLO E EFFETTIVITÀ DELLA TUTELA**

Settore Scientifico Disciplinare IUS/02

**Dottorando**  
Dott. Sara Martini

---

**Tutore**  
Prof. Vittoria Barsotti

---

**Coordinatore**  
Prof. Alessandro Simoni

---

Anni 2014/2017

*«Nell'educazione si decide anche se noi amiamo tanto i nostri figli da non estrometterli dal nostro mondo lasciandoli in balia di se stessi, tanto da non strappargli di mano l'occasione d'interpretare qualcosa di nuovo, qualcosa d'imprevedibile per noi; e prepararli invece al compito di rinnovare un mondo che sarà comune a tutti»*

Hannah Arendt, *Tra passato e futuro*, 1970

# IL DIRITTO-DOVERE COSTITUZIONALE ALL'ISTRUZIONE DIMENSIONE MULTILIVELLO E EFFETTIVITÀ DELLA TUTELA

## INDICE

### INTRODUZIONE

#### *Diritti fondamentali e crisi. Il diritto all'istruzione quale "osservatorio" privilegiato*

1. Educazione e "crisi": ragioni di un approfondimento .....	5
2. L'istruzione come diritto: traiettorie di indagine .....	10
3. Il diritto all'istruzione alla prova dei fatti: legislatore e giudici ..	19
4. La tutela del diritto all'istruzione: problemi aperti e prospettive..	26

### PARTE I

#### *Sulla costituzionalizzazione del diritto all'istruzione*

### CAPITOLO I

#### *La disciplina costituzionale dell'istruzione scolastica: un intreccio di diritti e doveri*

1. Premessa .....	34
2. La scuola alla Costituente: una scelta di rottura. ....	36
2.1. L'evoluzione delle disposizioni in materia di scuola: dalle Sottocommissioni alla discussione in Assemblea .....	41
3. Le disposizioni in materia di istruzione nella Costituzione italiana: un mosaico dalle molte tessere .....	49
3.1. Il dovere-diritto dei genitori di istruire e educare .....	55
3.2. Il diritto d'istruzione: la libertà di insegnamento .....	58
3.3. Il diritto d'istruzione: la libertà di istituire scuole .....	62
3.4. Il diritto a essere istruiti: obbligatorietà e gratuità .....	64
3.5. La formula "capaci e meritevoli": i diritti oltre l'obbligo scolastico .....	68
3.6. Il dovere di istruire e il dovere di istruirsi .....	71
4. Ricapitolando: l'istruzione come diritto (a rilevanza) sociale ...	73

## CAPITOLO II

### *Il diritto all'istruzione a livello europeo e internazionale*

1. Premessa .....	75
2. Le fonti internazionali del diritto all'istruzione .....	78
3. I diritti sociali nell'ambito del Consiglio d'Europa, tra Convenzione e Carta sociale europea: cenni .....	86
3.1. L'art. 2 del Protocollo 1 CEDU: genesi e significato .....	88
3.2. L'art. 2 del Protocollo 1 CEDU nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo .....	94
4. Lo sviluppo delle competenze dell'Unione europea in materia di istruzione e formazione: l'azione di "sostegno" .....	102
5. La genesi della Carta di Nizza e il riconoscimento dei diritti sociali .....	109
5.1. Il Titolo II in tema di <i>libertà</i> e l'art. 14 della Carta dei diritti fondamentali: istruzione e formazione professionale .....	117

## PARTE II

### *Sulla effettività della tutela del diritto all'istruzione. Temi, linguaggi, interazioni*

## CAPITOLO III

### *Disabilità e integrazione scolastica: un'analisi giurisprudenziale*

1. Premessa .....	123
2. L'integrazione scolastica tra Costituzione e normativa di dettaglio .....	127
3. L'integrazione scolastica al vaglio dei giudici .....	132
3.1. Pareggio di bilancio e diritto all'istruzione per studenti con disabilità: la pronuncia n. 275 del 2016 della Corte costituzionale .....	141
3.2. Istruzione e disabilità di fronte ai giudici di Strasburgo: due recenti decisioni .....	147
4. Scuola, disabilità, diritti e risorse: brevi note di sintesi .....	150

## CAPITOLO IV

### *L'accesso allo studio universitario al vaglio delle Corti*

1. Premessa .....	152
2. La Corte costituzionale e la <i>querelle</i> sulle condizioni di accesso agli studi universitari .....	155
3. Il diritto all'istruzione superiore e l'accesso limitato ai corsi di laurea: la Corte EDU e il caso Tarantino .....	161
3.1. L'opinione parzialmente dissenziente del giudice Pinto de Albuquerque .....	167
4. Il diritto all'istruzione superiore nella giurisprudenza della Corte di Giustizia UE .....	169
5. Accesso allo studio universitario e criteri di selezione: brevi note di sintesi .....	172

## CAPITOLO V

### *La vicenda dei precari della scuola: un complesso caso "multilivello"*

1. Premessa .....	176
2. Il personale della scuola tra normativa interna e disciplina europea .....	178
3. Il rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale e la pronuncia della Corte di Giustizia sul caso <i>Mascolo</i> .....	182
4. La parola torna alla Consulta: la sentenza n. 187 del 2016 .....	191
5. Diritto all'istruzione e precariato scolastico: brevi note di sintesi .....	196

<b>INDICE DELLE OPERE CITATE</b> .....	199
--	-----

<b>INDICE DEI CASI CITATI</b> .....	226
-------------------------------------	-----

## INTRODUZIONE

### *Diritti fondamentali e crisi. Il diritto all'istruzione quale "osservatorio" privilegiato*

**SOMMARIO:** 1. Educazione e "crisi": ragioni di un approfondimento. – 2. L'istruzione come diritto fondamentale: traiettorie di indagine. – 3. Il diritto all'istruzione alla prova dei fatti: legislatore e giudici. – 4. La tutela del diritto all'istruzione: problemi aperti e prospettive.

*«Non ci può essere democrazia  
se non c'è educazione»*

John Dewey

#### *1. Educazione e "crisi": ragioni di un approfondimento*

“Nell'educazione un tesoro”<sup>1</sup>. Si intitola così il Rapporto della Commissione internazionale sull'educazione per il Ventunesimo secolo, presieduta da Jacques Delors, presentato all'Unesco nel 1996. Un testo felice, pur poco conosciuto, che non manca di offrire, a venti anni di distanza, spunti per l'oggi. Frutto di consultazioni e analisi durate tre anni, il volume espone in modo chiaro la centralità e il ruolo strategico dell'educazione. Andando oltre il titolo, il Rapporto si presenta come una sorta di compendio circa lo stato di

---

<sup>1</sup> J. DELORS, *Nell'educazione un tesoro*, Armando, Roma, 1997. Il titolo del Rapporto in lingua originale è *Learning: The treasure within*, Unesco Publishing, 1996.

salute e le prospettive dell'istruzione in ambito europeo, fissando alcuni elementi cardine nei cosiddetti “quattro pilastri dell'educazione” (imparare a conoscere, a fare, a vivere insieme, a essere)<sup>2</sup>.

Il diritto all'istruzione è un diritto fondamentale e rappresenta il presupposto per il riconoscimento di altri diritti e libertà, altrettanto fondamentali. Si tratta, infatti, di un diritto non fine a se stesso: l'istruzione è da considerarsi uno strumento per migliorare la qualità della vita dei singoli e lo sviluppo della comunità. È noto che un'istruzione inclusiva, basata sui principi di universalità e di non discriminazione, ha un “effetto moltiplicatore”, in quanto il godimento del diritto all'istruzione è alla base del godimento di molteplici diritti. Come evidenziato dal Comitato sui diritti economici, sociali e culturali, il diritto all'istruzione «[...] epitomises the indivisibility and interdependence of all human rights»<sup>3</sup>.

Del resto, è evidente come non si dia società senza educazione: è ormai opinione diffusa che quello all'istruzione sia un diritto dell'uomo primario e inalienabile, indispensabile per vivere in una società complessa.

Non si tratta poi solamente di una questione di diritto: è piuttosto intuitivo (e confermato, in diversa misura, da una vasta letteratura) pensare che un Paese che promuova l'istruzione di ogni livello dei suoi cittadini ne trarrà dei concreti benefici, per esempio dal punto di vista della salute, della lotta alla criminalità, della partecipazione alla vita democratica, dell'economia.

Quest'ultimo punto è il fulcro dei due programmi d'indirizzo strategico che l'Unione europea si è data per i primi due decenni del nuovo millennio, la Strategia di Lisbona e la Strategia Europa 2020: essi si sviluppano intorno al concetto di *economia della conoscenza*, ossia intorno all'idea per cui è la conoscenza a generare valore, a produrre ricchezza<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Se ad un primo approccio il testo può sembrare connotato da uno slancio utopistico, la sua lettura ci porta a conoscere alcuni obiettivi concreti che traducono l'obiettivo dell'educazione individuato da Delors e dai colleghi della Commissione.

<sup>3</sup> UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, *General Comment No. 11 (1999) on plans of action for primary education (art.14 of the Covenant)*, UN Doc. E/C.12/1999/4, 10 maggio 1999, par. 2.

<sup>4</sup> In particolare, la Strategia UE 2020 parla di una crescita *intelligente*, attraverso lo sviluppo di un'economia basata sulla conoscenza e sull'innovazione; *sostenibile*, attraverso la promozione di un'economia caratterizzata da basse emissioni inquinanti e efficiente sotto il profilo delle

Eppure i sistemi di istruzione e formazione vivono oggi una profonda crisi e anche la stessa parola “educazione” sembra ormai una parola “controtempo”<sup>5</sup>. È un tema ricorrente, in tal senso, quello della “scomparsa” dell’educazione<sup>6</sup> o, di volta in volta, quello della decadenza e della difficoltà delle maggiori istituzioni educative tradizionali e degli stessi protagonisti della relazione educativa. Tra chi teorizza la scomparsa dei padri<sup>7</sup> e chi si concentra sulla fatica dell’infanzia e dei bambini<sup>8</sup>, gli argomenti toccano le corde profonde e rappresentano in maniera iconografica un dialogo tra generazioni entrato ormai da tempo in crisi<sup>9</sup>.

C’è di più. La propensione a descrivere il contesto contemporaneo attraverso il paradigma interpretativo della “crisi” si è consolidata con l’avvio e il perdurare di una crisi economica e finanziaria senza precedenti, che dal 2008 ad oggi ha condotto le maggiori democrazie occidentali in una fase recessiva particolarmente acuta<sup>10</sup>.

---

risorse; *inclusiva*, attraverso la promozione di un’economia con un alto tasso di occupazione e capace di favorire la coesione sociale e territoriale.

<sup>5</sup> F. GARELLI, *Educazione*, Bologna, Il Mulino, 2017. Si segnala il recente studio di M. CASTOLDI, G. CHIOSSO, *Quale futuro per l’istruzione? Pedagogia e didattica per la scuola*, Milano, Mondadori, 2017.

<sup>6</sup> Il riferimento è, in particolare, a N. POSTMAN, *La fine dell’educazione: ridefinire il valore della scuola*, Roma, Armando, 1997. Si veda, *contra*, D. DEMETRIO, *L’educazione non è finita. Idee per difenderla*, Milano, Raffaello Cortina, 2009.

<sup>7</sup> M. RECALCATI, *Cosa resta del padre? La paternità nell’epoca ipermoderna*, Milano, Raffaello Cortina, 2011; L. ZOJA, *Il gesto di Ettore. Preistoria, storia, attualità e scomparsa del padre*, Torino, Bollati Boringhieri, 2003. Il tema è ampiamente dibattuto soprattutto in ambito filosofico, pedagogico e sociologico. Nondimeno, esso è oggetto anche di recenti studi teologici, a conferma dell’importanza di approfondire, pur sotto la lente di discipline diverse, il tema della crisi educativa e della perdita del senso di autorità. Si veda, in particolare, A. MATTEO, *L’adulto che ci manca. Perché è così difficile educare e trasmettere la fede*, Roma, Cittadella editrice, 2014.

<sup>8</sup> Tra i volumi recenti sul tema, M. D’AMATO, *Ci siamo persi i bambini. Perché l’infanzia scompare*, Roma-Bari, Laterza, 2014. Senza dimenticare un importante testo di riferimento, N. POSTMAN, *La scomparsa dell’infanzia*, Roma, Armando, 1984.

<sup>9</sup> È interessante, al riguardo, l’analisi di F. STOPPA, *La restituzione. Perché si è rotto il patto tra generazioni*, Milano, Feltrinelli, 2011. L’Autore mette in luce come educare sia, in fondo, restituire, di generazione in generazione, il senso stesso dell’essere umano.

<sup>10</sup> Sul punto, la bibliografia è sterminata. Si segnala, tra i molti, R. BIFULCO, O. ROSELLI (a cura di), *Crisi economica e trasformazioni della dimensione giuridica. La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio tra internazionalizzazione economica, processo di integrazione europea e sovranità nazionale*, Torino, Giappichelli, 2013. Tra le misure imposte dalla crisi economico-finanziaria, si pensi, in particolare, al Trattato sulla stabilità, sul coordinamento e sulla *governance* dell’Unione economica e monetaria, c.d. *Fiscal Compact*, sottoscritto il 2 marzo 2012 dagli Stati membri UE, ad eccezione di Gran Bretagna e Repubblica ceca, che ha imposto l’introduzione del principio di pareggio di bilancio negli ordinamenti costituzionali. In generale, con riguardo ai provvedimenti adottati in sede europea, si veda A. M. VITERBO, R. CISOTTA, *La crisi del debito sovrano e gli interventi dell’UE: dai*

Difficile dire se la crisi economica sia all'origine di ogni altra forma di crisi, tra cui quella antropologica, educativa, culturale e sociale, o se l'interpretazione più corretta sia piuttosto quella che veda un intreccio tra di esse. Se non è questa la sede per dilungarsi sulle relazioni di causa e effetto tra queste dimensioni, è chiaro, tuttavia, come sia ancor più problematico affrontare una riflessione in tema di diritto all'istruzione alla luce delle politiche di razionalizzazione della spesa pubblica e delle loro conseguenze sui livelli di prestazione.

Tra l'altro, il diritto all'istruzione è, tra i diritti sociali, uno dei diritti più "costosi" per gli ordinamenti nazionali<sup>11</sup> e non vi è dubbio che il tema dell'effettività dei diritti in tempo di contrazione delle risorse disponibili si presenti in modo evidente proprio riguardo ai diritti a prestazione<sup>12</sup>. Come affermato da autorevole dottrina, infatti, il diritto all'istruzione rientra tra i diritti sociali cosiddetti "condizionati" e cioè tra quei diritti che per il concreto godimento presuppongono l'esistenza di strutture indispensabili all'erogazione delle prestazioni garantite o al compimento delle condotte di cui consta il contenuto del diritto considerato<sup>13</sup>.

Eppure, proprio il perdurante stato di crisi dovrebbe costituire una sorta di monito al fine di rafforzare l'investimento in educazione e formazione e supportare lo sviluppo del capitale umano<sup>14</sup>.

Tornando proprio al suggestivo titolo del Rapporto Delors, viene da chiedersi se quanto scritto allora valga ancora oggi o se, piuttosto, l'istruzione

---

*primi strumenti finanziari al Fiscal Compact*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2012, p. 323 ss. Per una ricostruzione in chiave comparata, si rimanda a A. MORRONE, *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2014.

<sup>11</sup> In tema di "costo" dei diritti, il riferimento prioritario è il volume S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, Il Mulino, 2000.

<sup>12</sup> Per approfondimenti, A. SPADARO, *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo "modello sociale europeo": più sobrio, solidale e sostenibile)*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2011 e D. MORANA, *I diritti a prestazione in tempo di crisi: istruzione e salute al vaglio dell'effettività*, *Rivista AIC*, n. 4, 2013.

<sup>13</sup> A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino, Giappichelli, 1997.

<sup>14</sup> Si veda I. VISCO, *Investire in conoscenza. Crescita economica e competenze per il XXI secolo*, Bologna, Il Mulino, 2014.

scolastica viene vieppiù intesa quale mero costo per le amministrazioni statali<sup>15</sup>.

Siamo convinti che la spesa per l'istruzione sia un investimento capace di promuovere la crescita economica, aumentare la produttività e soprattutto contribuire allo sviluppo personale e sociale, ridurre l'ineguaglianza e favorire la mobilità sociale?<sup>16</sup>.

Probabilmente lo siamo a livello teorico, certamente non sul piano pratico.

Infatti, il Rapporto *Education at Glance* 2016, l'annuale ricerca dell'OCSE sullo stato dell'istruzione a livello mondiale e per singolo Paese, offre dati statistici assai poco incoraggianti<sup>17</sup>. I risultati più evidenti dicono che tra i 35 Paesi presi in esame, ve ne sono solo 12 che soddisfano i parametri richiesti per il raggiungimento, entro il 2030, di almeno 5 dei 10 obiettivi di sviluppo sostenibile nel campo dell'istruzione<sup>18</sup>. L'Australia e il Canada sono i Paesi che vantano i risultati migliori per l'insieme degli obiettivi stabiliti, seguiti dai Paesi Bassi e dal Belgio.

Guardando ai dati relativi al sistema italiano, i dati più recenti sono relativi al 2013. In questo anno di riferimento, l'Italia si è collocata nella quarta posizione più bassa tra i Paesi dell'OCSE in termini di spesa totale (fonti di finanziamento pubbliche e private) dal ciclo primario al ciclo terziario d'istruzione. Questa spesa è stata pari al 4% del prodotto interno lordo (PIL) rispetto a una media OCSE del 5,2%.

La spesa è stata particolarmente bassa nell'istruzione terziaria, sia relativamente al PIL (1,0% del PIL rispetto alla media OCSE dell'1,6%), sia al

---

<sup>15</sup> Ragionando sempre in tema di costi ma guardando in special modo al “costo” della “non istruzione”, si rimanda a G. SOLIMINE, *Senza sapere. Il costo dell'ignoranza*, Roma-Bari, Laterza, 2014.

<sup>16</sup> A proposito di questo ultimo punto, la considerazione per cui l'istruzione è lo strumento potenzialmente più efficace per realizzare politiche di mobilità sociale è concetto alla base del lavoro di R. BOUDON, *Istruzione e mobilità sociale*, Bologna, Zanichelli, 1979.

<sup>17</sup> Nel Rapporto sono contenuti, a cadenza annuale, dati statistici nazionali comparabili che analizzano i sistemi educativi dei 35 paesi membri dell'OCSE, oltre a quelli di Argentina, Brasile, Cina, Colombia, Costa Rica, India, Indonesia, Lituania, Federazione russa, Arabia Saudita e Sud Africa. Il testo è disponibile su [www.oecd.org](http://www.oecd.org).

<sup>18</sup> L'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile è un programma d'azione sottoscritto nel settembre 2015 dai governi dei 193 Paesi membri dell'ONU. Essa ingloba 17 Obiettivi per lo Sviluppo Sostenibile - *Sustainable Development Goals, SDGs* - per un totale di 169 ‘target’. Qui il riferimento è al Quarto Obiettivo delle Nazioni Unite per il 2030 (Istruzione di qualità) che si declina a sua volta in dieci target. Per approfondimenti, si rimanda al sito [www.un.org](http://www.un.org).

numero di studenti (la spesa per studente è pari al 71% della spesa media OCSE).

Secondo i dati, tra il 2008 e il 2013 l'Italia ha tagliato la spesa pubblica per le istituzioni scolastiche del 14%, pari a quasi il doppio del calo del Pil nel periodo (-8%) e contro un calo inferiore al 2% per altri servizi pubblici.

Tale livello relativamente basso della spesa pubblica per l'istruzione «non è riconducibile – si legge nel Rapporto - al basso livello della spesa pubblica in generale ma al fatto che all'istruzione sia stata attribuita una quota di bilancio esigua rispetto ad altri settori»: nel 2013, infatti, l'Italia ha stanziato il 7% della spesa pubblica complessiva per tutti i livelli di istruzione, rispetto a una media OCSE dell'11%.

Alla luce di questo scenario, conviene tornare un momento a riflettere sul valore da attribuire alla “crisi”. Senza incorrere in giudizi di valore, è indubbio che le crisi siano un potente fattore di mutamento, sia esso politico, istituzionale, culturale, sociale: crisi e cambiamento sono talvolta considerati «termini coestensivi»<sup>19</sup>.

Se ogni crisi rappresenta un momento difficile, è la stessa etimologia della parola che porta con sé l'imperativo di una scelta, di una decisione<sup>20</sup>. Ecco quindi le ragioni di fondo dell'indagine: il diritto all'istruzione può rappresentare una sorta di osservatorio privilegiato per cogliere implicazioni e prospettive di una (o più) crisi in cui tutti i sistemi educativi sono pienamente immersi.

## ***2. L'istruzione come diritto fondamentale: traiettorie di indagine***

Alla luce delle considerazioni legate al contesto in cui la ricerca si inserisce, il lavoro si pone lo scopo di indagare dal punto di vista giuridico

---

<sup>19</sup> Così G. PITRUZZELLA, *Crisi economica e decisioni di governo*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2014, p. 29.

<sup>20</sup> L'etimologia del termine “crisi” deriva dal verbo greco *krino* che significa “separare” e, in senso più lato, “discernere, giudicare, valutare”. Se nell'uso comune, la parola ha assunto un'accezione negativa (peggioramento di una situazione), la radice del termine ci porta a considerare i suoi connotati positivi: un momento di crisi è un momento di riflessione, di valutazione, di discernimento e può trasformarsi nel presupposto necessario per un miglioramento, per una rinascita.

quali siano i contorni del diritto fondamentale all'istruzione e, quindi, le implicazioni che derivano dalla sua applicazione o, in taluni casi, negazione.

Per far questo, si procede considerando come i contenuti del diritto in questione non possano essere ricompresi solo guardando al dato costituzionale interno. È necessario ampliare lo sguardo e verificare quali e quanti siano gli elementi di natura sovranazionale che insistono sulla sua connotazione nel quadro delle fonti odierno.

Per una completa definizione di cosa sia oggi nel nostro ordinamento il diritto all'istruzione, le traiettorie di indagine saranno quindi per lo meno due, quella interna, a partire dal dato costituzionale (capitolo I) e quella sovranazionale, a partire dalle fonti internazionali e dal diritto europeo (capitolo II).

Si considera quindi, dapprima, la costituzionalizzazione del diritto all'istruzione sul piano interno per passare poi alla disamina della valenza costituzionale del livello sovranazionale della sua protezione, nella più ampia platea dei diritti umani.

Infatti, come è stato scritto, «tra gli anni Quaranta e Cinquanta del Ventesimo secolo, avviene, in realtà, uno *sdoppiamento* dei piani costituzionali; sdoppiamento del quale, da principio, non si coglie il medesimo valore 'costituzionale' ma che nel tempo invece verrà a comporre il quadro del 'costituzionalismo multilivello' in cui oggi viviamo»<sup>21</sup>. Nella stagione storica, politica e culturale che segue la fine della seconda guerra mondiale e il crollo delle esperienze totalitarie in Europa, si assiste alla nascita di nuove costituzionali nazionali (Francia, 1946; Italia, 1948; Germania, 1949) e, allo stesso tempo, si approvano la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (1948), la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (1950), il Trattato che istituisce la Comunità europea del carbone e dell'acciaio (1951), primo passo verso quella che oggi definiamo Unione europea.

Se è pacifico che non è messa in discussione la sovranità nazionale sulla tutela dei diritti, è fuor di dubbio che viene avviato in questa fase storica un

---

<sup>21</sup> Così A. SIMONCINI, *Contro il diritto 'ad una dimensione'*. Cosa i diritti umani non sono, in *Diritti umani e diritto internazionale*, fasc. 3, settembre-dicembre 2016, p. 681.

processo che, momento dopo momento, contribuirà all'erosione della esclusività delle costituzioni nazionali in tema di diritti fondamentali<sup>22</sup>.

Seguendo queste due traiettorie, emerge un diritto all'istruzione quale diritto fondamentale che si presenta come un mosaico dalle molte tessere. Un diritto "multidimensionale" entro cui si intrecciano a più riprese e in vario modo libertà, diritti e doveri.

La maggior parte degli ordinamenti giuridici presenta una precisa disciplina costituzionale in tema di istruzione scolastica. In particolare, tale materia, insieme ad altri diritti sociali, ha assunto notevole importanza nelle costituzioni di stampo democratico sociale redatte nel periodo post-bellico, del primo e poi soprattutto del secondo dopoguerra.

Va considerato, tuttavia, che l'inclusione nei testi costituzionali di specifiche norme sulla scuola non costituisce una novità assoluta del Ventesimo secolo: non va dimenticato, infatti, che alcune Carte ottocentesche prevedevano significative disposizioni concernenti la materia dell'istruzione scolastica<sup>23</sup>.

La prima Carta costituzionale che include, accanto ai diritti civili e politici, un preciso elenco di diritti sociali è quella di Weimar del 1919<sup>24</sup>. In particolare, l'intero Capo IV (artt. 142-150) è dedicato a *Educazione e istruzione*<sup>25</sup>. L'affermazione più significativa, da cui si irradiano tutte le altre, è senz'altro quella contenuta nell'incipit dell'art. 145 secondo cui «vi è un obbligo generale

---

<sup>22</sup> Come ebbe a dire Renè Cassin, uno dei padri della Dichiarazione universale del 1948, riguardo la persistenza o meno della sovranità statale in materia di diritti umani dopo l'approvazione della Dichiarazione, «quella (degli Stati) giurisdizione nazionale sarà sempre alla base. Resterà la principale. Ma non sarà mai più esclusiva». Si rimanda a M.A. GLENDON, *Tradizioni in subbuglio*, edizione italiana a cura di P. Carrozza, M. Cartabia, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2007. Della stessa Autrice si segnala anche il volume *Verso un mondo nuovo: Eleanor Roosevelt e la Dichiarazione universale dei diritti umani*, Macerata, Liberilibri, 2009. Si tratta di una narrazione avvincente che conduce il lettore attraverso le vicende della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, con particolare riguardo al contributo dei suoi maggiori protagonisti, tracciandone la storia e l'eredità.

<sup>23</sup> Tra queste ricordiamo, in particolare, la Costituzione della Prussia del 1850 con una lunga e ricca serie di articoli contenuti nel Titolo II su *I diritti dei Prussiani* (artt. 20-26) e la Costituzione spagnola del 1876 (art. 12).

<sup>24</sup> Per un approfondimento, C. MORTATI, *Introduzione alla Costituzione di Weimar*, in ID., *Raccolta di scritti*, IV, Milano, 1972; G. GOZZI, *L'esperienza costituzionale tedesca dalla Costituzione di Weimar alla Legge fondamentale di Bonn*, in M. FIORAVANTI, S. GUERRIERI (a cura di), *La Costituzione italiana*, Roma, Carocci, 1999.

<sup>25</sup> In realtà, già l'art. 120, contenuto nel Capo II sulla *Vita collettiva*, statuisce che «l'educazione del fanciullo, per il suo sviluppo corporale, spirituale e sociale, è supremo dovere e diritto naturale dei genitori, al cui adempimento veglia lo Stato».

d'istruzione». Da questa statuizione, tra l'altro collocata proprio al centro del lungo elenco di disposizioni sulla scuola contenute nella Costituzione di Weimar, discendono una serie di elementi che vanno a comporre un articolato quadro di principi in campo scolastico<sup>26</sup>.

Nonostante il tragico destino di tale Costituzione e il fallimento del tentativo weimeriano di democratizzazione dello stato liberale<sup>27</sup>, il testo costituisce un riferimento ineludibile per le assemblee costituenti del secondo dopoguerra.

E così la materia dell'istruzione scolastica, con il corredo di relativi diritti e doveri, è consacrata, pur con gradualità e sfumature diverse, in disposizioni di assoluta rilevanza<sup>28</sup>.

---

<sup>26</sup> Si legge all'art. 142 che «l'arte, la scienza ed i loro rispettivi insegnamenti sono liberi» e che «lo Stato ne protegge la libera esplicazione e contribuisce al loro sviluppo». Ed ancora, viene precisato che lo Stato assume l'obbligo di provvedere all'educazione dei giovani con istituti pubblici, cura la formazione di insegnanti in modo uniforme (art. 143), controlla l'insieme dell'ordinamento vanno a comporre un articolato quadro di principi in campo scolastico. Si legge all'art. 142 che «l'arte, la scienza ed i loro rispettivi insegnamenti sono liberi» e che «lo Stato ne protegge la libera esplicazione e contribuisce al loro sviluppo». Ed ancora, viene precisato che lo Stato assume l'obbligo di provvedere all'educazione dei giovani con istituti pubblici, cura la formazione di insegnanti in modo uniforme (art. 143), controlla l'insieme dell'ordinamento scolastico (art. 144). Le linee fondamentali consacrate nella Costituzione possono tradursi in alcuni punti di sintesi: è sancita la gratuità dell'insegnamento e vi è un obbligo di istruzione fino al diciottesimo anno di età, con la frequenza della scuola popolare per la durata di almeno otto anni, e della successiva scuola di perfezionamento (art. 145); l'ammissione ai diversi gradi di scuole medie e superiori avviene sulla base della "vocazione" dei giovani e non secondo condizioni di natura economica, sociale o religiosa e sono previsti sostegni per le famiglie degli studenti meno abbienti (art. 146); è riconosciuta la possibilità di istituire scuole private secondarie, dietro autorizzazione statale, mentre non sono ammessi istituti privati per le scuole popolari, salvo non si riconosca loro uno speciale interesse pedagogico o nel caso in cui in un comune non sia possibile istituire scuole pubbliche (art. 147). Ed ancora, lo scopo generale dell'insegnamento è racchiuso in queste parole: «in tutte le scuole si deve tendere a sviluppare la formazione morale, il sentimento civico, la virtù privata ed il valore professionale, nello spirito del germanesimo e con lo scopo della riconciliazione fra i popoli. Nelle scuole pubbliche l'insegnamento deve essere impartito in modo da non ledere il sentimento di coloro che dissentono dalle opinioni della maggioranza. L'insegnamento civico e quello del lavoro manuale devono essere impartiti nelle scuole. Ogni scolaro, all'atto del compimento dell'obbligo scolastico, riceve una copia della costituzione» (art. 148).

<sup>27</sup> La Costituzione rimase in vigore fino al 24 marzo 1933, data di emanazione della legge sui pieni poteri che abilitò la facoltà di adottare leggi, oltre che secondo il procedimento previsto dalla Costituzione, anche per decisione diretta del governo di Adolf Hitler.

<sup>28</sup> La Costituzione spagnola del 1978 dedica all'istruzione scolastica i dieci commi dell'art. 27: «Tutti hanno il diritto all'educazione. Si riconosce la libertà d'insegnamento» (primo comma); «L'educazione avrà per oggetto il pieno sviluppo della personalità umana nel rispetto dei principi democratici di convivenza e delle libertà fondamentali» (secondo comma). «L'insegnamento elementare è obbligatorio e gratuito» (terzo comma) ed è riconosciuta «alle persone fisiche e giuridiche la libertà di creare centri d'insegnamento nel rispetto dei principi costituzionali» (quarto comma).

Scarno nelle formule ma ricco di significato è il testo proposto dalla Costituzione portoghese del 1976 che dedica alla *Libertà di apprendere e di insegnare* l'articolo 43. La disposizione contiene quattro brevi commi che tracciano le direttrici su cui si muove l'ordinamento

Come noto, il diritto all'istruzione rientra tra i diritti sociali consacrati nella Costituzione italiana<sup>29</sup>. Il "cuore" della disciplina costituzionale in tema di istruzione scolastica è contenuto negli articoli 33 e 34 della Carta repubblicana. In tali disposizioni sono individuabili diverse situazioni soggettive di vantaggio: in particolare, un diritto di istruzione, tutelato dall'art. 33 Cost. e un diritto ad essere istruito, tutelato dall'art. 34 della Carta costituzionale. A sua volta, il primo si distingue nella *libertà di insegnamento* e nella *libertà di istituire scuole e istituti di istruzione*; il secondo, nella *libertà di scelta della scuola* e nel *diritto a ricevere un insegnamento*. Infatti, «se l'art. 33 Cost. si preoccupa del versante strutturale (scuola pubblica e scuola privata) e del versante funzionale (insegnamento) delle attività preposte all'istruzione, il successivo art. 34 affronta, invece, il versante degli utenti (discenti e, indirettamente, famiglie), ponendo due principi fondamentali: quello della libertà di accesso al sistema scolastico (rafforzato dalla previsione dell'obbligatorietà e gratuità dell'istruzione inferiore) e quello del necessario intervento dello Stato (attraverso borse di studio, assegni alle famiglie o altre provvidenze) a garanzia del diritto allo studio per i capaci e i meritevoli, ma privi dei mezzi economici necessari»<sup>30</sup>.

---

scolastico. «È garantita la libertà di apprendere e di insegnare» (primo comma) e «l'insegnamento pubblico non è confessionale» (terzo comma). «Lo Stato non può programmare l'educazione e la cultura secondo alcun orientamento filosofico, estetico o religioso», si legge al secondo comma, presupponendo l'impegno dello Stato stesso nella predisposizione di un sistema di scuole pubbliche. In aggiunta, «è garantito il diritto di creare scuole particolari e cooperative» (quarto comma).

È particolarmente articolato l'art. 16 in tema di scuola della Costituzione greca del 1975. Rileva, in particolare, l'affermazione contenuta all'inizio del secondo comma per cui «l'istruzione costituisce una funzione fondamentale dello Stato e ha per scopo la formazione morale, culturale, professionale e fisica dei greci, lo sviluppo della loro coscienza nazionale e religiosa e la loro formazione di cittadini liberi e responsabili» (secondo comma). Il primo comma dell'art. 16 consacra, con una formula simile a quella scelta dal Costituente italiano, che «l'arte e la scienza, la ricerca e l'insegnamento sono liberi». Viene inoltre precisato che «il loro sviluppo e il loro miglioramento costituiscono un obbligo dello Stato».

<sup>29</sup> Circa la nozione di "diritto sociale" e sulle diverse interpretazioni ed elaborazioni in dottrina, si veda A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, in *Enc. Giur.*, XI, Roma, 1989; M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in AA.VV., *Studi in onore di Manlio Mazziotti di Celso*, vol. II, Padova, Cedam, 1995; M. BENVENUTI, *Diritti sociali*, in *Dig. disc. pubbl.*, agg. V, Torino, 2012, 233 ss. In particolare, sullo specifico diritto all'istruzione quale diritto sociale, G. BARONE, G. VECCHIO, *Il diritto all'istruzione quale "diritto sociale": oltre il panorama economicistico*, Napoli, ESI, 2012 e M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 147 ss.

<sup>30</sup> P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Torino, Giappichelli, 2011, p. 536.

Evidentemente, non si tratta delle uniche disposizioni che rilevano circa il nostro tema, la cui lettura in chiave costituzionale è possibile solo se condotta attraverso lo sviluppo di principi e disposizioni concatenati l'uno all'altro.

Se la rilevanza costituzionale del fenomeno culturale è sancita chiaramente dall'art. 9, primo comma, Cost. per cui «la Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica»<sup>31</sup>, importanti richiami al tema educativo sono contenuti nell'art. 30, primo comma, Cost. secondo cui l'istruzione e l'educazione dei figli sono *dovere e diritto* dei genitori<sup>32</sup>. Ed ancora, rileva anche l'art. 38 Cost., terzo comma, secondo cui «gli inabili ed i minorati hanno diritto all'educazione e all'avviamento professionale»<sup>33</sup>. Senza dimenticare l'art. 21 Cost. in tema di libertà di manifestazione del pensiero: «tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione» (comma 1).

Ma il vero fondamento è probabilmente contenuto negli articoli 2 e 3 della nostra Costituzione, fulcro dei principi posti a fondamento dell'intera architettura costituzionale repubblicana.

In particolare, se nel quadro dell'ordinamento costituzionale, il riconoscimento dei diritti sociali costituisce lo strumento essenziale per assicurare, da un lato, il pieno godimento delle libertà tradizionali<sup>34</sup> e per raggiungere, d'altro canto, una concreta eguaglianza sostanziale<sup>35</sup>, il diritto all'istruzione costituisce uno degli strumenti più importanti per dare attuazione al principio sancito dall'art. 3, comma 2, della Costituzione, rimuovendo gli

---

<sup>31</sup> A commento, M. CECCHETTI, *Art. 9*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. I, Torino, 2006. Per approfondire, F. MERUSI, *Significato e portata dell'art. 9 della Costituzione*, in AA.VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. III, pp. 791-821.

<sup>32</sup> A commento, tra i molti, M. BESSONE, *Art. 30*, in G. BRANCA, *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1976, p. 86 ss.; E. LAMARQUE, *Art. 30*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino, 2006, p. 622 ss.

<sup>33</sup> Per un'introduzione, si veda L. VIOLINI, *Art. 38*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino, 2006.

<sup>34</sup> Su tutti, si veda N. BOBBIO, *Sui diritti sociali*, in ID., *Elementi di politica. Antologia*, Torino, Einaudi, 1998, in particolare p. 197 ss.

<sup>35</sup> Si segnala il recente volume C. RAIMO, *Tutti i banchi sono uguali. La scuola e l'uguaglianza che non c'è*, Einaudi, Torino, 2017.

ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono il pieno sviluppo della persona umana<sup>36</sup>.

Lasciando la traiettoria interna per muovere verso quella internazionale, il diritto all'educazione è sancito nei più importanti documenti che, a partire dalla Dichiarazione universale del 1948, hanno messo a tema il riconoscimento e la garanzia dei diritti fondamentali dell'individuo.

Il primo riferimento esplicito al diritto all'educazione compare nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo in cui si legge che «ogni individuo ha diritto all'istruzione» (art. 26). Questa prerogativa spetta, quindi, a ogni soggetto in quanto tale, senza distinzioni di razza, sesso, nazionalità, etnia o origini sociali, preferenze religiose o politiche, età o invalidità. Il comma 2 dell'art. 26 mette in rilievo il ruolo fondamentale di un'istruzione diretta a sviluppare la personalità umana e a potenziare il rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali, la tolleranza e le relazioni tra i gruppi razziali e religiosi. La Dichiarazione del 1948 considera quindi il diritto all'istruzione non come un diritto fine a sé stesso, ma come un diritto socialmente orientato, cioè un mezzo per promuovere l'individuo dal punto di vista sociale, per facilitare la sua integrazione e per migliorare la qualità della sua vita.

«L'istruzione deve porre tutti gli individui in grado di partecipare in modo effettivo alla vita di una società libera, deve promuovere la comprensione, la tolleranza e l'amicizia fra tutte le nazioni e tutti i gruppi razziali, etnici, religiosi»: è quanto si legge all'art. 13 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali del 1966.

L'educazione assume poi una particolare declinazione all'interno della Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (1965)<sup>37</sup> così come nella Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle donne (1979)<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> La letteratura sul tema è assai vasta; si rimanda, tra i molti, a C. PINELLI, *Dei diritti sociali e dell'eguaglianza sostanziale. Vicende, discorsi, apprendimenti*, in ID., *Nel lungo andare. Una Costituzione alla prova dell'esperienza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012.

<sup>37</sup> In particolare, art. 5, lett. e) della Convenzione.

<sup>38</sup> In questo testo, la prospettiva con la quale si riconosce il diritto all'educazione è quella dell'uguaglianza di genere. Si veda, in particolare, il dettagliato art. 10 della Convenzione.

Ulteriori riconoscimenti del diritto all'educazione si trovano nell'ambito della Convenzione sui diritti del bambino (1989), che dedica all'istruzione scolastica gli articoli 28 e 29, e nella Convenzione internazionale sulla protezione dei diritti di tutti i lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie (1990), nel quale si conviene che il figlio di un lavoratore migrante ha il diritto fondamentale di accesso all'educazione, sulla base del principio di uguaglianza di trattamento con i cittadini nazionali dello Stato interessato (art. 30). Ed ancora, l'accesso, l'inclusione nei percorsi scolastici e la preparazione alla partecipazione effettiva in società sono gli elementi essenziali che configurano il diritto all'istruzione all'interno della Convenzione internazionale sui diritti delle persone con disabilità (2006)<sup>39</sup>.

Senza dimenticare la Dichiarazione sull'educazione e la formazione ai diritti umani, strumento adottato nel 2011 dalle Nazioni Unite che lega l'educazione ai diritti umani al diritto all'istruzione.

Passando velocemente in rassegna anche alcune delle esperienze regionali di protezione dei diritti umani, merita una speciale menzione l'art. 2 del Protocollo 1 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1952, il quale stabilisce che «il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno». Il riconoscimento dell'istruzione quale diritto fondamentale trova spazio anche nella Carta africana dei diritti dell'uomo e dei popoli del 1981 (art. 17) e nel Protocollo alla Convenzione americana dei diritti dell'uomo relativo ai diritti economici, sociali e culturali del 1988 (Protocollo di San Salvador, art. 13).

A livello di Unione europea, la Carta dei diritti fondamentali, che con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona ha assunto lo stesso valore giuridico dei Trattati, configura per ogni individuo il diritto di accesso all'istruzione (art. 14).

Nonostante i sistemi scolastici nei vari Paesi presentino tra di loro differenze sostanziali, nel 2010 gli Stati membri dell'Unione e la Commissione europea hanno convenuto di includere l'istruzione e la formazione come elemento chiave della strategia "Europa 2020", che si basa, a sua volta, sul

---

<sup>39</sup> All'istruzione scolastica è dedicato il lungo art. 24 della Convenzione.

Quadro strategico per la cooperazione europea in materia di istruzione e formazione (“ET 2020”) che istituisce obiettivi strategici comuni per gli Stati membri nonché metodi di lavoro inerenti ad una serie di settori prioritari<sup>40</sup>.

Le competenze europee in materia di istruzione sono delineate nella Parte Prima, Titolo I, articoli 2 e 6, del Trattato sul funzionamento dell’Unione Europea. L’art. 2, comma 5, stabilisce che «in taluni settori e alle condizioni previste dai trattati, l’Unione ha competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l’azione degli Stati membri, senza tuttavia sostituirsi alla loro competenza in tali settori». L’art. 6 specifica invece in quali dei settori previsti dall’art. 2 l’Unione può esercitare la competenza suddetta: «L’Unione ha competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l’azione degli Stati membri. I settori di tali azioni, nella loro finalità europea, sono i seguenti: [...] e) istruzione, formazione professionale, gioventù e sport». Quella nel settore dell’istruzione è quindi una competenza di sostegno, coordinamento o completamento delle politiche nazionali realizzate dai singoli Stati membri. Questo significa che in ultima analisi gli Stati sono responsabili dei loro sistemi di istruzione, sia dal punto di vista contenutistico che organizzativo, mentre l’Europa, dal canto suo, può intervenire soltanto se e in quanto gli obiettivi dell’azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri né a livello centrale né a livello regionale e locale, in base al principio di sussidiarietà (art. 5 TFUE).

L’Unione europea rispetta la diversità delle norme e priorità nazionali e non ha la competenza per armonizzare le disposizioni legislative e regolamentari dei Paesi europei (artt. 165 e 166 del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea). Non ha quindi la facoltà di legiferare in materia di istruzione, formazione e politiche giovanili. La sua funzione è quella di coordinare, agevolare e assistere i processi di apprendimento in ambito europeo, nonché di incoraggiare la collaborazione tra gli Stati membri ed integrare i loro interventi.

---

<sup>40</sup> Per quanto riguarda gli obiettivi nell’ambito Istruzione e formazione, sono individuati nel contrasto all’abbandono scolastico (riduzione del tasso di abbandono scolastico al di sotto del 10%) e nell’aumento del numero di diplomati (almeno il 40% delle persone di età compresa tra 30 e 34 anni devono ottenere un diploma d’istruzione superiore).

Si tratta di un quadro attraversato dalla tensione a mantenere in equilibrio le specifiche identità culturali nazionali con la dimensione europea, che ha visto evolversi nel tempo gli obiettivi insiti nel riconoscimento dell'accesso all'istruzione e alla formazione, da finalità prettamente economiche e mercantili a finalità più ampie e comprendenti il processo di costruzione della cittadinanza europea<sup>41</sup>.

### **3. Il diritto all'istruzione alla prova dei fatti: legislatore e giudici**

Chiarita dunque la portata del riconoscimento di tale diritto nel panorama costituzionale e nella sua dimensione multilivello, l'analisi si sofferma sull'effettività della sua garanzia e tutela (parte II).

Attraverso l'analisi di alcune situazioni soggettive concrete, si tenterà quindi di mettere alla prova quanto detto a livello teorico costituzionale. Anche e a maggior ragione se consideriamo i problemi inediti posti dalla crisi economica (e non solo) sul piano dei rapporti istituzionali ma anche sul piano della tutela dei diritti e in particolare dei diritti sociali.

Infatti, benché il conflitto tra l'insaziabilità dei diritti e la limitatezza delle risorse non sia una questione inedita<sup>42</sup>, il *discorso sui diritti sociali*<sup>43</sup> va facendosi sempre più complesso nel contesto delle politiche di razionalizzazione imposte da una crisi che si protrae ormai da diversi anni<sup>44</sup>. E alla luce del nuovo art. 81 della Costituzione che dispone il cosiddetto vincolo di equilibrio del bilancio, in linea con quanto sancito negli impegni assunti dai singoli Stati a livello europeo<sup>45</sup>.

---

<sup>41</sup> Si veda M. COCCONI, *Il diritto europeo dell'istruzione. Oltre l'integrazione dei mercati*, Milano, Giuffrè, 2006.

<sup>42</sup> Si veda A. PINTORE, *Diritti insaziabili*, in L. FERRAJOLI, *Diritti fondamentali*, Roma-Bari, Laterza, 2001.

<sup>43</sup> L'espressione è tratta da C. PINELLI, *Il discorso sui diritti sociali fra Costituzione e diritto europeo*, in C. SALVI (a cura di), *Diritto civile e principi costituzionali europei e italiani*, Torino, 2012, p. 121 ss.

<sup>44</sup> Si segnalano, tra i molti, S. CIVITARESE MATTEUCCI, S. HALLIDAY (eds.), *Social Rights in Europe in an Age of Austerity*, London, United Kingdom, Routledge, 2017; C. KILPATRICK, B. DE WITTE, *Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The Role of Fundamental Rights' Challenges*, EUI Working Paper, Law n.5, 2014; I. CIOLLI, *I diritti sociali*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Il diritto costituzionale alla prova della crisi economica*, Napoli, Jovene editore, 2012.

<sup>45</sup> La legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1 è ormai una delle riforme costituzionali più discusse. In attuazione di quanto previsto dal novellato art. 81, comma 6, Cost., è intervenuta la

Se nel tempo presente di crisi economica, di contenimento della spesa pubblica, di pareggio di bilancio, i diritti divengono irrinunciabilmente negoziabili, “sottoponibili a condizioni o affievolimenti o a ridimensionamenti, anche in ragione dei loro costi”<sup>46</sup>, cosa ne è del diritto all’istruzione?

Come tenere insieme le esigenze della solidarietà e dell’uguaglianza sostanziale con la necessaria sostenibilità delle scelte di politica sociale? Dobbiamo forse prendere atto che «il fondamento dei diritti sociali non è ormai più nella carta costituzionale (o in altri documenti normativi ancora, anche di origine esterna) ma solo nelle risorse disponibili»<sup>47</sup>?

È indubbio che il ridimensionamento dei diritti sociali non può darsi senza regole e riferimenti puntuali, a partire dal dato costituzionale. L’attenzione alla difficile congiuntura economica non deve tradursi nella compressione irragionevole e eccessiva dei diritti sociali, tenuto conto poi dell’impatto della crisi sulle fasce più deboli della società.

Ci sono argini precisi, limiti non oltrepassabili: si pensi solo alla terminologia di cui è ricco l’argomentare dei giudici, primo tra tutti il Giudice delle Leggi. Mentre formule come *diritti finanziariamente condizionati*, *limitatezza delle risorse disponibili*, *valore dell’equilibrio finanziario*, *principio di gradualità*, costellano da tempo le pronunce con cui la Corte costituzionale limita il suo intervento riguardo le scelte legislative sui “diritti che costano”, è sempre nelle trame delle sue stesse decisioni che la Consulta è attenta a individuare il *nucleo minimo e indefettibile* dei diritti sociali, tra cui il diritto all’istruzione.

Il bilanciamento tra esigenze economico-finanziarie e istanze sociali non può che essere un bilanciamento difficile e tutt’al più *ineguale*<sup>48</sup>, come

---

legge rinforzata 24 dicembre 2012, n. 243 che ha specificato il contenuto della legge di bilancio e ha dettato le nuove regole da seguire per tutte le pubbliche amministrazioni.

Moltissimi i commenti in dottrina: si segnalano, tra i molti, A. BRANCASI, *Il principio del pareggio di bilancio in Costituzione*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 2/2012; F. BILANCIA, *Note critiche sul c.d. “pareggio di bilancio”*, in *Rivista AIC*, 2/2012, M. MAZZIOTTI, *Note minime sulla legge costituzionale 20 aprile 2012*, n. 1, in *Giur. Cost.*, 2012.

<sup>46</sup> P. GROSSI, *Relazione del Presidente sulla giurisprudenza costituzionale del 2016*, Roma, 9 marzo 2017, disponibile su [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>47</sup> Così, in tono provocatorio, A. RUGGERI, *Corti e diritti in tempo di crisi*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it), 2012, p. 25.

<sup>48</sup> Di questo avviso M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*, Torino, 1994, p. 100 ss.

sostenuto da più parti in dottrina. Il riconoscimento dei diritti sociali quali diritti fondamentali potrebbe risultare particolarmente problematico «se incapace di farsi, ad ogni buon conto e in apprezzabile misura, valere nell'esperienza»<sup>49</sup>.

Nell'ambito di questa riflessione, si apre qui il tema annoso e irrisolto del rapporto tra giudice e legislatore e dei rispettivi ruoli e limiti di azione. E, nel contesto che abbiamo descritto, nascono linguaggi inediti e percorsi argomentativi da seguire con attenzione.

Se pare condivisibile l'autorevole osservazione per cui «il legislatore, nell'epoca contemporanea, è costretto a inseguire la giurisprudenza che, per la sua fluidità, registra con più immediatezza le esigenze di tutela che provengono dalla società, le conforma in schemi giuridici sempre più definiti e le pone come basi per una successiva razionalizzazione normativa»<sup>50</sup>, allo stesso tempo non è affatto agevole definire la linea ideale di confine tra gli atti di normazione che riconoscono i diritti e la parola dei pratici chiamati a somministrare giustizia in concreto.

Si prenderanno dunque a riferimento alcuni casi che si presentano emblematici al fine di approfondire quale sia oggi il grado di tutela del diritto all'istruzione, tra dettato normativo e giurisprudenza, tra legislatore e giudice. Ovviamente, i casi scelti non coprono tutti i possibili temi e profili di indagine: si tratta di alcune situazioni e “storie” giudiziarie che paiono utili al fine di ricostruire quale sia l'effettivo grado di tutela del diritto di cui andiamo discorrendo e quale sia il ruolo delle corti nell'assicurare di volta in volta tale effettività.

In particolare, il primo caso preso in analisi si concentra sull'utenza e sull'accesso dei discenti al sistema scolastico. Nel capitolo III si affronta,

---

In ordine alla non comparabilità tra diritti di prestazione e esigenze di natura finanziaria, si veda anche R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1992, in particolare p. 109 ss. e C. PINELLI, *Diritti costituzionali condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1994, p. 269 ss.

<sup>49</sup> A. RUGGERI, *Il futuro dei diritti fondamentali: viaggio avventuroso nell'ignoto o ritorno al passo?*, su [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), febbraio 2013.

<sup>50</sup> G. SILVESTRI, *Fonti interne, fonti esterne e tutela integrata dei diritti fondamentali*, in AA.Vv., *Studi in onore di Franco Modugno*, vol. IV, Napoli, 2011, p. 3408.

infatti, il tema dell'integrazione scolastica e del diritto all'istruzione per i minori con disabilità. La giurisprudenza in punto di diritto all'istruzione per studenti con disabilità – diritto che «ha conosciuto e conosce ancora avanzamenti, momenti di stallo e, purtroppo, regressi»<sup>51</sup> – presenta numerosi spunti di riflessione, alla luce di significative pronunce del Giudice costituzionale, ma non solo.

Come è stato efficacemente scritto, «la vicenda dell'integrazione scolastica dei disabili risulta paradigmatica della capacità del nostro Stato sociale di realizzare o meno, tanto sul piano meramente normativo quanto su quello dell'effettività, il “programma” costituzionale»<sup>52</sup>.

Il capitolo IV ci porta nel mondo delle Università con l'annosa *querelle* del numero limitato di iscrizioni ad alcune facoltà e in alcuni atenei. In queste pagine si mette così a tema un preciso segmento dell'intero ciclo di istruzione e formazione, quello universitario, e la questione del cosiddetto “numero chiuso” per l'accesso a determinati percorsi di studio.

La questione, al vaglio di numerosi interpreti, ruota intorno all'interrogativo circa la legittimità dell'introduzione di una siffatta regola con il diritto allo studio garantito dalla Costituzione e dalla normativa europea. Il tema, enfatizzato alla ripresa di ogni nuovo anno accademico, rientra nel più ampio dibattito intorno alla necessità di individuare più efficaci strumenti che consentano modalità di selezione tali da far emergere, quanto più possibile, il merito e le capacità delle aspiranti matricole e la loro attitudine e predisposizione a intraprendere quel determinato *cursus studiorum*.

Il terzo caso si concentra sul versante funzionale del diritto all'istruzione, guardando allo stato di salute degli operatori che permettono il suo realizzarsi e, cioè, insegnanti e personale non docente.

Apparentemente, il tema potrebbe non risultare in linea con la scelta di approfondire quale sia il grado di tutela concreta del diritto all'istruzione.

---

<sup>51</sup> P. ADDIS, *Il diritto all'istruzione delle persone con disabilità: profili sostanziali e giurisprudenziali*, in E. CATELANI, R. TARCHI, *I diritti sociali nella pluralità degli ordinamenti*, Napoli, ES, 2015, p. 147.

<sup>52</sup> S. TROILO, *I “nuovi” diritti sociali: la parabola dell'integrazione scolastica dei disabili*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, ES, 2013, p. 535 ss.

Eppure sarebbe limitato leggere le vicende che coinvolgono il personale scolastico solo dal punto di osservazione proprio del giuslavorista<sup>53</sup>. A nostro avviso, la questione rileva ai fini dell'indagine per una serie di importanti ragioni. Il fondamentale diritto all'istruzione tutelato dall'art. 34 Cost. esige, infatti, l'organizzazione di un complesso servizio, offerto in particolare dai pubblici poteri. Nell'ambito di tale servizio assume un ruolo centrale il personale docente e quello non docente: il primo è deputato a offrire attività di insegnamento (garantita, nella sua libertà, dall'art. 33 Cost.), il secondo è incaricato di svolgere tutte le attività ausiliarie, tecniche e amministrative necessarie per una efficiente erogazione del servizio scolastico stesso.

La ricerca affronta così il tema del precariato scolastico, docente e non docente, che affligge da tempo il sistema italiano e che si trova protagonista di un percorso giudiziario complesso. Come è stato scritto, la vicenda assurge a “specchio dei tempi”: essa, infatti, riguarda quell’“esercito culturale di riserva” senza il quale, ormai, la scuola pubblica non potrebbe funzionare. Se «il precariato non è certo prodotto dalla crisi, ciò, però, non toglie che essa aleggi sulla questione in esame, poiché i giudici che hanno adito la Consulta hanno ritenuto che alla base della disciplina impugnata si ponga la necessità del contenimento della spesa pubblica»<sup>54</sup>.

In tutti i casi considerati, l'analisi non può e non deve fermarsi al dato interno. Le vicende richiedono una lettura “multilivello”, tra richiami vicendevoli tra corti e tentativi, più o meno fecondi, di “dialogo”<sup>55</sup>.

Sono molteplici, come è noto, le fonti che concorrono alla tutela dei diritti fondamentali nell'ambito dell'Unione europea: le costituzioni nazionali; la CEDU, sia per la forza propria che le deriva dal diritto internazionale, sia per effetto della possibile adesione alla Convenzione da parte dell'Unione europea; i “principi generali”, che comprendono, oltre ai diritti sanciti dalla stessa CEDU, quelli risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati

---

<sup>53</sup> Sono, tuttavia, da considerare i numerosi interventi nell'ambito della dottrina giuslavorista. Si rimanda, tra i molti, a M.L. VALLAURI, *I “precari della scuola arrivano davanti alla Corte di Giustizia*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2014.

<sup>54</sup> C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, Relazione al XXVIII Convegno annuale AIC, in *Rivista AIC*, n. 4/2013, p. 27.

<sup>55</sup> Su pregi e limiti del “dialogo”, si rinvia a DE VERGOTTINI, *Oltre il dialogo tra le Corti*, Bologna, Il Mulino, 2010, in particolare p. 45 ss.

membri; la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, seppur limitata agli atti riconducibili all'attuazione del diritto europeo<sup>56</sup>.

In particolare, l'art. 6 TUE stabilisce che l'«Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati». La disposizione prosegue, al paragrafo 2: «l'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali»; e si chiude con la statuizione in forza della quale «i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione [...] e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali» (par. 3).

Le innovazioni principali previste dal Trattato di Lisbona, testo che «ha impresso un impulso deciso ad uno degli aspetti più vitali dell'integrazione europea, quello che riguarda appunto l'Europa dei diritti»<sup>57</sup>, insistono su due importanti aspetti della tutela dei diritti fondamentali dell'Unione europea: l'attribuzione alla Carta dei diritti fondamentali di effetti giuridicamente vincolanti e la previsione dell'adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Mentre l'adesione sembra un obiettivo ancora lontano<sup>58</sup>, l'entrata in vigore della Carta UE ha esplicitato effetti immediati, potenziando in particolar modo il ruolo della Corte di giustizia come *human rights adjudicator*<sup>59</sup>.

---

<sup>56</sup> Senza dimenticare le dichiarazioni internazionali, in particolare la Carta sociale europea, che, in base all'art. 151 del TFUE, l'Unione e gli Stati sono tenuti a «tenere presente».

<sup>57</sup> M. CARTABIA, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali. Il cammino della giurisprudenza costituzionale italiana dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona*, Incontro trilaterale tra le Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola, Santiago di Compostela 16-18 ottobre 2014, disponibile su [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>58</sup> Come noto, l'adesione dell'Unione alla CEDU non è ancora avvenuta e sembra essere un obiettivo difficile da raggiungere. Infatti, dopo lunghi negoziati per concordare il testo di accordo sull'adesione, con il parere 2/13 la Corte di Giustizia si è pronunciata sul progetto individuando di accordo e ha individuato alcuni problemi di compatibilità con il diritto dell'Unione. Come rilevato in dottrina, tale parere rischia di bloccare il processo di adesione rinviandolo a data da destinarsi. Si vedano, tra i molti, G. GAJA, *Una mancata disconnessione relativamente alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo?*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2015; F. DONATI, *L'adesione dell'Unione europea alla CEDU alla luce del parere 2/13*, in *Astrid rassegna*, 3/2016; C. FAVILLI, *La Corte di giustizia rinvia a data da destinarsi l'adesione dell'Ue alla Cedu*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 2015; S. PEERS, *The CJEU and the EU's accession to the ECHR: a clear and present danger to human rights protection*, in [www.eulawanalysis.blogspot.it](http://www.eulawanalysis.blogspot.it).

E così, «più Corti sono chiamate ad assicurare l'osservanza di più Carte: le singole Corti costituzionali nazionali, la Corte di giustizia, la Corte europea dei diritti, nonché i giudici comuni, altrettanto protagonisti nei fronti periferici»<sup>60</sup>.

Con l'espressione "tutela multilivello dei diritti fondamentali" si designa il complesso di istituti, tanto di origine normativa che giurisprudenziale, attraverso cui si articolano le competenze e le relazioni tra le varie istanze giurisdizionali degli ordinamenti nazionali e sovranazionali davanti a cui è possibile far valere la tutela di tali diritti. Una tutela, quindi, che si raggiunge (o, almeno, si tende a raggiungere) in un sistema giuridico caratterizzato da una crescente complessità<sup>61</sup>.

L'espressione allude ad un sistema integrato di protezione dei diritti fondamentali che fa riferimento a diversi ordinamenti giuridici, ciascuno dei quali implementato da un giudice di riferimento. Nell'ambito europeo, le tre Corti<sup>62</sup> – la Corte EDU, la Corte di Giustizia e, per il livello nazionale, in particolare, le Corti costituzionali – costituiscono i «vertici di un triangolo» che tende a «assomigliare più a quello delle Bermuda che a un approdo sicuro e indiscusso»<sup>63</sup>.

Come evidenziato dall'emblematico titolo di una recente opera collettanea sul tema, i rapporti tra ordinamenti in Europa sono una sorta di dedalo entro cui può essere affascinante quanto difficile ritrovarsi<sup>64</sup>. Analogamente all'inestricabile labirinto di Creta, i rapporti tra gli ordinamenti statali, l'Unione europea ed il sistema del Consiglio d'Europa raggiungono un livello di articolazione senza eguali nel mondo. Il paradigma dell'edificio commissionato

---

<sup>59</sup> Così G. DE BÚRCA, *After the EU Charter of Fundamental rights: the Court of Justice as Human rights adjudicator?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, n. 20/2013, p. 168-184.

<sup>60</sup> A. BARBERA, *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, in *Rivista AIC*, n. 4/2017, p. 2.

<sup>61</sup> Per un approfondimento, si rimanda a A. CARDONE, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2012.

<sup>62</sup> A. BARBERA, *Le tre Corti e la tutela multilivello dei diritti*, in P. BILANCIA, E. DE MARCO (a cura di), *La tutela multilivello dei diritti, punti di crisi, problemi aperti, momenti di stabilizzazione*, Milano, 2004, p. 89 ss.

<sup>63</sup> Così D. TEGA, *I diritti in crisi. Tra Corti nazionali e Corte europea di Strasburgo*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 54.

<sup>64</sup> Il riferimento è a E. FALLETTI, V. PICCONE (a cura di), *Il filo delle tutele nel dedalo d'Europa*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2016.

da Minosse rappresenta simbolicamente la complessa interrelazione tra (e sovrapposizione di) sistemi giuridici nel contesto europeo.

L'intreccio tra Carte e Corti costituisce uno degli aspetti più singolari della protezione multilivello dei diritti e dell'assetto pluralista dei rapporti tra Unione e Stati membri e allo stesso tempo rappresenta la fonte di non poche *inquietudini* per gli studiosi e gli operatori del diritto<sup>65</sup>, alle prese con il tentativo di razionalizzare una materia in continuo divenire.

#### **4. La tutela del diritto all'istruzione: problemi aperti e prospettive**

Non è mai scontato chiedersi se il moltiplicarsi delle Carte dei diritti e dei relativi mezzi di tutela giurisdizionale costituisca sempre e comunque un vantaggio in termini di protezione e garanzia dei diritti fondamentali o possa invece ingenerare il rischio di confusione e di delegittimazione tra giudici giungendo addirittura talvolta al verificarsi di una minore tutela effettiva dei diritti stessi.

È questo l'interrogativo di fondo da cui ha preso le mosse il percorso sviluppato nella seconda parte del lavoro. Interrogativo che non trova risposte univoche né risolutive.

Non è facile, infatti, leggere e interpretare le modalità con cui vanno definendosi i rapporti tra i molteplici soggetti giurisdizionali che si sommano e, sempre più, sovrappongono. Se a tratti sembra prevalere la logica del *dialogo* tra giudici, non mancano tuttavia momenti di *scontro* e logiche di competizione. Come è stato scritto, si tratta probabilmente di una convivenza dall'*equilibrio instabile*, sempre in bilico tra cooperazione e conflitto<sup>66</sup>.

Dalla ricerca intorno ai casi oggetto di approfondimento in questo lavoro, emergono, tuttavia, alcuni elementi di interesse che possono aiutare a fare sintesi e a delineare alcune linee di tendenza.

In primo luogo, possiamo affermare come il contenuto del diritto all'istruzione o, meglio, i contenuti di tale diritto fondamentale siano definiti da

---

<sup>65</sup> Di *inquietudini* legate alla cosiddetta "tutela multilivello dei diritti" parla sempre D. TEGA, *I diritti in crisi. Tra Corti nazionali e Corte europea di Strasburgo*, cit., in particolare p. 23 e ss.

<sup>66</sup> D. TEGA, *I diritti in crisi. Tra Corti nazionali e Corte europea di Strasburgo*, cit., p. 26.

una molteplicità di fonti interne e esterne, di rango costituzionale, legislativo, sovranazionale e internazionale.

Gli operatori del diritto e, in particolar modo, gli interpreti sono chiamati a fare i conti con una pluralità di fonti che si sviluppano in un continuo processo di integrazione: essi devono quindi razionalizzare e comporre le tessere di un variegato mosaico, al fine di evidenziare i principi, le regole principali e le eventuali lacune o criticità.

Nei casi presi in considerazione, sono numerosi i passaggi in cui la Corte costituzionale ricostruisce il quadro delle fonti in materia di diritto all'istruzione e, in particolare, all'accesso gratuito alla scuola dell'obbligo.

Ma non è solo la Corte costituzionale a far leva sulle maggiori fonti sovranazionali e internazionali in materia. Si registra infatti una sorta di condizionamento reciproco tra gli attori giurisdizionali considerati, capace di determinare una progressiva osmosi tra livello nazionale e sovranazionale.

Il fenomeno del *multilevel constitutionalism*, esteso all'ambito di tutela dei diritti fondamentali, può produrre effetti quanto mai inediti<sup>67</sup>: da una parte, facilita un'interpretazione evolutiva e estensiva delle disposizioni costituzionali; d'altro canto, contribuisce alla elaborazione di un diritto "comune", in grado di costituire all'interno di una precisa area geografica la base condivisa per la tutela dei diritti fondamentali.

È duplice l'influenza tra gli interpreti: se «i diritti riconosciuti in ambito nazionale devono essere interpretati alla luce delle omogenee disposizioni presenti nelle codificazioni sovranazionali», allo stesso tempo «la giurisprudenza sovranazionale non può non considerare il diritto vivente nei singoli ordinamenti»<sup>68</sup>.

In questo contesto, ogni giudice e ogni corte mantengono comunque una propria identità e presentano uno specifico approccio.

---

<sup>67</sup> Come è stato scritto, la tutela multilivello dei diritti fondamentali rappresenta «il cuore del costituzionalismo multilivello, ossia la ricerca del fondamento della dimensione normativa di una costituzione che trascende i confini nazionali e comprende tutti gli ordinamenti in cui si dispiega la prescrittività di un dato novero di diritti e di libertà fondamentali». Così A. CARDONE, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, cit., p. 3.

<sup>68</sup> Così G. ROLLA, *L'influenza delle Carte sovranazionali sulla configurazione legale dei diritti e i lineamenti del sistema di giustizia costituzionale*, in *Politica del diritto*, n. 2-3, giugno-settembre 2012, p. 182.

Nei casi presi in esame a venire in luce è, senza dubbio, la spiccata *relazionalità* che è carattere intrinseco e peculiare della Corte costituzionale italiana<sup>69</sup>. Nondimeno, decisiva risulta essere la presenza della voce dei giudici comuni così come quella, pur di natura assai diversa, dei giudici europei.

In tema di accesso all'istruzione, l'attenzione agli studenti con disabilità è affrontata dalla Consulta con riguardo alle disposizioni costituzionali in materia, senza dimenticare il contesto normativo europeo e internazionale che impone una serie di vincoli in tema di tutela delle persone con disabilità nell'ambito di una stringente disciplina antidiscriminatoria.

La ricerca evidenzia come il Giudice delle Leggi si sia trovato a più riprese di fronte alla necessità di operare difficili bilanciamenti e di comporre interessi e esigenze in contrasto tra di loro: così la Corte finisce per imporre alla discrezionalità del legislatore limiti invalicabili al rispetto del “nucleo indefettibile di garanzia” del diritto all'istruzione per studenti con disabilità. In questo senso, su tutte, si ricorda la recente pronuncia 19 ottobre 2016, n. 275 con cui la Consulta è tornata ad occuparsi del delicato rapporto tra il principio dell'equilibrio finanziario e il diritto allo studio e al servizio di trasporto scolastico dei disabili. I giudici privilegiano la tutela costituzionale di tali incompressibili diritti, «al di là di ogni esigenza di bilancio».

Come vedremo<sup>70</sup>, nonostante non ci sia cenno alla disabilità nell'ambito della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, la Corte di Strasburgo ha nel tempo elaborato una ricca giurisprudenza in materia, sulla base giuridica degli artt. 2 e 3 e 14 della CEDU, relativi rispettivamente al diritto alla vita, al divieto di trattamenti inumani e degradanti, al divieto di discriminazione per motivi di sesso, razza, colore, lingua, religione, opinioni politiche o di altro genere, origine nazionale o sociale, appartenenza a una minoranza nazionale, ricchezza, nascita od ogni altra condizione. Tra le più recenti sentenze, nel caso *Cam v. Turchia* del febbraio 2016, i giudici di

---

<sup>69</sup> Sul punto, preziose le riflessioni di V. BARSOTTI, “*External Relationality*”. *New Colors for the European Model of Constitutional Justice*, in *Annuario di Diritto Comparato 2017*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, p. 67 ss. Più in generale, si veda anche V. BARSOTTI, P.G. CAROZZA, M. CARTABIA, A. SIMONCINI, *Italian Constitutional Justice In Global Context*, London: Oxford University Press, 2016, in particolare Chapter 2, par. 6 e Chapter 7.

<sup>70</sup> Si veda *infra*, cap. III.

Strasburgo approfondiscono la portata della tutela dell'accesso dei disabili all'istruzione e alla formazione, a partire dal caso che coinvolge una persona affetta da cecità cui viene rifiutata l'iscrizione ad una accademia musicale.

Allo stesso modo, la Corte di Giustizia dell'Unione europea sembra da tempo decisa ad ampliare la nozione di disabilità, in particolare richiamando la disciplina in materia di discriminazione in ambito lavorativo<sup>71</sup>. Oltre a considerare le fonti del diritto europeo, Carta dei diritti fondamentali compresa<sup>72</sup>, il giudice di Lussemburgo è attento a inserirsi nel solco tracciato dalla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, nel tentativo di giungere ad una definizione condivisa di disabilità.

In definitiva, pur operando richiami a fonti di diversa natura, le corti giungono alle medesime conclusioni, configurando la più ampia tutela possibile nei confronti delle situazioni di disabilità e contrastando ogni tipo di ostacolo che si frapponga all'accesso all'istruzione, alla formazione, al lavoro. Sebbene rimanga aperta la questione di una maggiore armonizzazione tra le discipline e i livelli normativi, in ambito europeo possiamo evidenziare importanti punti di convergenza attraverso la lettura della giurisprudenza costituzionale nonché sovranazionale.

Il caso relativo al cosiddetto “numero chiuso” stabilito da alcuni Atenei per l'accesso ai corsi universitari dimostra poi come due corti – la Corte costituzionale italiana e la Corte EDU – possano giungere a pronunciamenti del medesimo tenore, pur attraverso percorsi argomentativi assai diversi<sup>73</sup>.

L'approfondimento sulla vicenda giudiziaria che ha coinvolto il precariato scolastico italiano impone di ricostruire le tappe che hanno portato, nel loro evolversi, giudici comuni, Corte costituzionale, Corte di Giustizia e Corte europea dei diritti dell'uomo a prendere parola.

Insieme al rilevante merito della questione, che ha suscitato reazioni di vario tenore in dottrina, uno dei motivi di maggiore interesse della vicenda attiene il

---

<sup>71</sup> Si veda, a tal proposito, P. ADDIS, *La Corte di Giustizia dell'Unione europea alle prese con una domanda ricorrente: che cos'è la disabilità?*, in *DPCEonline*, 2017, 2.

<sup>72</sup> La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione vieta ogni forma di discriminazione fondata sull'handicap (art. 21) e sancisce il diritto dei disabili a «beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità» (art. 26).

<sup>73</sup> Si veda *infra*, cap. IV.

piano strettamente procedurale e, in particolare, il tema dei rapporti giuridici tra diversi livelli e istanze giurisdizionali<sup>74</sup>.

Sebbene in una prima fase, il caso del personale ATA abbia visto il succedersi di una serie di decisioni non del tutto armoniche delle Corti supreme nazionali e delle Corti europee (si pensi, ad esempio, alla sentenza della Corte EDU nel caso *Agrati* che smentisce le argomentazioni della Corte costituzionale italiana rese nella sentenza n. 311 del 2009), alcuni più recenti passaggi si presentano di segno assai diverso.

A tal proposito, nell'ambito di questo articolato percorso, ci riferiamo alla decisione della Corte costituzionale di sollevare, per la prima volta nell'ambito di un giudizio di tipo incidentale, una questione pregiudiziale di interpretazione dinanzi alla Corte di Giustizia al fine di valutare la legittimità della normativa interna con il diritto europeo (ord. n. 207 del 2013). Per lungo tempo, come noto, la Corte costituzionale ha infatti preferito instaurare con Lussemburgo «un dialogo indiretto, a distanza, ovvero “per interposta persona”»<sup>75</sup>, negando a sé stessa la legittimazione soggettiva a investire di questioni pregiudiziali la Corte di Giustizia dell'Unione europea e riservando tale compito ai giudici comuni.

Anche alla luce di questa apertura da parte della Consulta, l'intera vicenda si è quindi poi contraddistinta per una particolare sinergia tra le diverse giurisdizioni coinvolte. Da un lato, infatti, la Corte costituzionale ha superato la reticenza che per lungo tempo l'aveva portata a ritenersi esclusa dall'essere giurisdizione competente a sollevare il rinvio e si è posta finalmente come diretto interlocutore della Corte di Lussemburgo. Dall'altro lato, la Corte di Giustizia ha svolto il suo ruolo di interprete del diritto dell'Unione, pur lasciando ampio spazio alla discrezionalità dello Stato membro e, in particolare, del giudice del rinvio (sentenza *Mascolo*).

In questo modo, la prudenza del giudice europeo ha sposato l'apertura della Corte costituzionale e da questo “incontro” è scaturita la possibilità per il

---

<sup>74</sup> Si veda *infra*, cap. V.

<sup>75</sup> M. CARTABIA, *La Corte costituzionale italiana e il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia europea*, in N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*, Napoli, ESI, 2006, p. 110.

Giudice delle leggi di chiudere il cerchio e offrire la propria risposta ai giudici comuni, da tempo impegnati a trovare una via di uscita rispetto all'annosa questione del precariato scolastico (sent. n. 187/2016).

Non solo. La proficuità di tale “dialogo” ha trovato riflessi in positivo anche sul legislatore che, «tra l'incudine di una sentenza di condanna e il martello di una procedura di infrazione»<sup>76</sup>, si è trovato costretto a definire, dopo anni di inerzia, una norma capace di superare il contenzioso dei precari della scuola.

Possiamo quindi affermare che tale intesa tra le corti abbia condotto al riconoscimento della più intensa tutela apprestata dal diritto sovranazionale ai precari della scuola, fondata su una rigorosa limitazione del ricorso reiterato a contratti a tempo, e abbia portato come esito l'introduzione nell'ordinamento interno di una nuova disciplina volta a superare l'accertata illegittimità della normativa nazionale in materia di contratti a tempo determinato nel comparto scuola.

Pur presentandosi come un caso singolo, la vicenda è emblematica e segna probabilmente un punto di non ritorno: è necessario, pur nel rispetto delle diverse competenze e al di là dei diversi approcci e parametri, andare in cerca – giudici e legislatore – di soluzioni condivise.

La ricostruzione della giurisprudenza intorno ad alcuni casi relativi alla tutela del diritto all'istruzione fornisce quindi un esempio significativo delle difficoltà presenti nella tutela dei diritti sociali in senso lato. Sono numerosi i nodi problematici, che in parte dipendono e sono aggravati dal ridimensionamento delle risorse finanziarie a disposizione e dai vincoli di bilancio. I diritti sociali, anche se “fondamentali”, rischiano di diventare il corpo vivo su cui chirurgicamente opera il tentativo di riassetto (dei bilanci pubblici e non solo) operato dai governi in ambito europeo, con la paradossale conseguenza di smentire di fatto il riconoscimento ad essi tributato dalle Carte.

Probabilmente, in tempo di scarsità di risorse, le pretese di tutela dei diritti, specie appunto di quelli sociali, possono essere almeno in parte appagate dai risultati raggiunti dallo sforzo congiunto prodotto a vari livelli istituzionali. Il

---

<sup>76</sup> A. PAOLITTO, *Il precariato scolastico tra “la buona scuola” e il dialogo “multilevel” delle corti: l'occasione per un bilancio*, in [www.giustiziacivile.com](http://www.giustiziacivile.com), 2016.

richiamo va, in particolare, alla cooperazione tra legislatore e giudici: all'uno spetta il compito di dare il primo e diretto svolgimento alle indicazioni che vengono dalle Carte, quella costituzionale e quelle sovranazionali, e all'altro quello di operare i necessari bilanciamenti richiesti dai casi concreti.

Sappiamo bene, infatti, «che il destino dei diritti in genere non potrà compiersi nel chiuso delle mura domestiche dei singoli ordinamenti, in applicazione di una “logica” autoreferenziale sterile ed anzi dannosa, e che solo dal convergere degli sforzi prodotti a più livelli istituzionali e da parte di tutti gli operatori, dei decisori politici come pure dei garanti, se ne potrà avere, fin dove possibile, l'appagamento»<sup>77</sup>.

Al tirar delle somme, la protezione dei diritti – compreso quello all'istruzione – non sembra possa aversi, nei limiti consentiti dal tempo odierno, se non per effetto di un mutamento di metodo, attraverso un ripensamento costante dei rapporti tra le Corti e di queste con il legislatore.

Come è stato scritto, nella materia dei diritti sociali il rapporto tra diritto legale e diritto giurisprudenziale deve svilupparsi e mantenersi in una sostanziale situazione di equilibrio: «essi devono integrarsi e condizionarsi l'un l'altro, in coerenza con la stessa natura complessa dei diritti sociali, che li consegna inevitabilmente a vivere in uno spazio di mezzo tra legge e giudice»<sup>78</sup>.

---

<sup>77</sup> A. RUGGERI, *Il futuro dei diritti fondamentali: viaggio avventuroso nell'ignoto o ritorno al passato?*, cit., p. 25.

<sup>78</sup> P. CARETTI, *Considerazioni conclusive*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2013, p. 621. Per una riflessione più generale, si veda, dello stesso Autore, P. CARETTI, *Il rapporto tra giudice e legislatore nella tutela dei diritti: verso un nuovo equilibrio*, *Lectio magistralis*, in A. CARDONE, F. DONATI, M.C. GRISOLIA, G. TARLI BARBIERI (a cura di), *Il rapporto tra giudice e legislatore nella tutela dei diritti*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2016.

## **PARTE I**

*Sulla costituzionalizzazione del diritto all'istruzione*

## CAPITOLO I

### *La disciplina costituzionale dell'istruzione scolastica: un intreccio di diritti e doveri*

**SOMMARIO:** 1. Premessa. – 2. La scuola alla Costituente: una scelta di rottura. – 2.1. L'evoluzione delle disposizioni in materia di scuola: dalle sottocommissioni alla discussione in Assemblea. – 3. Le disposizioni in materia di istruzione nella Costituzione italiana: un mosaico dalle molte tessere. – 3.1. Il dovere-diritto dei genitori di istruire e educare. – 3.2. Il diritto d'istruzione: la libertà di insegnamento. – 3.3. Il diritto d'istruzione: la libertà di istituire scuole. – 3.4. Il diritto a essere istruiti: obbligatorietà e gratuità – 3.5. La formula “capaci e meritevoli”: i diritti oltre l'obbligo scolastico. – 3.6. Il dovere di istruire e il dovere di istruirsi. – 4. Ricapitolando: l'istruzione come diritto (a rilevanza) sociale.

*«È l'art. 34 [...] Questo è l'articolo  
più importante della nostra Costituzione»*

Piero Calamandrei

#### **1. Premessa**

«La scuola è un organo *costituzionale* [...], è un organo vitale della democrazia come noi la concepiamo. Se si dovesse fare un paragone tra l'organismo costituzionale e l'organismo umano, si dovrebbe dire che la scuola corrisponde a quegli organi che nell'organismo umano hanno la funzione di creare il sangue. Gli organi ematopoietici, quelli da cui parte il sangue che

rinnova giornalmente tutti gli organi, che porta a tutti gli altri organi, giornalmente, battito per battito, la rinnovazione e la vita»<sup>1</sup>.

Questa immagine, proposta da Piero Calamandrei, evoca suggestioni e pensieri in ciascuno di noi e, non di meno, tra gli studiosi che si occupano di questioni giuridiche e di materia costituzionale<sup>2</sup>.

Evidentemente, dal punto di vista formale, la scuola non può certo ritenersi un organo costituzionale, in quanto la stessa costituisce un'organizzazione amministrativa (complessa, funzionale, diffusa sul territorio) senza la quale l'accesso all'istruzione e alla cultura e con esso la libertà e l'eguaglianza fra le persone non sarebbero così profondamente innervate nella personalità degli studenti (e nell'intera società).

Tuttavia, ogni rappresentazione antropomorfa è in grado di coinvolgere chiunque viva e abbia vissuto la situazione descritta – e la scuola è patrimonio della vita di tutti. Questa rappresentazione poi, in particolare, coinvolge l'intera comunità democratica, le sue fondamenta, il suo presente e il suo avvenire.

La prospettiva che si assume è allora quella del valore costituzionale dell'istruzione scolastica e il posto che essa occupa nella nostra Carta: un posto di primo ordine.

È da qui che prende avvio il lavoro di ricerca raccolto e sviluppato in queste pagine intorno alla definizione dei confini e dei significati del diritto all'istruzione e alle implicazioni connesse alla previsione e, soprattutto, alla garanzia di questo diritto fondamentale nell'ordinamento costituzionale.

Il lavoro si propone di fornire un'analisi del diritto all'istruzione che tenga conto in primo luogo delle disposizioni costituzionali entro le quali è consacrata, sia pure con formule meno immaginose, la suggestiva rappresentazione ricordata poc'anzi.

---

<sup>1</sup> P. CALAMANDREI, *Difendiamo la scuola democratica*, in ID., *Per la scuola*, Sellerio, Palermo, 2008, pp. 84-85.

<sup>2</sup> È lo stesso Calamandrei ad ammettere di avere, pur essendo un giurista, «l'abitudine, che deriva forse un po' da una certa affezione toscana al disegno ben fatto, di associare i concetti giuridici e politici a qualche immagine, che poi serve ad affezionarsi a questi concetti» (p. 86).

In particolare, si rende necessario «l'esame di quegli art. 33 e 34 della Costituzione repubblicana che della scuola stabiliscono lo statuto fondamentale»<sup>3</sup>. Partendo proprio dalla loro origine e dal dibattito svoltosi in Assemblea costituente intorno al tema dell'istruzione scolastica e considerando poi l'apporto della dottrina e della giurisprudenza costituzionale.

Tale ricostruzione, peraltro non inedita e allo stesso tempo non priva di elementi di attualità, mira ad offrire alcune riflessioni intorno alla portata delle disposizioni costituzionali che delineano «i profili sostanziali dell'istruzione come diritto sociale – o, per meglio dire, dei diritti sociali che rampollano dalle dimensioni costituzionali dell'istruzione»<sup>4</sup>.

## **2. La scuola alla Costituente: una scelta di rottura**

Il dibattito in seno all'Assemblea costituente intorno al tema dell'istruzione scolastica è stato oggetto di numerosi saggi e approfondimenti<sup>5</sup>. La sua ricostruzione risulta di particolare interesse per una serie di motivi, primo tra tutti il fatto che tale dibattito costituisce un momento di rottura profonda rispetto all'ordinamento precedente per quanto attiene il riconoscimento di questa materia a livello costituzionale.

---

<sup>3</sup> U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento, istruzione, scuola*, in *Giur. Cost.*, 1961, p. 361.

<sup>4</sup> M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 147.

<sup>5</sup> In particolare, R. FORNACA, *I problemi della scuola italiana dal 1943 alla Costituente*, Roma, Armando editore, 1972; G. LIMITI, *La scuola nella Costituzione*, in *Studi per il Ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente*, vol. III, *Rapporti economici e sociali*, Firenze, Vallecchi, 1969; C.G. LACAITA, *La Costituente e i problemi della scuola*, in N. RAPONI, T. CARNACINI (a cura di), *Scuola e Resistenza*, Parma, La Pilotta, 1978; T. TOMASI, *La scuola italiana dalla dittatura alla Repubblica. 1943-1948*, Roma, Editori riuniti, 1976; L. AMBROSOLI, *La scuola alla Costituente. Introduzione storica e testi*, Brescia, Paideia, 1987.

Nella letteratura di diritto costituzionale immediatamente successiva alla Costituzione si individuano due scritti fondamentali – uno di Vezio Crisafulli del 1956 e uno di Umberto Pototschnig del 1961, più volte ripresi nelle pagine che seguono. In particolare, il testo di Ugo Pototschnig dal titolo *Insegnamento, istruzione, scuola* è ripreso in anni recenti da BALBONI E., *Insegnamento, istruzione e scuola: profili costituzionali antichi e attuali*, in *Jus. Rivista di Scienze giuridiche*, III, 2005, p. 491 ss.

Il tema dell'ordinamento scolastico veniva considerato, fino alla Costituzione repubblicana, come parte della materia amministrativa, da regolarsi in sede legislativa ordinaria. Se alcuni dei temi che entreranno poi a pieno titolo nelle trame della disciplina costituzionale hanno costituito oggetto di normativa e di discussione politico-istituzionale fin dall'unità d'Italia<sup>6</sup>, non va dimenticato come lo Statuto albertino del 1848 non contemplasse alcun cenno al tema scolastico, se non per indicare, all'art. 33, n. 19, tra i soggetti nominabili a senatori del Regno, i «Membri ordinarii del Consiglio superiore d'Istruzione pubblica, dopo sette anni di esercizio».

La presenza nel nuovo testo costituzionale del 1948 di una serie di principi e disposizioni concernenti la scuola è valutato in dottrina come un elemento sostanzialmente «coerente – pur non necessariamente integrante – con quel complesso di caratteristiche che qualificano nel suo insieme il tipo di ordinamento costituzionale inaugurato col 1° gennaio 1948 [...]: un ordinamento costituzionale che si pone con chiarezza il problema della società civile, nella sua interna struttura e nei suoi rapporti con la società politica, e al tempo stesso il problema della necessaria unità dei due termini, pur nel consapevole rispetto, e anzi nella garanzia, della loro distinzione, la quale non è però, né potrebbe essere, separazione o reciproca indifferenza»<sup>7</sup>.

Ma per comprendere cosa vi sia di nuovo e di diverso nell'irrompere del secondo dopoguerra italiano, proviamo a entrare nel lavoro della Costituente.

---

<sup>6</sup> L'atto di nascita della legislazione scolastica italiana risale alla legge Casati (legge n. 3725 del 13 novembre 1859) con la quale si pone a carico del costituendo Stato italiano la responsabilità dell'azione educativa del popolo. Il principio dell'obbligatorietà e gratuità dell'istruzione è qui formulato in modo ambiguo mentre sarà la successiva legge Coppino del 1877 a fornire una puntualizzazione circa i doveri spettanti ai genitori e le responsabilità in capo alle amministrazioni comunali. Seguiranno poi la legge Orlando del 1904, la legge Credaro del 1911 fino alla riforma Gentile degli anni Venti. Per una ricostruzione storica circa lo sviluppo della scuola italiana, si rimanda a G. CANESTRI, G. RICUPERATI, *La scuola italiana dalla legge Casati ad oggi*, Torino, Loescher, 1976; F. DE VIVO, *Linee di storia della scuola italiana*, Brescia, La Scuola, 1986; D. RAGAZZINI, *Storia della scuola italiana. Linee generali e problemi di ricerca*, Firenze, Le Monnier, 1990.

<sup>7</sup> V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, in *Riv. Trim. dir. Pubbl.*, Anno VI, n. 1, Gennaio-Marzo 1956, p. 2. Di «radicale novità» circa le norme costituzionali sulla scuola parla U. POTOSCHING, *Insegnamento, istruzione, scuola*, cit., p. 370.

È fuor di dubbio come il tema dell'istruzione e la sua declinazione nelle trame della Carta costituzionale costituisca, al pari di altri, un dato fondamentale di quel laborioso compromesso decidente tra le forze politiche che caratterizza tutta la vicenda della Costituente<sup>8</sup>.

Come ben evidenziato, il tema della scuola nella Costituzione è importante perché vi «si misurarono le forze politiche più rappresentative, come la Democrazia cristiana e il Partito comunista italiano» e perché nel corso del dibattito «intervenero – e anzi lo guidarono – alcune delle persone più rappresentative di questi partiti»<sup>9</sup>.

Un dato evidente è che il confronto sul tema dell'istruzione scolastica venne alimentato, in sede di Sottocommissione prima e di Assemblea poi, da una particolare dialettica anche in seno alle singole forze politiche coinvolte. E non mancò poi una certa contaminazione tra le varie forze che componevano la Costituente.

In via preliminare, merita sottolineare come non vi fosse consenso unanime circa l'idea che la scuola fosse materia da disciplinare costituzionalmente. In realtà, l'opinione maggiormente diffusa era quella contraria a questo tipo di scelta; l'inserimento del diritto all'istruzione nel catalogo dei diritti costituzionali non era quindi affatto scontato.

Sullo sfondo risuonano, ancora una volta, le parole di Calamandrei che più volte ebbe modo di mettere in evidenza la difficoltà di tradurre in termini giuridici quei diritti che non trovavano piena attuazione nell'ordinamento e che non avevano rispondenza nella realtà sociale. La sua proposta era infatti quella

---

<sup>8</sup> Sono innumerevoli gli studi che hanno approfondito la questione del cosiddetto “compromesso costituzionale”. Si rimanda, in particolare, a CHELI E., *Il problema storico della Costituente*, in ID., *Costituzione e sviluppo delle istituzioni in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1978, pp. 15-68.

<sup>9</sup> S. CASSESE, *La scuola: ideali costituenti e norme costituzionali*, in AA.Vv., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. III, p. 253.

di collocarli in un preambolo alla Costituzione, invece di «travestire – come ebbe a dire – desideri e programmi in apparenze normative»<sup>10</sup>.

Il pensiero del giurista fiorentino fu ripreso, proprio nella seduta precedente l'inizio della discussione in Assemblea sugli articoli riguardanti la scuola nell'aprile 1947, da Vittorio Emanuele Orlando che mise in votazione un ordine del giorno con il quale proponeva di non inserire in Costituzione tutti gli articoli del Titolo secondo (dal 23 al 29), inclusi quindi quelli inerenti l'istruzione scolastica.

Nell'ambito del dibattito in Prima Sottocommissione, il partito socialista ebbe modo di esprimersi più volte, per bocca dell'onorevole Lelio Basso, sostenendo l'inopportunità di approfondire il tema della scuola in sede costituzionale. Dello stesso avviso, in un primo tempo, anche il partito comunista che decise poi di seguire «l'intendimento di un grande partito italiano, quello della Democrazia cristiana, che in autorevoli documenti ha mostrato di voler includere appunto il tema della scuola nel quadro delle linee costituzionali»<sup>11</sup>. Come ricostruito, fu proprio «la Democrazia cristiana a tirarsi dietro le altre forze politiche», imprimendo al dibattito la propria impostazione ma prima ancora riuscendo a «convincere della necessità di una normativa costituzionale riguardante la scuola»<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> P. CALAMANDREI, *Chiarezza nella Costituzione*, in ID., *Costituzione e leggi di Antigone*, Firenze, La Nuova Italia, 1996. La “battaglia” (piuttosto isolata) di Calamandrei contro l'introduzione in Costituzione delle norme programmatiche non derivava dalla contrarietà netta all'inserimento dei diritti sociali nella Carta fondamentale ma era dettata dallo scrupolo del giurista che “per il rispetto della più corretta tecnica giuridica” suggeriva già in sede di Commissione dei Settantacinque di collocare “questi desideri a cui tutti possono partecipare e che hanno un carattere sentimentale, ma non un carattere giuridico [...], nel preambolo della Costituzione, e che le vere norme giuridiche fossero limitate a quei diritti che sono diritti nel senso tecnico e perfetto della parola”. Per approfondire, si rimanda a P. BARILE, *Piero Calamandrei all'Assemblea Costituente*, in ID. (a cura di), *Ventidue saggi su un grande Maestro*, Milano, Giuffrè, 1990.

<sup>11</sup> Si esprime così Concetto Marchesi in apertura del suo intervento in Prima Sottocommissione il 18 ottobre 1946. Il riferimento è in particolare alla relazione di Guido Gonella, *Il programma della Democrazia cristiana per la nuova Costituzione*, al 1° Congresso della Democrazia cristiana tenutosi a Roma nell'aprile del 1946.

<sup>12</sup> S. CASSESE, *La scuola: ideali costituenti e norme costituzionali*, in AA.Vv., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, cit., p. 273.

Pare, tuttavia, fuorviante considerare le scelte scaturite nel corso del dibattito quali valutazioni e opzioni unilaterali del partito di matrice cattolica, dal momento che furono numerose le posizioni espresse da altre forze e soprattutto da singoli esponenti, anche in contrasto con l'orientamento generale del partito di appartenenza<sup>13</sup>.

In ordine alla qualità e al portato del dibattito costituente in tema di istruzione scolastica, la dottrina giuridica ha espresso posizioni di vario tenore.

Giudizio severo è quello dato da Sabino Cassese che ha parlato di una discussione «enfatica, insincera, avvocatesca ... piena di continue ripetizioni e di motivazioni insoddisfacenti»<sup>14</sup>. Secondo lo studioso, le impostazioni emerse nella Costituente sul tema scolastico presentano una debolezza intrinseca data da una serie di fattori, tra cui il prevalere «delle ideologie risorgimentali... una scarsa preoccupazione per i problemi reali della scuola... un mancato aggiornamento della cultura dei Costituenti rispetto alle tendenze più moderne». A più riprese, Cassese lamenta l'appiattimento e la poca incisività di una discussione costituente «attardatasi sui problemi dei rapporti tra scuola pubblica e scuola privata»<sup>15</sup>.

Questa visione a tinte fosche ha certamente avuto eco in dottrina, pur lasciando spazio anche a interpretazioni di natura assai diversa<sup>16</sup>.

Se è vero che occorrerebbe ripercorrere l'intero processo costituente, «giacché è in tutte le sue fasi che il complesso tema della scuola fu trattato in rapporto alle diverse questioni costituzionali che lo richiamavano»<sup>17</sup>, conviene tuttavia concentrare l'attenzione sui tratti salienti del dibattito.

Un dibattito che non ebbe precedenti nell'ambito della Commissione di studio istituita dal Ministero per la Costituente, la cui relazione generale non

---

<sup>13</sup> Si rimanda, per un approfondimento, a M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, cit., in particolare pp. 148-152.

<sup>14</sup> S. CASSESE, *La scuola: ideali costituenti e norme costituzionali*, cit., p. 274.

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 283.

<sup>16</sup> Si ricordano, tra i molti, i contributi di Potoschning, Crisafulli, Benvenuti, citati in queste pagine.

<sup>17</sup> C.G. LACAITA, *La Costituente e i problemi della scuola*, cit., p. 303.

fornì un approfondimento organico circa i problemi scolastici<sup>18</sup>. È sempre Sabino Cassese a sottolineare come la discussione si svolse «senza una adeguata preparazione né lontana, nel dibattito precostituente, né vicina, negli studi per la Costituente»<sup>19</sup>.

### **2.1. L'evoluzione del dibattito dalle sottocommissioni al voto in Assemblea**

Il tema dell'istruzione scolastica è stato oggetto di discussione nella prima, nella seconda e nella terza Sottocommissione della Costituente<sup>20</sup>. Per quanto riguarda la seconda Sottocommissione, la scuola è oggetto di disamina relativamente al profilo della sua gestione nel momento in cui viene discusso il ruolo delle autonomie regionali (30 luglio 1946).

Nell'ambito della discussione sulle garanzie economico-sociali del diritto all'affermazione della personalità del cittadino, la terza Sottocommissione si sofferma sulla scuola nelle sedute del 19 e 20 settembre 1946, a partire dalla relazione dell'on. Michele Giua. Viene approvata la formulazione per cui

«L'istruzione è un bene sociale.

---

<sup>18</sup> Per approfondire, si rimanda a G. LIMITI, *La scuola nella Costituzione*, in *Studi per il Ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente*, vol. III, *Rapporti economici e sociali*, Vallecchi, Firenze, 1969, in particolare pp. 83-88. L'Autrice sottolinea anche come la scuola non figurò né negli studi di legislazione costituzionale comparata né nella raccolta dei temi disposti ad uso dei costituenti. La stessa Limiti denuncia anche come l'Assemblea costituente affrontò i problemi relativi all'istruzione scolastica «sullo sfondo di una crisi di tutte le impostazioni pedagogiche preminenti prima della fine della guerra, che erano incapaci di inserirsi e di portare un contributo consapevole alla realtà che si andava modificando» (p. 82).

<sup>19</sup> S. CASSESE, *La scuola: ideali costituenti e norme costituzionali*, cit., p. 274.

<sup>20</sup> L'Assemblea costituente nominò al suo interno una Commissione per la Costituzione, composta di 75 membri, incaricati di stendere il progetto generale della Costituzione. La Commissione si suddivise a sua volta in tre sottocommissioni: la Prima si occupò di diritti e doveri dei cittadini (Presidente Umberto Tupini); la Seconda di organizzazione costituzionale dello Stato (Presidente Umberto Terracini); la Terza di rapporti economici e sociali (Presidente Gustavo Ghidini). Un più ristretto Comitato di redazione (o Comitato dei diciotto) si occupò poi di redigere la Costituzione, coordinando i lavori delle tre commissioni. La Commissione dei 75 terminò i suoi lavori il 12 gennaio 1947 e il 4 marzo cominciò il dibattito in Aula. Il testo finale della Costituzione della Repubblica Italiana fu definitivamente approvato il 22 dicembre e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale il 27 dicembre 1947.

È dovere dello Stato di organizzare l'istruzione di qualsiasi grado, in modo che tutti i capaci possano usufruire di essa. L'insegnamento elementare gratuito è obbligatorio per tutti. La frequenza delle scuole di gradi superiori è permessa ai soli capaci. All'istruzione dei ragazzi poveri, che per capacità possono frequentare le scuole di gradi superiori, lo Stato provvede con aiuti materiali».

La discussione approda in prima Sottocommissione il 18 ottobre 1946: all'ordine del giorno dei lavori le relazioni introduttive, intorno alle quali si sviluppa poi l'intero dibattito, sono quelle dell'esponente del Partito comunista Concetto Marchesi<sup>21</sup> e del democristiano Aldo Moro<sup>22</sup>.

Entrambi i contributi, pur nella loro diversità, anticipano «alcune tra le principali tesi che sarebbero poi ricorse lungo il dibattito non solo della Sottocommissione ma anche dell'Assemblea generale»<sup>23</sup>. Gli argomenti dei due costituenti sembrano per lo più contrastanti ma le loro posizioni non rimangono così distanti e anzi trovano alcuni punti di contatto nel corso del dibattito.

La relazione di Marchesi, dal titolo *Principi costituzionali riguardanti la cultura e la scuola*, ruota sostanzialmente intorno al ruolo dello Stato nel campo dell'istruzione scolastica. Marchesi, studioso di filologia classica, sostiene fin dalle prime battute come «non esista funzione nazionale e sociale più alta di quella che provvede alla educazione ed elevazione del popolo ed assicura la unità della Nazione» e che pertanto la scuola deve appartenere allo Stato. «La istruzione è problema nazionale» ed «è prima necessità della vita

---

<sup>21</sup> La relazione di Marchesi è pubblicata con il titolo *La cultura e la scuola* su *Rinascita*, III, 1946.

<sup>22</sup> Per una disamina più approfondita, si rimanda a A. LOIODICE, P. PISICCHIO, *Moro e la Costituente: principi e libertà*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1984.

<sup>23</sup> L. PAZZAGLIA, *Il dibattito sulla scuola nei lavori dell'Assemblea Costituente*, in L. PAZZAGLIA, R. SANI (a cura di), *Scuola e società nell'Italia unita*, Brescia, La Scuola, 2001, p. 361.

nazionale che l'alfabeto – potente nemico della miseria economica – sia imposto ad ogni cittadino in ogni plaga d'Italia».

L'intervento del deputato comunista è tutto teso a ribattere punto per punto a quanto contenuto nel Programma della Democrazia cristiana per la nuova Costituzione sui temi scolastici, finendo per sviluppare un discorso quasi unicamente intorno alla *vexata quaestio* della presenza della scuola privata e dei suoi rapporti con quella pubblica.

La *Relazione su i principi dei rapporti sociali (culturali)*, presentata dal democristiano Aldo Moro come traccia per la discussione nella Prima Sottocommissione della Commissione per la Costituzione, è piuttosto articolata. Essa ruota intorno «ai due aspetti – sono proprio le prime parole di Moro – in cui si presenta di fronte all'attività costituente la materia dell'istruzione, quello delle libertà individuali e l'altro della funzione sociale, per determinare – ed è il punto più interessante e politicamente delicato – i rapporti che tra essi intercorrono». Alla base delle riflessioni del giovane professore di filosofia del diritto si trova salda la convinzione dell'istruzione come un «autentico diritto il quale dev'essere costituzionalmente riconosciuto». Si tratta di un «diritto che spetta proprio al fanciullo come uomo in *fieri*, senza che questa sua incompleta formazione devii verso terzi, famiglia o Stato, la sua titolarità». Nel contributo di Moro si possono rintracciare, in filigrana, le istanze proprie del cattolicesimo democratico: mentre le forze di sinistra insistono soprattutto sul valore della scuola di Stato nella formazione del cittadino, Moro insiste piuttosto sul riconoscimento dell'istruzione come diritto soggettivo e sulla valorizzazione delle iniziative educative e scolastiche della società civile. Decisiva risulta essere, alla luce di questa concezione, la funzione della famiglia e delle altre formazioni sociali deputate allo sviluppo della persona umana.

Poste le premesse del principio della libertà d'insegnamento, Moro sottolinea il carattere pubblico dell'istruzione scolastica, intesa come uno strumento decisivo per preparare i singoli a svolgere funzioni sociali. La

competenza dello Stato è indubbia dal momento che si tratta dell'organizzazione di un servizio di interesse comune. Egli dice: «non parleremo, come si fa da taluno, di una funzione suppletiva dello Stato in materia di educazione, quasi che esso debba entrare nel campo educativo, provvedendo laddove l'iniziativa privata non possa giungere. No. [...] Esso non supplisce, ma integra l'iniziativa privata, così come l'iniziativa privata integra quella pubblica». E continua: «Questa condizione di eguale dignità, questa convergenza di iniziative diverse ad un medesimo fine ci sembra si esprimano nella fiducia reciproca che scuola pubblica e privata, famiglia e Stato, debbano accordarsi in un sano ordinamento scolastico»<sup>24</sup>.

A seguito delle due relazioni, completate da un'articolata proposta di disposizioni, la discussione nella Prima Sottocommissione si protrae nelle sedute del 22, 23, 24 ottobre 1946 e poi ancora del 26 e 29 dello stesso mese.

Il dibattito, vuoi per deliberata rinuncia di alcuni ad impegnarsi in sede costituzionale sul tema della scuola, vuoi per mancanza di una vera e propria linea alternativa tra le posizioni dominanti, vede in sostanza confrontarsi comunisti e democristiani<sup>25</sup>.

In definitiva, il lungo e articolato art. 33 è approvato nei seguenti termini:

«L'arte e la scienza sono libere e liberi sono i loro insegnamenti.

Ogni cittadino ha il diritto di ricevere un'adeguata istruzione ed educazione per lo sviluppo della propria personalità e l'adempimento dei compiti sociali.

L'istruzione primaria, media, superiore, è tra le precipue funzioni dello Stato.

Lo Stato detta le norme generali in materia di istruzione e l'organizzazione scolastica è sotto la sua vigilanza.

---

<sup>24</sup> Circa questo orientamento di Moro, la dottrina si esprime evidenziando un elemento di non trascurabile novità nel quadro delle tesi sostenute allora dalla maggioranza dei cattolici. Si veda, sul punto, L. PAZZAGLIA, *Il dibattito sulla scuola nei lavori dell'Assemblea Costituente*, cit., p. 367 ss. Per una ricostruzione del dibattito in seno al gruppo cattolico dei Costituenti, si veda G. SALE, *La scuola nel dibattito alla Costituente*, in *La Civiltà Cattolica*, Quaderno 3717, vol. II, 2005, p. 231 ss.

<sup>25</sup> L. PAZZAGLIA, *Il dibattito sulla scuola nei lavori dell'Assemblea Costituente*, cit., p. 375.

Per assicurare un imparziale controllo dello svolgimento degli studi, ed a garanzia della collettività, la legge dispone che i titoli legali di ammissione agli studi superiori e di abilitazione professionale siano conferiti mediante esame di Stato».

Al termine della seduta del 29 ottobre 1946 il Presidente della terza Sottocommissione Tupini mette inoltre in votazione anche il seguente testo, da aggiungersi al precedente:

«La scuola non statale è libera ed ha pieno diritto alla libertà di insegnamento.

La legge, nel fissare i diritti e gli obblighi della scuola non statale e nel determinare i requisiti per la sua parificazione, deve assicurarle una libertà effettiva, ed a parità di condizioni didattiche deve garantire agli alunni degli istituti non statali parità di trattamento.

Tutte le provvidenze statali a favore degli alunni capaci e meritevoli, a qualsiasi scuola appartengano, sono conferite mediante pubblici concorsi».

Ed infine, lo stesso giorno è approvato all'unanimità anche il seguente articolato, concordato dai relatori, on. Marchesi e Moro:

«La scuola è aperta al popolo. Ogni cittadino ha diritto a tutti i gradi di istruzione, senza altra condizione che quella dell'attitudine e del profitto.

La legge detta le norme le quali, mediante borse di studio, assegni alle famiglie ed altre provvidenze, garantiscono ai più capaci e meritevoli l'esercizio di tale diritto.

L'insegnamento primario e post-elementare, da impartire in otto anni, è obbligatorio e gratuito, almeno fino al quattordicesimo anno di età».

Le disposizioni sulla scuola arrivano quindi al vaglio dell'Assemblea nella composizione degli artt. 27<sup>26</sup> e 28<sup>27</sup> del Progetto di Costituzione. Come si legge nella relazione dell'on. Meuccio Ruini che accompagna la presentazione del testo in Aula<sup>28</sup>, per la scuola «si è riconosciuto che spetta alla Repubblica dettare le norme generali sull'istruzione, organizzare la scuola di Stato in tutti i suoi gradi, assicurare ad enti e privati la facoltà di istituire altre scuole. Tutto ciò non costituisce un monopolio statale; ed è ammessa la libertà d'insegnamento». Ma, precisa ancora Ruini in un commento che condensa in poche righe il contenuto delle disposizioni, «l'organizzazione della scuola pubblica è una delle precipue funzioni dello Stato; e quando le scuole non statali chiedono la parificazione, la legge ne definisce gli obblighi e la sorveglianza da parte dello Stato, e nel tempo stesso ne assicura la effettiva libertà garantendo parità di trattamento agli alunni, a parità di condizioni didattiche».

---

<sup>26</sup> Il testo definitivo dell'art.27 del Progetto di Costituzione elaborato dalla Commissione è il seguente:

«L'arte e la scienza sono libere; e libero è il loro insegnamento.

La Repubblica detta le norme generali sull'istruzione; organizza la scuola in tutti i suoi gradi mediante istituti statali; riconosce ad enti ed a privati la facoltà di formare scuole ed istituti d'educazione.

Le scuole che non chiedono la parificazione sono soggette soltanto alle norme per la tutela del diritto comune e della morale pubblica.

La legge determina i diritti e gli obblighi delle scuole che chiedono la parificazione e prescrive le norme per la loro vigilanza, in modo che sia rispettata la libertà ed assicurata, a parità di condizioni didattiche, parità di trattamento agli alunni.

Per un imparziale controllo ed a garanzia della collettività è prescritto l'esame di Stato per l'abilitazione all'esercizio professionale e per l'ammissione ai vari ordini e gradi di scuole indicati dalla legge».

<sup>27</sup> Il testo definitivo dell'art. 28 del Progetto di Costituzione elaborato dalla Commissione è il seguente:

«La scuola è aperta al popolo.

L'insegnamento inferiore, impartito per almeno otto anni, è obbligatorio e gratuito.

I capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti dell'istruzione.

La Repubblica assicura l'esercizio di questo diritto con borse di studio, assegni alle famiglie, ed altre provvidenze, da conferirsi per concorso agli alunni di scuole statali e parificate».

<sup>28</sup> Il progetto di Costituzione che fu proposto all'Assemblea Costituente per la discussione e la votazione finale era completo di una relazione del Presidente della Commissione per la Costituzione, on. Meuccio Ruini, presentata in Aula il 6 febbraio 1947.

E, in relazione all'art. 34 Cost. (già art. 28 del Progetto di Costituzione), Ruini afferma: «Uno dei punti al quale l'Italia deve tenere è che nella sua costituzione, come in nessun'altra, sia accentuato l'impegno di aprire ai capaci e meritevoli, anche se poveri, i gradi più alti dell'istruzione. Alla realizzazione di questo impegno occorreranno grandi stanziamenti; ma non si deve esitare; si tratta di una delle forme più significative per riconoscere, anche qui, un diritto della persona, per utilizzare a vantaggio della società forze che resterebbero latenti e perdute, di attuare una vera ed integrale democrazia».

Con queste premesse, il dibattito sulle norme costituzionali inerenti la scuola approda in Aula il 4 marzo del 1947 e si protrae per una serie di importanti sedute per concludersi a fine aprile. Anche in Assemblea si ripropone lo scontro tra le medesime forze politiche. Non è infatti ancora pacifico l'inserimento delle disposizioni scolastiche in Costituzione e, per di più, non è condiviso il tenore delle scelte di compromesso compiute nell'ambito del lavoro nelle sottocommissioni.

Sovente sono anche le scelte terminologiche ad essere oggetto di critica e discussione in aula. «Una delle manifestazioni tipiche del momento storico in cui questa Costituzione è stata fatta, è tutta una serie di affermazioni ideologiche e, mi si perdoni, certe volte anche di affermazioni demagogiche», tuona l'on. Lucifero. «Per esempio – continua – io leggo nell'articolo 28 — lo porto a mo' di citazione — “la scuola è aperta al popolo”, scusatemi, che cosa significa? La scuola è del popolo».

Nell'impossibilità di presentare qui l'intero dibattito, conviene concentrarsi su alcuni specifici punti. Tra questi, se ne scelgono tre, prendendo a prestito le parole di altrettanti protagonisti della discussione costituente sulla scuola. Pur non esaurendo evidentemente il ricco quadro di interventi e prese di posizione, gli spunti scelti permettono di far luce su alcune linee di fondo che contraddistinguono l'approccio e l'orientamento del costituente.

Innanzitutto, con le parole dell'on. Colonnetti nella seduta del 18 aprile 1947, possiamo condividere che «il problema della scuola, la cui soluzione

l'Assemblea si accinge a delineare negli articoli ad esso dedicati, è, prima di tutto e soprattutto, un problema di libertà». Il Costituente è convinto «che solo se noi riusciremo ad inquadrare i nostri ordinamenti scolastici in un regime di libertà, la scuola risorgerà a vera grandezza e diventerà, come è giusto che diventi e come noi vogliamo che diventi, il più efficace strumento della ricostruzione nazionale».

Un secondo aspetto, inevitabilmente connesso al primo, è relativo alla necessità, ben presente nei Costituenti, di superare il periodo rovinoso della dittatura e della guerra che tanti mali hanno inflitto anche sul piano educativo. Afferma l'on. Silipo il 19 aprile 1947 in Assemblea: «Nei riguardi della scuola dirò anzitutto che, riproponendosi alla democrazia italiana, per mezzo della Costituente, le questioni fondamentali della vita nazionale, il problema dell'educazione e dell'istruzione appare in tutta la sua gravità ed urgenza». Infatti, «uscita da una guerra disastrosa, dopo un ventennale periodo di oppressione e di depressione di tutti i valori umani, diradatasi infine la caligine della barbarie medioevale in cui la violenza predominò col terrore, la Nazione non vide intorno a sé altro che rovine: rovine materiali e morali; si trovò più che disorientata, smarrita». Queste parole non risuonano solitarie in Aula, molti sono gli interventi che a partire da simili analisi convergono sulla necessità di affermare, ad esempio, tra le libertà democratiche, la libertà di insegnamento e il più ampio accesso possibile all'istruzione.

Un terzo spunto relativo all'approccio dei deputati nella redazione della Carta costituzionale viene invece dalle parole di una delle onorevoli donne che hanno preso parte ai lavori della Costituente. Ci riferiamo all'intervento dell'on. Laura Bianchini, insegnante di professione, pronunciate nel corso della seduta del 21 aprile 1947.

Il suo è un lungo discorso tutto teso a “mettere pace” in particolare dopo un acceso scontro in tema di rapporto tra scuola pubblica e scuola privata, precisando che desidera unirsi «allo sforzo di quanti vogliono portare su questo

argomento una parola di serenità»<sup>29</sup>. Senza entrare nel dettaglio del suo appassionato argomentare, preme tuttavia sottolineare come nella maggior parte degli interventi – tra cui questo si pone come uno dei massimi esempi – emerga la volontà del costituente di arrivare alla definizione di disposizioni capaci di unire piuttosto che dividere. A richiedere tale impegno è certamente la necessità di giungere ad un voto che esprima la maggioranza, se non l'unanimità, dei Costituenti sui singoli articoli della Costituzione. Ma non solo. Crediamo, infatti, si possa affermare come fosse ben chiara in tutti i membri dell'Assemblea l'importanza della materia in discussione, dal momento che – come ebbe a dire l'on. Franceschini nella seduta dell'Assemblea del 24 aprile 1947 – «la scuola deve tendere congiuntamente a fare e l'uomo e il cittadino».

### **3. Le disposizioni in materia di istruzione nella Costituzione italiana: un mosaico dalle molte tessere**

Prima di addentrarsi nell'analisi delle disposizioni costituzionali in materia di istruzione, risulta necessario definire il significato di alcune nozioni fondamentali che vi ricorrono a più riprese.

Se, infatti, i vocaboli “istruzione”, “educazione”, “insegnamento” e “scuola” paiono vicini e vengono talvolta utilizzati indifferentemente l'uno al posto dell'altro, il loro ambito concettuale e la loro portata risulta assai diversa.

---

<sup>29</sup> Circa lo scopo del suo intervento (e cioè quello di portare nel dibattito un po' di serenità), la stessa Bianchini sottolinea: «Credo che sia un po' — perdonate — la funzione della donna anche in questa sede: evitare che le passioni si accendano e ristabilire la cordialità della discussione e la fraternità degli intendimenti. Vogliamo tutti il bene della scuola, di tutta la scuola; il bene dei nostri figlioli, il bene delle generazioni che crescono: noi donne, perché nella scuola abbiamo esercitato una maternità spirituale che ci ha dato grandi ansie e grandi soddisfazioni; voi perché avete goduto e patito per una paternità diversa, turgida di affetti senza pari. Non dobbiamo cercare i motivi che ci dividono, ma quelli che ci uniscono, per un bene che ci è comune».

Di fronte all'incertezza del linguaggio adottato<sup>30</sup>, può essere di aiuto convenire con quanto definito dalla Corte costituzionale ormai cinquanta anni fa: per *insegnamento* deve intendersi “l’attività del docente diretta ad impartire cognizioni ai discenti nei vari rami del sapere”; per *istruzione* “l’effetto intellettuale di tale attività”, ed infine per *educazione* “l’effetto finale complessivo e formativo della persona in tutti i suoi aspetti”<sup>31</sup>.

Tuttavia – sottolinea sempre la Corte – tale distinzione ha valore indicativo ma non assoluto: serve cioè come «criterio orientatore».

Secondo il contributo di autorevole dottrina, non si ha istruzione «se non con una pluralità di insegnamenti e se non quando essi sono coordinati tra loro e resi sistematici, così da rendere possibile quel risultato complessivo che, una volta raggiunto, supera e prescinde dai singoli insegnamenti e dalle persone che li hanno forniti, per entrare a far parte, come valore autonomo, della realtà personale del soggetto istruito». In tal modo l’istruzione si differenzia dall’insegnamento che è «qualunque manifestazione, anche isolata, del proprio pensiero»<sup>32</sup>.

Chiarito ciò, il cuore della disciplina costituzionale in tema di istruzione scolastica è contenuto negli articoli 33 e 34 della Costituzione italiana<sup>33</sup>. Evidentemente, non si tratta delle uniche disposizioni che rilevano circa il nostro tema, la cui lettura in chiave costituzionale è possibile solo se condotta attraverso lo sviluppo di principi e disposizioni concatenati l’uno all’altro.

La rilevanza costituzionale del fenomeno culturale è confermata, oltre che da queste due norme, dall’art. 9, primo comma, Cost. per cui «la Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica»<sup>34</sup>. Viene

---

<sup>30</sup> Si veda V. ATRIPALDI, *Diritto allo studio*, Napoli, Editoriale Scientifica, 1975, in particolare p. 59 ss.

<sup>31</sup> Corte cost., sent. 1 febbraio 1967, n. 7.

<sup>32</sup> Così U. POTOSCHING, *Insegnamento, istruzione, scuola*, cit.

<sup>33</sup> Si tratta degli artt. 27 e 28 del progetto di Costituzione discusso in Assemblea.

<sup>34</sup> A commento, M. CECCHETTI, *Art. 9*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. I, Torino, 2006.

così a formarsi una triade che delinea quella che è stata definita la *costituzione culturale* dell'ordinamento repubblicano<sup>35</sup>.

Per quanto riguarda poi il sistema scolastico destinato ad accompagnare la ripresa della vita democratica, esso sarebbe venuto a dipendere non solo dagli artt. 33 e 34, ma anche da altre disposizioni costituzionali: il primo richiamo è contenuto nell'art. 30, primo comma, Cost. secondo cui l'istruzione e l'educazione dei figli sono «dovere e diritto» dei genitori<sup>36</sup>. Ed ancora, la questione educativa rileva anche nel contenuto dell'art. 38 Cost., terzo comma, secondo cui «gli inabili ed i minorati hanno diritto all'educazione e all'avviamento professionale»<sup>37</sup>. Senza dimenticare l'art. 21 Cost. in tema di libertà di manifestazione del pensiero: «tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione» (comma 1).

Ma il vero fondamento è probabilmente contenuto negli articoli 2 e 3 della nostra Costituzione, fulcro dei principi posti alla base dell'intera architettura costituzionale repubblicana.

Il riferimento è al principio personalista, al principio pluralista e al principio solidarista la cui affermazione è contenuta nell'art. 2 della Costituzione. In particolare, «la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua

---

<sup>35</sup> A. PIZZORUSSO, *Diritto della cultura e principi costituzionali*, in *Quaderni cost.*, 2000. Per approfondire, E. SPAGNA MUSSO, *Lo Stato di cultura nella Costituzione italiana*, Morano, Napoli, 1961. La definizione proposta da Spagna Musso è giudicata "infelice" da Fabio Merusi che parla di «nessuna utilità classificatoria»: in prima battuta, l'espressione «sembra indicare che lo Stato persegue una cultura» [...]; riferita allo Stato ordinamento, l'espressione non sintetizza affatto né il pluralismo dei soggetti che promuovono la cultura e la ricerca scientifica, né la libertà della cultura e della scienza garantita sotto il profilo soggettivo» (in F. MERUSI, *Significato e portata dell'art. 9 della Costituzione*, in AA.VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. III, p. 801).

<sup>36</sup> A commento, tra i molti, M. BESSONE, *Art. 30*, in G. BRANCA, *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1976, p. 86 ss.; E. LAMARQUE, *Art. 30*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino, 2006, p. 622 ss.

<sup>37</sup> Per un'introduzione, si veda L. VIOLINI, *Art. 38*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino, 2006.

personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale»<sup>38</sup>.

È evidente come tale disposizione attribuisca alla persona un primato sostanziale rispetto allo Stato: la garanzia dei diritti inviolabili non solo costituisce il limite invalicabile all'intervento dello Stato e dei pubblici poteri nella sfera dell'individuo, ma rappresenta anche la principale finalità della loro azione.

La persona umana, nella sua dimensione individuale così come in quella sociale, è posta al vertice dei valori riconosciuti dall'ordinamento giuridico. L'individuo è poi considerato parte integrante della comunità, inserito in una rete di rapporti sociali, nel cui ambito si creano le condizioni per lo sviluppo della sua personalità. Le "formazioni sociali" (quali sono, ad esempio, la famiglia, la scuola, i partiti, i sindacati, le collettività locali, le confessioni religiose) risultano, dunque, fondamentali per la crescita dell'individuo e questo spiega perché, sulla base del principio pluralista, ad esse vengono riconosciuti e garantiti gli stessi diritti dell'individuo.

Recita l'art. 3, primo comma, che «tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono uguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali». Ed infine, è «compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese» (art. 3, secondo comma). Si afferma così il principio dell'eguaglianza formale e sostanziale di tutti i cittadini.

In sostanza – prendendo a prestito le parole del Giudice costituzionale – «statuendo che “la scuola è aperta a tutti”, e con ciò riconoscendo in via

---

<sup>38</sup> Si veda, tra la dottrina a commento, A. BARBERA, *Art. 2*, in G. BRANCA, *Commentario della Costituzione. Principi fondamentali*, Bologna, 1976; E. ROSSI, *Art. 2*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino, 2006.

generale l'istruzione come diritto di tutti i cittadini, l'art. 34, primo comma, Cost. pone un principio nel quale la basilare garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo "nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità" apprestata dall'art. 2 Cost. trova espressione in riferimento a quella formazione sociale che è la comunità scolastica. L'art. 2 si raccorda e si integra a sua volta con l'altra norma, pure fondamentale, di cui all'art. 3, secondo comma, che richiede il superamento delle sperequazioni di situazioni sia economiche che sociali suscettibili di ostacolare il pieno sviluppo delle persone dei cittadini»<sup>39</sup>.

Dalla lettura sistematica delle disposizioni costituzionali emerge con evidenza il nesso che tiene assieme le norme costituzionali in materia di istruzione scolastica e i principi contenuti negli artt. 2 e 3, secondo comma, che segnano il nucleo essenziale della matrice ideologica sulla quale si fonda la Costituzione repubblicana del 1948.

Accogliendo la tesi per cui tali disposizioni segnano una vera e propria "rivoluzione copernicana" nel paradigma costituzionale, il ribaltamento compiuto riguardo la concezione del rapporto tra persona e Stato permea evidentemente anche l'ambito dell'istruzione scolastica<sup>40</sup>.

In altre parole, il rilievo e la centralità della persona umana nella Costituzione del 1948 costituisce il punto di partenza per qualsiasi indagine in tema di libertà e diritti sociali e quindi anche in tema di istruzione scolastica.

La persona, quale «crocevia del rapporto tra libertà, eguaglianza, dignità umana e solidarietà»<sup>41</sup>, è posta al centro del sistema e il diritto all'istruzione

---

<sup>39</sup> Corte cost., sent. 3-8 giugno 1987, n. 215, in G.U. del 17 giugno 1987.

<sup>40</sup> Si vedano S. PENASA, *La persona e la funzione promozionale della scuola: la realizzazione del disegno costituzionale e il necessario ruolo dei poteri pubblici. I casi dell'istruzione delle persone disabili e degli alunni stranieri*, in F. CORTESE (a cura di), *Tra amministrazione e scuola. Snodi e crocevia del diritto scolastico italiano*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2014, in particolare pp. 2-10; M. ANDREUCCI, *Il principio personalistico nel diritto scolastico*, Milano, Giuffrè, 1969.

<sup>41</sup> A. SANDULLI, *Istruzione*, in *Dizionario di diritto pubblico*, IV, Milano, 2006, p. 3308.

costituisce il «pedistallo per il pieno sviluppo della personalità umana» e, allo stesso tempo, è «fonte di uguaglianza sostanziale»<sup>42</sup>.

È impossibile – anche alla luce della pluralità di elementi presentata dalla stessa Carta costituzionale sul tema – parlare di un diritto all’istruzione come blocco statico e monolitico. A tal proposito, Pototsching parla di un «disegno» che verrebbe a comporsi grazie all’apporto del contenuto delle disposizioni e grazie al loro collegamento con l’intero ordinamento costituzionale. Ed ancora, lo studioso sottolinea come tali norme possano essere «rettamente interpretate solo se considerate come norme su lo *sviluppo* – più che sull’ordinamento – della scuola». Si potrebbe, in altre parole, affermare che tali norme consistono in disposizioni di carattere programmatico, «direttive fondamentali» per la determinazione di un vero e proprio “programma” sullo sviluppo della scuola<sup>43</sup>.

Si è soliti distinguere, nell’ambito del diritto all’istruzione, diverse situazioni giuridiche: in particolare, un *diritto d’istruzione* (art. 33 Cost.) e un *diritto ad essere istruiti* (art. 34 Cost.)<sup>44</sup>. Il primo – riconosciuto come il versante *attivo* del diritto – si sostanzia nella libertà di insegnamento e nella libertà di istituire e gestire scuole; il secondo – considerato invece come il versante *passivo* – invece è dato dalla garanzia della libertà di scelta della scuola da frequentare e dal diritto a ricevere un insegnamento.

Tale ripartizione evidenzia come sia difficile catalogare tale diritto in un ambito rigido e definitivo: esso, infatti, potrà essere annoverato tra i diritti di libertà (se pensiamo, ad esempio, alla libertà di scelta della scuola); tra i diritti sociali condizionati (se pensiamo alle misure per sostenere lo studio dei capaci e meritevoli privi di mezzi). Non solo. Potrà essere inteso come declinazione

---

<sup>42</sup> A. POGGI, *Art. 34*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, 2006, p. 699 ss.

<sup>43</sup> U. POTOSCHING, *Insegnamento, istruzione, scuola*, cit., p. 366-368.

<sup>44</sup> Una simile ricostruzione si rintraccia in U. POTOSCHING, cit. Si veda anche P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 442, che accoglie questa impostazione.

della libertà di pensiero (libertà di insegnamento) o come declinazione della libertà di iniziativa economica (libertà di istituire scuole).

Ed ancora, non solo libertà e diritti ma anche doveri<sup>45</sup>. Le disposizioni considerate, infatti, richiamano anche la dimensione del dovere di istruire, affidando tale obbligo allo Stato per quanto concerne la predisposizione di un sistema di scuole statali e alla famiglia, intesa quale formazione sociale di primaria importanza. L'istruzione, sancita come diritto costituzionalmente garantito, è altresì fondamento di un obbligo, quello di istruirsi, e comporta l'adempimento di doveri da parte dei genitori.

Ecco che viene così a comporsi una realtà pluriforme, una sorta di mosaico dalle molte tessere contenute nei pur brevi artt. 33 e 34 Cost. Anche solo «un rapido sguardo alle statuizioni risultanti dalle due disposizioni basterà a convincere che le norme poste in campo scolastico non sono norme statiche, ma dinamiche; sono norme, cioè, volte più ancora che a una delimitazione e caratterizzazione delle diverse posizioni dei soggetti operanti in quel campo, alla positiva determinazione di obiettivi verso cui lo svolgersi di quelle posizioni dovrà puntare»<sup>46</sup>. Proviamo quindi a seguirne lo sviluppo.

### **3.1. Il dovere-diritto dei genitori di istruire e educare**

L'art. 30, primo comma, Cost. statuisce che «è dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire e educare i figli, anche se nati fuori del matrimonio».

Nella sua brevità, la previsione individua una situazione giuridica soggettiva complessa di natura sia attiva sia passiva: il regime costituzionale della

---

<sup>45</sup> Il tema dei doveri non gode di particolare fortuna nella dottrina costituzionale, specie se comparato a quello dei diritti. Eppure, i doveri concorrono, al pari dei diritti, a definire i contenuti del discorso costituzionale della cittadinanza e, ovviamente, del discorso costituzionale sulla scuola. Per un approfondimento, G. LOMBARDI, *I doveri costituzionali: alcune osservazioni*, in R. BALDUZZI, M. CAVINO, E. GROSSO, J. LUTHER (a cura di), *I doveri costituzionali: la prospettiva del Giudice delle leggi*, Torino, 2007.

<sup>46</sup> U. POTOSCHING, *Insegnamento, istruzione, scuola*, cit., p. 366.

responsabilità e, allo stesso tempo, libertà educativa dei genitori si completa, peraltro, con i principi enunciati agli artt. 2 e 3 e, ancora, 3 e 34 Cost.

A conferma della necessità di una lettura sistematica delle disposizioni in materia di istruzione scolastica, si pensi anche a quanto disposto dall'art. 31 Cost. che affida alla Repubblica il compito di «agevola(re) con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia e l'adempimento dei compiti relativi». Tale disposizione non è che un riscontro e una conferma del ruolo educativo dei genitori e, al tempo stesso, della corresponsabilità tra soggetti che la Costituzione pone a fondamento dello sviluppo della comunità scolastica.

Tuttavia, il dovere imputato ai genitori di curare l'adempimento dell'obbligo (dovere che trova la sua fonte di legittimazione nell'art. 30 Cost.) non va confuso con il dovere di istruzione, di cui all'art. 34 Cost.: tra le due situazioni esiste evidentemente un collegamento, nel senso che la prima assume un carattere necessario e strumentale rispetto alla seconda<sup>47</sup>.

Partendo dal dato letterale, l'art. 30 Cost. antepone il *dovere* rispetto al *diritto* e sembra sancire così la priorità della situazione giuridica passiva su quella attiva: è evidente il particolare rilievo del principio del superiore interesse del minore e della sua formazione<sup>48</sup>, che assurge a «valore costituzionalmente sovraordinato»<sup>49</sup>.

In sostanza, il *dovere* dei genitori verso i figli non è che «un corollario del principio di solidarietà sociale e del raccordo strumentale tra formazioni sociali

---

<sup>47</sup> Si veda G. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, Giuffrè, 1967, spec. p. 443.

<sup>48</sup> Per un approfondimento intorno al tema della condizione giuridica del minore, si rimanda a G. MATUCCI, *Lo statuto costituzionale del minore d'età*, Padova, CEDAM, 2015. Per un'indagine circa la nascita e lo sviluppo del principio del preminente, o superiore, interesse del minore, si segnala E. LAMARQUE, *Prima i bambini: il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, Milano, Franco Angeli, 2016. L'A. ricostruisce i passaggi dell'affermazione del principio a livello internazionale e europeo nonché sul piano interno: il principio emerge a livello costituzionale con una sentenza della Corte costituzionale, a firma di Leopoldo Elia, del 1981 relativa alla legge sull'adozione speciale del 1967.

<sup>49</sup> Così M. BESSONE, *Art. 30*, in G. BRANCA, *Commentario della Costituzione*, cit., p.

e svolgimento della personalità degli individui»<sup>50</sup>. Nondimeno, il riconoscimento del *diritto* in capo ai genitori connota la loro posizione di una intrinseca libertà nella scelta del modello educativo da seguire, fermo restando il rispetto della personalità del minore.

Inoltre, il riferimento «ai figli nati fuori dal matrimonio», posto in coda al primo comma della disposizione in commento, spiega come tale *dovere-diritto* superi anche il dato formale dell'esistenza di un rapporto coniugale tra i genitori del minore<sup>51</sup>.

Se «l'art. 30 addita, a proposito dell'istruzione, nella sua formula composita, il binomio dovere-diritto come operante nel campo di quei rapporti etico-sociali (tale è il titolo sotto cui la norma è ricondotta) che trovano nella famiglia il loro fondamentale ambiente e movente»<sup>52</sup>, la stessa disposizione assume un significato evocativo anche riguardo al percorso di crescita dei minori.

Sempre con riferimento al dato formale, non è infatti un caso la collocazione dei tre termini *mantenere*, *istruire* e *educare*: la loro posizione in sequenza descrive un moto ascendente e incrementale e indica la progressività del percorso formativo nell'ottica dello sviluppo della personalità del figlio. Come è stato scritto, «la somma del *mantenimento*, dell'*istruzione* e dell'*educazione* indica quel pieno *svolgimento della personalità* – sintesi di decorosa sopravvivenza fisica, adeguato livello culturale e idonea capacità relazionale – che connota l'azione delle formazioni sociali (prima tra tutte, appunto, la famiglia) riconosciute all'art. 2 della Costituzione»<sup>53</sup>.

---

<sup>50</sup> Così A. D'ALOIA, A. ROMANO, *I figli e la responsabilità genitoriale nella Costituzione (art. 30 Cost.)*, in G. BASINI, G. BONILINI, P. CENDON, M. CONFORTINI (a cura di), *Codice commentato dei minori e dei soggetti deboli*, Torino, 2011, p. 3 ss.

<sup>51</sup> Si rinvia a E. LAMARQUE, *Art. 30*, in R. BIFULCO, CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino, 2006, p. 622 ss.

<sup>52</sup> Corte cost., sent. 1 febbraio 1967, n. 7.

<sup>53</sup> P. PASSAGLIA, *I minori nel diritto costituzionale*, in F. GIARDINA, E. PELLECCIA (a cura di), *Una voce per i minori*, Pisa, Titivillus edizioni, 2008, pp. 87 ss.

Ed ancora, il secondo comma dell'art. 30 Cost. precisa che «nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti». Tale disposizione porta con sé la conferma della funzionalità dell'azione dei genitori nei confronti dei figli. Non solo. In queste parole è racchiusa efficacemente una concreta applicazione del principio di uguaglianza sostanziale contenuto nell'art. 3, secondo comma, Cost.

### **3.2. Il diritto d'istruzione: la libertà di insegnamento**

Nel primo comma dell'art. 33 Cost. si afferma che «l'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento». In questa stringata ma assai densa formulazione si possono individuare due distinti principi: uno relativo alla libertà della scienza e dell'arte, l'altro relativo alla libertà di insegnamento<sup>54</sup>. Come è stato scritto, «i diversi profili che contrassegnano siffatta libertà, nel più ampio sistema delle libertà costituzionali, esigono una approfondita considerazione del suo statuto giuridico-costituzionale il quale, peraltro, resta profondamente controverso ed oggetto di interpretazioni alquanto plurali e diversificate»<sup>55</sup>.

È quindi necessario operare un'interpretazione sistematica della libertà di insegnamento calata nel più generale assetto democratico pluralistico dell'ordinamento. Senza dimenticare che «la libertà di insegnamento si inserisce nella dimensione del pluralismo culturale e ideale che rappresenta un connotato ineludibile non solo della Costituzione repubblicana italiana, ma

---

<sup>54</sup> Consideriamo quest'ultima il tema centrale della disposizione in commento, considerando le numerose riflessioni scaturite in dottrina. In particolare, sulle origini e sul significato della libertà di insegnamento nell'ordinamento italiano, si veda U. POTOTSCHING, *Insegnamento (libertà di)*, in *Enc. Dir.*, XXI, Milano, 1971.

<sup>55</sup> G. FONTANA, *La libertà di insegnamento*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 102.

della più complessiva vicenda storica del costituzionalismo democratico europeo»<sup>56</sup>.

La dottrina si è in lungo e in largo confrontata circa il fondamento e soprattutto l'estensione di tale libertà, alla luce anche di quanto disposto dall'art. 21 Cost. circa la libera manifestazione del pensiero<sup>57</sup>.

In particolare, potrebbe obiettarsi che, letteralmente, la disposizione contenuta nel primo comma dell'art. 33 Cost. riferisca la libertà di insegnamento esclusivamente all'arte e alla scienza: infatti, «se è vero che, a rigore, questa parte della disposizione costituzionale si presenta come distinta da quelle aventi testualmente ad oggetto la scuola, e se è vero altresì che, sintatticamente, la libertà di insegnamento vi appare riferita alle sole arte e scienza, non bisogna tuttavia dimenticare come il principio della libertà di insegnamento sia già implicito in quello, più vasto e comprensivo, della libertà di manifestazione del pensiero, garantito con la massima energia e senza riserve di sorta dall'art. 21 della Costituzione»<sup>58</sup>.

Se guardiamo alla collocazione di questa affermazione nel testo stesso della Costituzione, come rilevato da Pototschnig, sono due gli elementi che ne si ricavano: «che la norma è posta in testa a tutte le disposizioni costituzionali sulla scuola» e «che essa segue d'altra parte, quasi a guisa di corollario, la affermazione circa la libertà dell'arte e della scienza». Premesso ciò, continua lo studioso, si comprende «come l'affermazione della libertà di insegnamento – posta nel testo quasi a collegare tra loro la dichiarata libertà dell'arte e della scienza e le norme sullo sviluppo della scuola – sia volta non soltanto a riaffermare il riconoscimento della libertà di manifestazione del pensiero,

---

<sup>56</sup> G. FONTANA, *La libertà di insegnamento*, cit., p. 102.

<sup>57</sup> Per approfondire, C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 1958.

<sup>58</sup> V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, cit., p. 15. «Si comprende e si spiega naturalmente – continua l'Autore – che la Costituzione, apprestandosi a dettare principi in materia di scuola e istruzione, abbia voluto consacrare esplicitamente, a guisa di premessa, queste specifiche e gelose esplicitazioni della libertà di comunicazione del pensiero, tanto più in contrapposizione al periodo totalitario».

quanto piuttosto a ribadire che la manifestazione del pensiero è garantita come libera anche se fatta nell'ambito della scuola e con le finalità proprie della scuola». Dunque, «nessun dubbio, s'intende, sul fatto che la libertà d'insegnare si rapporti, concettualmente e giuridicamente, alla libertà di manifestazione del pensiero»<sup>59</sup>.

Anche seguendo il ragionamento del giudice costituzionale si giunge a constatare come la libertà dell'arte e della scienza, da un lato, e la libertà di insegnamento, dall'altro, «sono affermate congiuntamente, in unico contesto, dall'art. 33 e sono, in realtà, strettamente tra loro connesse, giacché la seconda, anche se suscettibile di atteggiarsi diversamente in funzione dei diversi tipi e gradi di insegnamento, rappresenta pur sempre quasi una prosecuzione ed espansione della prima»<sup>60</sup>.

Rimane poi da sottolineare come il principio della libertà di insegnamento, quale discende dal primo comma dell'art. 33 sistematicamente collegato con l'art. 21, è principio immediatamente operativo, non solo programmatico<sup>61</sup>.

Tale libertà dà luogo a un diritto subiettivo in tutti i soggetti dell'ordinamento e si configura al contempo quale esercizio di libertà individuale e quale esercizio di una pubblica funzione.

Sta qui la peculiarità della libertà di insegnamento rispetto alla generalità propria di altri diritti di libertà: essa è libertà individuale del singolo docente ma garantita non tanto e non solo nell'interesse del titolare quanto piuttosto nell'interesse dei discendenti e, in definitiva, nell'interesse di tutta la società<sup>62</sup>.

Quanto ai limiti opponibili alla libertà di insegnamento, la dottrina non è univoca nella loro individuazione e definizione. Per alcuni autori, tale libertà è da ritenersi – per l'appunto – assolutamente libera<sup>63</sup>.

---

<sup>59</sup> U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento, istruzione, scuola*, in *Giur. Cost.*, 1961, in particolare p. 372 ss.

<sup>60</sup> Corte cost., sent. 10 luglio 1974, n. 240.

<sup>61</sup> V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, cit., p. 17.

<sup>62</sup> U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento, istruzione, scuola*, cit.

<sup>63</sup> La tesi per cui la libertà di insegnamento sarebbe sostanzialmente sfornita di limiti appare alquanto minoritaria e recessiva. Si veda S. FOIS, *Principi costituzionali e libera*

In realtà, a prevalere è l'opinione per cui l'insegnamento, in qualunque ambito venga esercitato, incontra quali limiti alla sua libera esplicazione il rispetto del *buon costume*, dell'*ordine pubblico*, della *pubblica incolumità*<sup>64</sup>.

Se poi si considera che la libertà di insegnamento si sostanzia nello strumento principe attraverso il quale rendere concreti i diritti dei discenti, questi ultimi sono proprio quei limiti a cui la suddetta libertà è sottoposta<sup>65</sup>. Un limite ulteriore alla libertà di insegnamento discenderebbe quindi dal rispetto della personalità del minore<sup>66</sup>. E, come ricorda Alessandro Pizzorusso, la funzione dell'insegnamento è indissolubilmente legata all'esigenza di tutelare contemporaneamente le posizioni soggettive dei docenti e dei discenti<sup>67</sup>.

Guardando alla giurisprudenza costituzionale, resta sopra tutto valida l'affermazione per cui «la libertà che è tutelata dalle invocate norme della Costituzione non può, come è ben noto, nelle varie sue manifestazioni, svolgersi senza limiti e controlli. La dichiarazione stessa dei diritti di libertà implica, per sua natura, in senso giuridico, anche posizione di limiti, cioè determinazione della sfera di azione dei vari soggetti entro condizioni tali che ne risulti garantito lo svolgimento della libertà di tutti»<sup>68</sup>.

---

*manifestazione del pensiero*, Milano, Giuffrè, 1957: secondo l'Autore, il legislatore costituzionale, «considerando la particolarità della materia alla quale la libera manifestazione del pensiero si riferisce», avrebbe inteso accordare «una sfera di libertà particolarmente ampia e una tutela particolarmente rigida» (p. 48 ss.).

<sup>64</sup> Sul punto si veda U. POTOTSCHING, cit., p. 392 ss.; V. CRISAFULLI, cit., p. 275.

<sup>65</sup> Tale impostazione trova riscontro a livello normativo nel d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297 - *Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado*: la disciplina dispone infatti che «nel rispetto delle norme costituzionali e degli ordinamenti della scuola stabiliti dal presente testo unico, ai docenti è garantita la libertà di insegnamento intesa come autonomia didattica e come libera espressione culturale del docente» (art. 1, comma 1) e che «l'esercizio di tale libertà è diretto a promuovere, attraverso un confronto aperto di posizioni culturali, la piena formazione della personalità degli alunni» (art. 1, comma 2). Si legge poi all'art. 2, primo comma, che «l'azione di promozione di cui all'articolo 1 è attuata nel rispetto della coscienza morale e civile degli alunni».

<sup>66</sup> Sulle implicazioni in riferimento a siffatto limite, si veda U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento, istruzione, scuola*, in particolare p. 400 ss.

<sup>67</sup> A. PIZZORUSSO, *La libertà di insegnamento*, in P. BARILE (a cura di), *La pubblica sicurezza. Atti del congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Neri Pozza ed., Vicenza, 1967, p. 399 ss.

<sup>68</sup> Corte cost., sent. 16 gennaio 1957, n. 2, in G.U. del 30 gennaio 1957.

La libertà di insegnamento può essere limitata al solo fine di tutelare altri diritti di libertà e valori costituzionalmente garantiti ovvero può incontrare – secondo il giudice costituzionale – limiti legati a vincoli di natura prettamente tecnico-organizzativa. Questi ultimi sono individuati in dottrina quali limiti *interni* alla stessa struttura scolastica: si pensi, per riprendere ancora una volta il pensiero di Crisafulli, al «diverso atteggiarsi della libertà di insegnamento, in funzione di un limite interno, implicito proprio nel diverso tipo, ordine e grado di scuola e nella stessa natura delle discipline che ne formano l'oggetto (un limite si potrebbe dire *tecnico*), che si rispecchia nel limite rappresentato dai programmi»<sup>69</sup>.

Come ricordato anche in una recente pronuncia della Corte costituzionale proprio in tema di istruzione e in riferimento alle relazioni tra gli artt. 33 e 34 Cost., «organizzazione e diritti sono aspetti speculari della stessa materia, l'una e gli altri implicandosi e condizionandosi reciprocamente». «Non c'è organizzazione – afferma la Corte – che, direttamente o almeno indirettamente, non sia finalizzata a diritti, così come non c'è diritto a prestazione che non condizioni l'organizzazione. Questa connessione richiede un'interpretazione complessiva dei due articoli della Costituzione»<sup>70</sup>.

### **3.3. Il diritto d'istruzione: la libertà di istituire scuole**

Nell'articolato dell'art. 33 Cost. è ricompreso, al comma terzo, il diritto per enti e privati di istituire e gestire scuole e istituti di educazione, senza oneri per lo Stato.

La disposizione vale a rendere concreto il principio del pluralismo scolastico e della cosiddetta libertà *della* scuola, in base alla quale

---

<sup>69</sup> V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, cit. Sul punto, si veda anche A. PIZZORUSSO, *La libertà di insegnamento*, cit., 443.

<sup>70</sup> Corte cost., sent. 10 dicembre 2013, n. 310, in G.U. del 27 dicembre 2013, par. 12. Il paragrafo è ripreso dalla pronuncia Corte cost., sent. 23-27 novembre 1998, n. 383, in G.U. del 2 dicembre 1998.

l'insegnamento non è prerogativa dello Stato, potendo i privati istituire istituti educativi anche ideologicamente orientati (dal punto di vista educativo, religioso, culturale).

Se consideriamo la scuola come «un'organizzazione nell'ambito della quale i diversi insegnamenti si coordinano tra loro in modo da assicurare il raggiungimento del risultato comune (quello di istruire)»<sup>71</sup>, si afferma così «una attività che si pone in posizione strumentale rispetto alla libertà di insegnamento e come tale è costituzionalmente tutelata»<sup>72</sup>.

Ne discende come corollario che la libertà di istituire scuole supera in via definitiva il monopolio dello Stato in materia di diritto all'istruzione e caratterizza il sistema d'istruzione italiano come compresenza complementare di scuole statali e di scuole non statali non in competizione tra loro.

Il sistema scolastico è fondato sulla «necessaria compresenza di scuola pubblica e scuola privata, secondo un modello pluralistico contrario sia alla surrogazione del pubblico con il privato, sia alla compressione della libertà dei privati di istituire scuole»<sup>73</sup>.

Dice la Costituzione che «la legge, nel fissare i diritti e gli obblighi delle scuole non statali che chiedono la parità, deve assicurare ad esse piena libertà e ai loro alunni un trattamento scolastico equipollente a quello di scuole statali» (art. 33, quarto comma). È qui anticipato in sintesi quello che sarà il tema della parità inteso quale principio regolatore del sistema nazionale di istruzione<sup>74</sup>.

Merita ricordare, pur senza entrare nel merito di tale questione, che il dibattito sul rapporto scuola pubblica – scuola privata fu tra i più lunghi e articolati dell'intero periodo costituente, di pari passo con quello che avrebbe

---

<sup>71</sup> La definizione è tratta da U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento, istruzione, scuola*, cit.

<sup>72</sup> A. CASSESE, A. MURA, *Art. 33 e 34*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Rapporti etico-sociali. Articoli 29-34*, Bologna-Roma, 1976, p. 235.

<sup>73</sup> A. SANDULLI, *Il sistema nazionale di istruzione*, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 261.

<sup>74</sup> Per un approfondimento, si veda M. MADONNA, *La parità scolastica tra principi costituzionali, evoluzione normativa e sviluppi giurisprudenziali. Un breve itinerario*, in G. MATUCCI, F. RIGANÒ (a cura di), *Costituzione e istruzione*, Milano, Franco Angeli, 2016. E ancora, M. RENNA, *Le scuole paritarie nel sistema nazionale di istruzione*, in C. MARZUOLI (a cura di), *Istruzione e servizio pubblico*, Bologna, Il Mulino, 2003.

portato alla formulazione e all'approvazione dell'art. 7 Cost.: la formulazione dell'art. 33 è da considerarsi – prendendo a prestito le parole dell'on. Marchesi – il «prodotto faticoso di una lunga discussione e di un accordo tentato, ma non sempre raggiunto».

In particolare, sul tema si svolse lo scontro più acceso tra le forze politiche e le varie estrazioni culturali presenti in seno alla Costituente, scontro che non poté che risolversi in numerosi tentativi di mediazione tra le parti e nella scelta di disposizioni di compromesso.

Come noto, a destare una certa vivacità fu la proposta che, sul finire del dibattito relativo alle disposizioni scolastiche, l'on. Corbino (in realtà i proponenti furono molti, tra cui anche Marchesi, Preti, Binni e Codignola) fece in Assemblea nella seduta del 29 aprile 1947: si tratta del famoso emendamento con il quale si intendeva inserire nella disposizione – come poi accadrà – la formula “senza oneri per lo Stato”<sup>75</sup>.

#### **3.4. Il diritto a essere istruiti: obbligatorietà e gratuità**

L'incipit dell'art. 34 Cost. secondo cui «la scuola è aperta a tutti» è assai noto e dibattuto<sup>76</sup>. L'enunciato si presenta «come una disposizione di principio, una *tête de chapitre* destinata ad orientare l'interpretazione della disciplina costituzionale dell'istruzione nel suo complesso»<sup>77</sup>.

---

<sup>75</sup> Il contenuto della formula «senza oneri per lo Stato» è stato interpretato dalla dottrina utilizzando i più svariati tipi di argomento, ma fondamentalmente tre sono gli esiti di tale riflessione: il divieto assoluto di finanziamento in favore delle scuole private; il divieto relativo, nel senso che i privati non hanno diritto di ottenere contributi, ma lo Stato ha la facoltà di concederli; il divieto relativo, nel senso che, a determinate condizioni o entro certi limiti, lo Stato non solo può, ma ha il dovere di sovvenzionare le scuole private.

Tra i molti, si veda lo studio di E. MINNEI, *Scuola pubblica e scuola privata. Gli oneri per lo Stato*, Torino, Giappichelli, 2004. Inoltre, M. CROCE, *Scuola pubblica e scuola privata*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 333 ss.

<sup>76</sup> Come già ricordato, nell'art. 28 del Progetto per la Costituzione la formulazione era invece la seguente: «la scuola è aperta al popolo».

<sup>77</sup> M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, cit., 2014. L'A. ricorda anche come la solennità e la latitudine dell'art. 34, co. 1, Cost. abbiano indotto P. Calamandrei, in un suo

Nel quadro dell'ordinamento scolastico, tale norma acquista un «significato fisionomico»: nella costruzione dell'art. 34, come di altri articoli – sottolinea Atripaldi – il Costituente fa seguire sistematicamente all'enunciazione di un diritto «il modo come questo diritto viene garantito e assicurato»<sup>78</sup>.

Come ha autorevolmente scritto Vezio Crisafulli a commento della disposizione, dalla Costituzione emerge «il diritto, spettante ad ognuno che si trovi nelle condizioni richieste per i diversi gradi e tipi rispettivi di scuola, a fruire del servizio scolastico, quindi anzitutto ad essere ammesso al servizio medesimo, con rigorosa esclusione di qualsiasi possibile discriminazione, come è specificato espressamente dalle parole “la scuola è aperta a tutti”»<sup>79</sup>.

Dall'art. 34, primo comma, Cost., discende, in primo luogo, «un vero e proprio diritto costituzionale ad una scuola aperta, spettante a tutti» e «se è aperta a *tutti*, la scuola deve essere aperta a *ciascuno*»<sup>80</sup>.

Si entra così nel versante passivo del diritto all'istruzione, considerando i diritti costituzionali che è possibile vantare nei confronti delle istituzioni deputate a offrire istruzione scolastica. Al dovere dello Stato di istituire, su tutto il territorio nazionale, scuole di ogni ordine e grado, fa fronte un diritto civico dei cittadini da intendersi come diritto ad una prestazione: il diritto di accedere liberamente al sistema scolastico.

Insieme al diritto a ricevere un'istruzione, il primo comma dell'art. 34 Cost. sottintende anche il diritto di accedere a una scuola di propria scelta e, pertanto, suppone la previa garanzia della libertà di scelta della scuola.

A ragione è stato sottolineato come «si completa altresì il quadro del pluralismo scolastico, poiché la libertà di insegnamento e quella di istituire e gestire scuole non avrebbero significato se non si accompagnassero alla libertà dei cittadini di scegliere i “luoghi di istruzione”, vale a dire i tipi di scuola che

---

scritto del 1950 evocativamente intitolato *Difendiamo la scuola democratica*, a sostenere che questo sia l'«articolo più importante della nostra Costituzione».

<sup>78</sup> V. ATRIPALDI, *Diritto allo studio*, cit., p. 21.

<sup>79</sup> V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, cit., p. 269.

<sup>80</sup> Così M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, cit., p. 158-159.

si preferisce frequentare». È su questa visione di insieme e «sulla contemporanea garanzia di queste tre libertà che si basa il sistema pluralistico dell'istruzione delineato dalla Costituzione»<sup>81</sup>.

L'art. 34 Cost., secondo comma, Cost. contiene poi la previsione per cui «l'istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita». Il diritto costituzionale alla gratuità dell'istruzione inferiore, spettante anch'esso a tutti, può così essere compendiato nella formula “diritto all'istruzione”.

Non può essere taciuto un risalente orientamento giurisprudenziale, assai contrastato in dottrina, che per diverso tempo ha inteso limitare fortemente la portata di tale gratuità. In sostanza, la Corte costituzionale ha affermato che il diritto all'istruzione gratuito si concreta ed “esaurisce mediante la messa a disposizione degli ambienti scolastici, del corpo insegnante e di tutto ciò che direttamente inerisce a tali elementi organizzativi”, mentre le restanti misure possono riguardare (soltanto) “le famiglie più bisognose di ausilio” (sentenza n. 7/1967). E ciò in quanto, più in generale, anche il principio della gratuità, in quanto diritto sociale, “deve essere adempiuto nel quadro degli obblighi dello Stato secondo una complessa disciplina legislativa e nell'osservanza dei limiti del bilancio” (sentenza n. 125/1975). E ancora, nella stessa direzione, anche le sentenze n. 106 del 1968 (in tema di sanzioni per inadempimento obbligo scolastico) e n. 36 del 1982 (in tema di trasporti)<sup>82</sup>.

Scrivendo al riguardo Costantino Mortati che «la Corte non ha tenuto che l'adempimento dell'obbligo si rende necessario a soddisfare un fondamentale interesse della collettività e che di conseguenza non può venir mai meno l'esigenza di soddisfarlo da parte dello Stato»<sup>83</sup>.

---

<sup>81</sup> A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino, Giappichelli, 1997, p. 194.

<sup>82</sup> Per un commento, in senso critico, vedi U. POTOTSCHNIG, *Nulla di nuovo per il diritto allo studio (nota a C. Cost. 16 febbraio 1982, n. 36)*, in *Le Regioni*, 1982, p. 400 ss.

<sup>83</sup> Così C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1967, p. 1135-1136.

Il contenuto e la qualificazione dei diritti affermati nell'art. 34 Cost. è stato oggetto di un acceso dibattito dottrinale. Esiste un vero e proprio diritto individuale all'istruzione o siamo in presenza di un semplice diritto di accesso all'istruzione? La risposta a questo problema interpretativo apre scenari di non poco conto.

Secondo una prima tesi, si tratterebbe, al pari di qualsiasi altro servizio pubblico, di un diritto del singolo al godimento di una prestazione amministrativa, nel presupposto di un effettivo funzionamento del servizio stesso. In questa prospettiva, il diritto all'istruzione si ridurrebbe di fatto al diritto di essere ammesso al servizio scolastico: in altri termini, un semplice diritto all'iscrizione nella scuola<sup>84</sup>.

Diversamente, viene sostenuto che il primo comma dell'art. 34 Cost., in rapporto anche ai successivi, riconosca un vero e proprio diritto soggettivo all'istruzione<sup>85</sup>. Secondo questa impostazione, l'affermazione secondo cui «la scuola è aperta a tutti» consisterebbe sostanzialmente nell'applicazione del principio generale di uguaglianza sostanziale: il diritto all'istruzione, inteso come diritto a intraprendere e proseguire gli studi, rappresenta uno degli strumenti più importanti per rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono il pieno sviluppo della persona umana e quindi per attuare l'art. 3 della nostra Costituzione<sup>86</sup>.

---

<sup>84</sup> In questo senso, S. CASSESE, A. MURA, *Art. 33 e 34*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, cit., p. 252.

<sup>85</sup> Così U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento, istruzione, scuola*, cit., p. 361 ss.

<sup>86</sup> È stato sottolineato in dottrina come, nel campo della scuola, non siano state sviluppate appieno le premesse poste dall'art. 3 Cost: Sabino Cassese parla di «potenzialità inesprese del principio cosiddetto di eguaglianza in senso sostanziale». A suo avviso, infatti, «i Costituenti rimasero sordi alle indicazioni che venivano proprio da una norma che essi stessi avevano accettato e che poteva avere grande influenza sulla stessa impostazione delle disposizioni sulla scuola». Lo studioso parla addirittura di uno «sviamento» delle norme costituzionali sulla scuola rispetto alle premesse poste con l'approvazione della norma contenente il principio di eguaglianza in senso sostanziale. (in CASSESE S., *La scuola: ideali costituenti e norme costituzionali*, cit., in particolare pp. 291-299).

Scrive Cassese che «per quanto suggestiva e generosa, questa seconda tesi sembra far parlare alla Costituzione il linguaggio dei desideri e attribuisce un credito troppo alto alla lungimiranza dei nostri costituenti»<sup>87</sup>.

D'altro canto, sembrerebbe proprio derivare da una interpretazione sistematica delle disposizioni costituzionali, nonché dalla lettura dei lavori della Costituente, la tesi per cui il diritto all'istruzione verrebbe a determinarsi come un diritto individuale soggettivo, alla luce del combinato disposto di altre due norme, in particolare l'art. 33, secondo comma, Cost. che impegna la Repubblica a istituire scuole statali per tutti gli ordini e gradi e l'art. 34, terzo e quarto comma, laddove garantisce il raggiungimento dei gradi più alti degli studi ai capaci e meritevoli attraverso l'erogazione di mezzi e strumenti.

### **3.5. La formula “capaci e meritevoli”: i diritti oltre l'obbligo scolastico**

Andando oltre nella lettura dell'art. 34 Cost, al terzo comma si legge che «i capaci e i meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi» e, al fine di rendere effettivo questo diritto, è compito della Repubblica prevedere «borse di studio, assegni alle famiglie ed altre provvidenze, che devono essere attribuite per concorso» (quarto comma).

Ecco che il diritto costituzionale a raggiungere i più alti gradi degli studi può essere qualificato come “diritto allo studio”. Mentre nell'art. 34, primo e secondo comma, il Costituente si rivolge a “tutti”, in questo caso sono espressamente definiti i soggetti beneficiari del diritto a raggiungere i gradi più alti degli studi.

Risulta quindi evidente «la seguente interpretazione consequenziale dell'art. 34, co. 1 e 3, Cost.: la scuola, la quale ricomprende anche i gradi più alti degli studi, è aperta a tutti; tutti hanno diritto ad una scuola aperta e, dunque, anche a raggiungere i gradi più alti degli studi; quei gradi più alti degli studi, inoltre,

---

<sup>87</sup> S. CASSESE, A. MURA, *Art. 33 e 34*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, cit.

devono poter essere raggiunti dai capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi»<sup>88</sup>.

Come è stato scritto, «principio concorsuale e meritocrazia governano il sistema dell'istruzione superiore, così come l'universalismo governa il sistema dell'istruzione inferiore»<sup>89</sup>.

Alla luce di ciò, è da escludere che il Costituente abbia voluto garantire costituzionalmente solo il diritto dei capaci e meritevoli a raggiungere i più alti gradi dell'istruzione. Sebbene sul punto non sia mancato un dibattito acceso anche in sede di elaborazione del testo costituzionale<sup>90</sup>, il testo è «quanto mai chiaro dal momento che vuole garantire ai cittadini privi di mezzi, purché meritevoli e capaci, di ascendere a tutti i gradi dell'istruzione»<sup>91</sup>.

È da evidenziare come il testo definitivo approvato dall'Assemblea costituente presenti una differenza rispetto a quello approvato in sede di terza Sottocommissione. Viene, infatti, eliminata, in sede di coordinamento del testo posto in discussione in Aula la disposizione che assegnava al cittadino il diritto di accedere a tutti i gradi d'istruzione senza alcuna condizione che quella dell'attitudine e del profitto. Tuttavia, anche se la formula appare diversa, in essa sono presenti tutti i principi insiti nella prima stesura: come è stato scritto, «quando la Costituzione utilizza la terminologia “capaci e meritevoli” nell'art. 34 Cost. evidentemente vuol fare riferimento a quei cittadini forniti di attitudini e profitto. Per essere più precisi, per “capace” si vuol intendere che sia fornito

---

<sup>88</sup> M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, cit., in particolare pp. 180-189.

<sup>89</sup> G. CORSO, *Principi costituzionali sull'istruzione*, in C. MARZUOLI (a cura di), *Istruzione e servizio pubblico*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 40.

<sup>90</sup> In particolare, sono due i momenti del dibattito su cui merita soffermarsi. Il primo riguarda un emendamento dell'on. Colonnetti che proponeva di inserire nel testo una formula siffatta: «ai non meritevoli, anche se disposti a pagare indefinitamente, deve essere in qualche modo preclusa la possibilità di continuare gli studi». Circa l'inopportunità di una simile scelta, si esprime l'on. Fanfani che convince i colleghi a non inserire nella Costituzione quello che definisce “un invito alla scuola a bocciare i somari”. È sempre lo stesso Fanfani a respingere ancora un altro emendamento, questa volta proposto dall'on. Malagugini. In questo caso si voleva precisare che il diritto dei capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, di raggiungere i gradi più alti degli studi, fosse riconosciuto “solo” a costoro. Un simile avverbio rafforzativo si configura – questa è la tesi di Fanfani – come “un elemento di equilibrio pericoloso”.

<sup>91</sup> V. ATRIPALDI, *Diritto allo studio*, cit., p. 96.

di attitudine; “meritevole” chi frequenta con profitto»<sup>92</sup>. Una riprova viene anche dalla lettura del dibattito costituente: in terza Sottocommissione, il 29 ottobre 1946 l'on. Mastrojanni domanda ai relatori Moro e Marchesi che cosa si intendesse dire con le parole «attitudine» e «profitto». Il deputato democristiano chiarisce che si è voluto dire che ogni cittadino ha diritto all'istruzione, senza altra condizione che quella dell'attitudine e del profitto, cioè a prescindere dall'appartenenza a un determinato ambiente sociale o ad una particolare condizione economica. A sua volta, Marchesi puntualizza che si è voluto appunto intendere che la capacità non è sufficiente a giustificare il diritto all'istruzione, se non è accompagnata dal profitto, cioè dal lavoro.

Non sono mancate, sia in dottrina sia in giurisprudenza, oscillazioni significative circa il significato da attribuire alla formula “capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi”. La Corte costituzionale ha variamente coniugato l'enunciato ora nell'«effettività della frequenza e del profitto nel rendimento»<sup>93</sup>, ora nel «merito»<sup>94</sup>, una volta nella «meritevolezza»<sup>95</sup> e un'altra ancora nell'«idoneità a concludere il ciclo degli studi nei tempi fissati»<sup>96</sup>. Al di là delle singole espressioni utilizzate, è poi lo stesso Giudice costituzionale a confermare come la chiave della disposizione in commento sia da rinvenirsi nella formula “anche se privi di mezzi”: è negli «ostacoli di ordine economico... che trova radice la disuguaglianza delle posizioni di partenza e era perciò indispensabile dettare al riguardo espresse prescrizioni idonee a garantire l'effettività del principio di cui al primo comma dell'art. 34 Cost.»<sup>97</sup>.

---

<sup>92</sup> V. ATRIPALDI, *Diritto allo studio*, cit., p. 82.

<sup>93</sup> Corte cost., sent. 20 maggio-10 giugno 1993, n. 274, in G.U. del 16 giugno 1993.

<sup>94</sup> Corte cost., sent. 13-24 luglio 1995, n. 359, in G.U. del 16 agosto 1995.

<sup>95</sup> Corte cost., sent. 14 gennaio 2013, n. 2, in G.U. del 23 gennaio 2013.

<sup>96</sup> Corte cost., sent. 7-17 luglio 1998, n. 278, in G.U. del 26 agosto 1998.

<sup>97</sup> Corte cost., sent. 3-8 giugno 1987, n. 215, in G.U. del 17 giugno 1987.

### 3.6. Il dovere di istruire e il dovere di istruirsi

L'art. 33, secondo comma, Cost. prevede per la Repubblica il compito di «dettare le norme generali sull'istruzione e istituire scuole per tutti gli ordini e gradi». La disposizione «conferma la essenzialità del compito della istruzione per lo Stato, quale organo dell'intera collettività, con la conseguenza che spetta ovviamente alla legge porre le norme regolatrici e che è potere-dovere dello Stato soddisfare direttamente il bisogno della istruzione attraverso proprie istituzioni scolastiche»<sup>98</sup>. Tale potere-dovere trova poi ulteriore sviluppo attraverso i principi che lo stesso testo costituzionale pone nell'articolo dell'art 34 Cost.

Vi è poi da considerare il dovere di istruirsi: la nostra Costituzione non concepisce l'istruzione scolastica solo come un diritto ma anche come un obbligo in capo ai singoli, sebbene specificatamente per quanto concerne l'istruzione inferiore che, «impartita per almeno otto anni, è obbligatoria» (art. 34, secondo comma).

In tal modo si impone allo Stato da un lato l'obbligo di elargire una prestazione fondamentale nei confronti dei consociati, quale è l'attività educativa e formativa – e la prestazione effettuata dallo Stato deve essere gratuita –, e dall'altro si impone ai cittadini l'obbligo di usufruirne per almeno otto anni.

Nella scuola dell'obbligo si individua quindi non soltanto il dovere dello Stato di corrispondere la prestazione educativa, in risposta ad una richiesta dei genitori degli alunni, che sono i soggetti interessati, ma anche l'imposizione di un obbligo specifico a tutti i consociati di richiedere l'istruzione scolastica e di far sì che il minore la frequenti. Il diritto va dunque di pari passo con il dovere di richiedere la prestazione, che deve essere assicurata gratuitamente dallo Stato. Al dovere dello Stato si contrappone un diritto che è anche un obbligo imposto ai cittadini.

---

<sup>98</sup> CRISAFULLI V., *La scuola nella Costituzione*, cit., p. 10.

In virtù del complesso normativo dato dall'art. 34 Cost. in connessione con le altre disposizioni richiamate (in primis art. 2 Cost.), il diritto all'istruzione si accompagna a precisi doveri. Oltre il dovere della pubblica amministrazione, sarebbe quindi lo stesso soggetto ad essere titolare del dovere di istruzione. Ne discende «una nozione di obbligo scolastico come dovere di solidarietà economica e sociale ex art. 2 Cost. e, in altre parole, come “dovere di istruirsi”, in quanto tale imputabile direttamente al minore»<sup>99</sup>.

Come si evince, l'ordinamento ha voluto imputare allo stesso soggetto un medesimo comportamento a titolo di diritto e a titolo di dovere. Il dovere del minore, pur diverso da quello costituito dal compito in capo ai genitori di curare l'adempimento dell'obbligo di cui all'art. 30, comma 1, Cost., fa a tutti gli effetti parte dell'intreccio di situazioni che compongono la disciplina costituzionale dell'istruzione scolastica. In definitiva, dal complesso normativo degli artt. 34 e 2 Cost. emerge «l'esistenza di una figura composta e più precisamente di un caso di connessione funzionale»: questa connessione, nel caso di specie, «presenta carattere di necessità nel senso che al diritto di ottenere una istruzione per almeno otto anni gratuita corrisponde necessariamente un dovere dell'amministrazione»<sup>100</sup>. Tre sono le situazioni, di cui una favorevole (diritto) e due sfavorevoli (dovere): il diritto-dovere ad ottenere e adempiere ad una istruzione gratuita per almeno otto anni e il dovere della pubblica amministrazione di far sì che questo diritto si realizzi.

---

<sup>99</sup> E. PAPARELLA, *L'obbligatorietà e la gratuità dell'istruzione*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 304.

<sup>100</sup> Così V. ATRIPALDI, *Diritto allo studio*, cit., p. 62.

#### 4. Ricapitolando: l'istruzione come diritto (a rilevanza) sociale

Alla luce di quanto fin qui delineato, preme soffermarsi circa il contenuto specifico del diritto all'istruzione quale diritto sociale costituzionalmente garantito<sup>101</sup>.

I diritti sociali costituiscono un connotato essenziale del modello di democrazia accolto dalla Costituzione italiana del 1948, tanto da renderla “un unicum” nel panorama degli ordinamenti in ambito europeo, in cui pure la forma dello Stato democratico e sociale trova alte e feconde espressioni costituzionali. Si tratta, come è stato ben scritto, «di un aspetto di centrale importanza del modello di costituzionalizzazione dello Stato sociale fatto proprio dalla Costituzione repubblicana; un aspetto che qualifica – e forse contribuisce a distinguere, sul piano comparato – l'esperienza italiana, nella misura in cui, almeno in linea teorica, determina un completo superamento delle concezioni che relegano i diritti sociali in una posizione d'irrimediabile ed irriducibile “minorità” e “separatezza” rispetto ai diritti civili e politici della tradizione liberale»<sup>102</sup>.

È stato notato, infatti, che una differenza rilevante tra la Costituzione italiana e tutte le altre consiste «nel fatto che non si può estendere ad essa il giudizio comunemente riferito alle costituzioni occidentali relativo alla scarsa significatività dei testi costituzionali in ordine dei diritti sociali»<sup>103</sup>. Se «solo nella vita sociale l'esperienza singolare si fa persona», i diritti sociali costituiscono quella trama di valore su cui si fonda tutta la nostra Carta.

La formulazione dell'art. 2 Cost. è evidentemente un'affermazione solenne scelta per segnare la concezione di uno stato democratico che riconosce, in

---

<sup>101</sup> In particolare, sullo specifico diritto all'istruzione quale diritto sociale, G. BARONE, G. VECCHIO, *Il diritto all'istruzione quale “diritto sociale”: oltre il panorama economicistico*, Napoli, ESI, 2012 e M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 147 ss.

<sup>102</sup> S. GIUBBONI, *Diritti sociali e mercato: la dimensione sociale dell'integrazione europea*, Bologna, Il Mulino, 2003.

<sup>103</sup> A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, cit., p. 160.

opposizione allo stato fascista, i diritti inalienabili dell'uomo. Si tratta dell'affermazione del principio personalistico che colloca la persona umana nella sua dimensione individuale al vertice dei valori costituzionalmente garantiti. La disposizione prosegue anche con l'affermazione del principio pluralistico, in quanto la persona è parte integrante della comunità, e del principio solidaristico secondo il quale ogni cittadino ha il dovere di operare a vantaggio della comunità partecipando alla vita politica, economica e sociale del paese, ma entrambi questi ultimi due principi, riconosciuti come essenziali, sono preordinati al primo, all'inviolabilità dei diritti dell'uomo, del singolo, della persona.

È fuor di dubbio che il Costituente, nell'affidare alla Repubblica il compito di rimuovere gli ostacoli che di fatto limitano lo sviluppo della persona umana e la sua partecipazione alla vita sociale, intenda promuovere un'azione positiva per favorire le condizioni che rendano effettivo il diritto allo studio. Per di più, se intendiamo il diritto allo studio come il diritto ad ottenere una adeguata istruzione necessaria all'assolvimento dei compiti sociali, è ancor più evidente il nesso determinante tra l'art. 3 della Costituzione e le disposizioni in materia di scuola. In definitiva, come è stato scritto, «c'è una relazione funzionale tra diritto allo studio e ostacoli da eliminare»<sup>104</sup>.

Possiamo così affermare, raccogliendo quanto siamo andati dicendo nelle pagine di questo capitolo, che l'istruzione rappresenta un bene culturale essenzialmente sociale dal momento che non è destinata a soddisfare esclusivamente le esigenze di conoscenza individuali ma mira a favorire le condizioni perché si realizzi la struttura socio-istituzionale disegnata e auspicata dal Costituente. Si assume così la tesi per cui il diritto all'istruzione previsto dalla Costituzione figura non solo e non tanto a garanzia della personalità privata del singolo ma soprattutto a tutela di un bene essenzialmente sociale.

---

<sup>104</sup> V. ATRIPALDI, *Diritto allo studio*, cit., p. 48.

## CAPITOLO II

### *Il diritto all'istruzione a livello europeo e internazionale*

**SOMMARIO:** 1. Premessa. – 2. Le fonti internazionali del diritto all'istruzione. – 3. I diritti sociali nell'ambito del Consiglio d'Europa, tra Convenzione e Carta sociale europea: cenni. – 3.1. L'art. 2 del Protocollo 1 CEDU: genesi e significato. – 3.2. L'art. 2 del Protocollo 1 CEDU nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo. – 4. Lo sviluppo delle competenze dell'Unione europea in materia di istruzione e formazione: l'azione di "sostegno". – 5. La genesi della Carta di Nizza e il riconoscimento dei diritti sociali. – 5.1. Il Titolo II in tema di *libertà* e l'art. 14 della Carta dei diritti fondamentali: istruzione e formazione professionale.

*«Ogni individuo ha diritto all'istruzione»*

Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo

#### **1. Premessa**

Come affermato dal primo interlocutore speciale sul diritto all'istruzione della Commissione delle Nazioni Unite sui diritti umani, Katerina Tomasevski, «esistono diversi problemi legati ai diritti umani, che non possono essere risolti, a meno che il diritto all'istruzione non sia presentato come la chiave per sbloccare gli altri diritti umani. L'istruzione funziona come un moltiplicatore, che enfatizza il godimento di tutti i diritti individuali e della libertà ove tale diritto è effettivamente garantito, mentre ove tale diritto è negato o violato gli individui sono privati del godimento di molti diritti e libertà»<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> K. TOMASEVSKI, *Human rights in education as prerequisite for human rights education*, in *Right to education primers*, n. 4, 2001. Già nel 1994, in *The State of the Right to Education Worldwide*, l'A. prendeva in considerazione il quadro normativo e le principali politiche

Tra le molteplici fonti internazionali che riconoscono il diritto all'istruzione è possibile individuare una sorta di *fil rouge* che si dipana attraverso la successione di una serie di importanti Convenzioni internazionali<sup>2</sup>: l'istruzione è considerata un diritto umano fondamentale<sup>3</sup>. Da questo assunto discende il collegamento inscindibile tra diritto all'educazione e educazione ai diritti umani, reso concreto dallo sviluppo della persona a livello individuale e a livello sociale e comunitario<sup>4</sup>.

In particolare, l'art. 1 della Dichiarazione delle Nazioni Unite del 2011 sull'educazione e la formazione ai diritti umani stabilisce che «ognuno ha il diritto a conoscere, cercare e ricevere informazioni su tutti i diritti umani e le libertà fondamentali e deve avere accesso all'educazione e alla formazione ai diritti umani». Tale formazione è «essenziale per la promozione e l'osservanza di tutti i diritti umani, conformemente ai principi di universalità, indivisibilità e interdipendenza»<sup>5</sup>.

---

educative di 170 Stati, focalizzandosi sul divario fra l'accesso all'istruzione *de jure* e *de facto*, tra principio formalmente sancito e effettività della tutela. Per misurare attraverso indicatori concreti il diritto all'istruzione, Tomasevski proponeva anche quattro concetti analitici: *availability* (disponibilità), *accessibility* (accessibilità), *acceptability* (accettabilità) e *adaptability* (adattabilità). Si veda K. TOMASEVSKI, *Human rights obligations: making education available, accessible, acceptable and adaptable*, in *Right to education primers*, n. 3, 2001.

<sup>2</sup> Per un quadro completo, si rimanda a K. D. BEITER, *The Protection of the Right to Education by International Law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006. Si veda anche J. DELBRUCK, *The Right to Education as an International Human Right*, in *German Yearbook of International Law*, 1992, p. 92 ss.

<sup>3</sup> Si veda, a tal proposito, D. HODGSON, *The Human Right to Education*, Ashgate, Aldershot, 1998.

<sup>4</sup> Sullo stretto rapporto tra diritto all'educazione e educazione ai diritti umani, si rimanda a D. HODGSON, *The International Human Right to Education and Education concerning Human Rights*, in *The International Journal of Children's Rights*, 4: 237-262, 1996.

<sup>5</sup> La Dichiarazione è stata adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 19 dicembre 2011. Si tratta di un documento di sintesi del percorso che, a partire dalla Dichiarazione Universale del 1948, ha visto definire, attraverso una progressiva specificazione, il diritto all'educazione nell'ambito dei principali strumenti internazionali delle Nazioni Unite in materia di diritti umani. Inoltre, la stessa Dichiarazione si propone come documento d'indirizzo per una corretta implementazione dell'educazione ai diritti umani e un'autentica garanzia del diritto all'educazione. Il testo riconosce il diritto di ogni individuo ad avere accesso all'educazione ai diritti umani, un processo di apprendimento permanente, che coinvolge persone di qualsiasi età e di tutte le parti sociali e riguarda ogni tipo di educazione formale, non formale e informale.

«L'educazione e la formazione ai diritti umani – afferma l'art. 2 – comprende tutte le attività di educazione, formazione, informazione, coscientizzazione e apprendimento intese a promuovere l'universale rispetto e osservanza di tutti i diritti umani e libertà fondamentali e quindi a contribuire, tra l'altro, alla prevenzione delle violazioni e degli abusi dei diritti umani fornendo alle persone conoscenza, abilità e comprensione e sviluppando le loro attitudini e i loro comportamenti, per renderle effettivamente capaci di contribuire alla costruzione e alla promozione di una cultura universale dei diritti umani».

Dignità umana, educazione, diritti fondamentali e cittadinanza democratica sono quindi da considerati indissociabili.

Il riconoscimento internazionale del diritto all'educazione non è accompagnato ovunque da una piena e efficace realizzazione. Secondo le stime di Unicef, sono oltre 120 milioni i bambini ai quali è negato il diritto fondamentale all'istruzione di base<sup>6</sup>. Considerata tra gli otto Obiettivi di Sviluppo del Millennio sanciti nel 2000 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, l'istruzione e il suo potenziamento, soprattutto in termini di accesso e di miglioramento della qualità, rimane uno degli impegni più urgenti. Infatti, come denuncia Unicef, negli ultimi 10 anni la percentuale di bambini e giovani tra i 6 e i 15 anni che non vanno a scuola è appena diminuita: oggi l'11,5 % dei bambini in età scolare – pari a 123 milioni – non frequenta la scuola, nel 2007 erano il 12,8% – ovvero 135 milioni. L'Unesco, con il *Global Monitoring Report – Education for All (EFA) 2000-2015: Achievements and Challenges*, ha recentemente fornito una sintesi dei progressi compiuti negli ultimi anni rispetto agli obiettivi stabiliti in occasione del *World Education Forum* svoltosi a Dakar nel 2000<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> UNICEF, *Education Uprooted*, Report, settembre 2017, disponibile su [www.unicef.it](http://www.unicef.it).

<sup>7</sup> I sei obiettivi fissati a Dakar erano: il potenziamento dei servizi per l'infanzia e l'educazione, soprattutto per i bambini più vulnerabili; il raggiungimento dell'universalità nelle iscrizioni alla scuola primaria, in particolare per le ragazze, le minoranze etniche e i bambini emarginati; la parità di accesso alle capacità di apprendimento e di vita per giovani e adulti; la riduzione del

## 2. Le fonti internazionali del diritto all'istruzione

Il diritto all'istruzione è oggetto di riconoscimento da parte dei principali documenti internazionali in tema di diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. In particolare, a partire dalla Dichiarazione universale del 1948, numerosi sono gli strumenti adottati dalle Nazioni Unite che contengono al loro interno un riconoscimento formale del diritto all'educazione, ognuno con proprie specificità e seguendo determinate prospettive ma con la previsione di elementi comuni riconosciuti come essenziali in relazione a tale diritto.

L'art. 26 della Dichiarazione universale statuisce in modo lapidario che «ogni individuo ha diritto all'istruzione», prevedendo la gratuità dell'istruzione elementare e l'accessibilità a quella superiore sulla base del merito: «l'istruzione deve essere gratuita almeno per quanto riguarda le classi elementari e fondamentali. L'istruzione elementare deve essere obbligatoria. L'istruzione tecnica e professionale deve essere messa alla portata di tutti e l'istruzione superiore deve essere egualmente accessibile a tutti sulla base del merito» (primo comma)<sup>8</sup>. Tale diritto spetta, quindi, a ogni soggetto in quanto tale, senza distinzioni di razza, sesso, nazionalità, etnia o origini sociali, preferenze religiose o politiche, età o invalidità.

Per quanto riguarda le finalità, la Dichiarazione precisa che l'istruzione deve essere indirizzata «al pieno sviluppo della personalità umana ed al

---

50 per cento dei livelli di analfabetismo degli adulti entro il 2015; il raggiungimento della parità di genere e l'uguaglianza; il miglioramento della qualità dell'istruzione al fine di garantire risultati di apprendimento misurabili per tutti.

<sup>8</sup> L'art. 26 della Dichiarazione rientra nella *quarta colonna* della Dichiarazione universale e cioè nella parte che contiene i diritti sociali, economici e culturali (artt. 22- 27). Come noto, uno degli estensori della Dichiarazione universale, René Cassin, ha paragonato l'intero testo alla facciata di un *tempio*: il Preambolo, con le sue sette clausole, rappresenta i *gradini* di accesso al portico; i principi generali di dignità, libertà, eguaglianza e fratellanza (proclamati negli artt. 1 e 2) costituiscono i *pilastrini* portanti; poi vengono le colonne su cui sono disposti i diritti riguardanti l'individuo in quanto tale (*prima colonna*, artt. 3-11), i diritti dell'individuo in relazione agli altri e a vari gruppi (*seconda colonna*, artt. 12-17), le libertà spirituali, pubbliche e politiche (*terza colonna*, artt. 18-21); infine, la Dichiarazione è sormontata da un *frontone* (artt. 28-30) che collega l'individuo alla società e che colloca i diritti elencati nel contesto dei doveri e dei limiti, nonché dell'ordine politico e sociale nel quale devono essere realizzati.

rafforzamento del rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali». L'educazione – recita sempre art. 26, secondo comma «deve promuovere la comprensione, la tolleranza, l'amicizia fra tutte le Nazioni, i gruppi razziali e religiosi e deve favorire l'opera delle Nazioni Unite per il mantenimento della pace»<sup>9</sup>.

La Dichiarazione del 1948 considera quindi il diritto all'istruzione non come un diritto fine a sé stesso, ma come un diritto socialmente orientato, cioè un mezzo per promuovere l'individuo dal punto di vista sociale, per facilitare la sua integrazione e per migliorare la qualità della sua vita. Da questo punto di vista, il diritto all'istruzione è lo strumento per godere di tutti gli altri diritti umani.

Il comma 3 dell'art. 26 attribuisce, infine, ai genitori la facoltà di scegliere l'istruzione da impartire ai figli<sup>10</sup>.

La Dichiarazione ha costituito la base giuridica per una serie di convenzioni successive. È alla promozione dello sviluppo della persona e della sua piena partecipazione alla vita politica e sociale che guarda l'art. 13 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali del 1966<sup>11</sup>, dove si stabilisce che «l'istruzione deve porre tutti gli individui in grado di partecipare

---

<sup>9</sup> Come è stato scritto, «l'art. 26 sull'istruzione è uno dei pochi della Dichiarazione a essere direttamente influenzati dall'olocausto europeo. [...] Nella Commissione c'era un unanime consenso sul fatto che l'istruzione fosse essenziale per conseguire libertà, giustizia e pace nel mondo e il primo paragrafo dell'articolo venne redatto in modo da riflettere tale convinzione. Il secondo paragrafo venne aggiunto durante la riunione di Ginevra, dopo che un osservatore del World Jewish Congress aveva fatto notare che l'articolo “forniva un'ossatura tecnica”, ma “non conteneva alcuna indicazione sullo spirito che regola l'istruzione”. Sostenendo che la mancata attenzione della Germania a quella questione fondamentale “era stata la causa principale di due guerre catastrofiche”, aveva proposto la definizione che nella sostanza divenne il secondo paragrafo dell'art. 26». Così riporta M.A. GLENDON, *Verso un mondo nuovo: Eleanor Roosevelt e la Dichiarazione universale dei diritti umani*, Macerata, Liberilibri, 2009, in particolare pp. 327-328.

<sup>10</sup> Ai sensi dell'art. 26, comma 3, della Dichiarazione «i genitori hanno diritto di priorità nella scelta del genere di istruzione da impartire ai loro figli».

<sup>11</sup> Il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali, adottato il 16 dicembre 1966 e entrato in vigore il 3 gennaio 1976 insieme al Patto sui diritti civili e politici, riguarda essenzialmente diritti legati al lavoro, ad un'equa remunerazione e alle formazioni sindacali (diritti economici); diritti atti ad assicurare un tenore di vita sufficiente a garantire la salute e il benessere personali e della propria famiglia (diritti sociali); il diritto all'educazione e alla partecipazione alla vita culturale della comunità (diritti culturali).

in modo effettivo alla vita di una società libera, deve promuovere la comprensione, la tolleranza e l'amicizia fra tutte le nazioni e tutti i gruppi razziali, etnici, religiosi ed incoraggiare lo sviluppo delle attività delle Nazioni Unite per il mantenimento della pace»<sup>12</sup>. Se il primo paragrafo della disposizione esordisce ribadendo che «gli Stati Parti del presente Patto riconoscono il diritto di ogni individuo all'istruzione», tocca poi al successivo paragrafo dettagliare le modalità definite «al fine di assicurare la piena attuazione di questo diritto»<sup>13</sup>. Il terzo paragrafo specifica poi, sulla scia del terzo comma dell'art. 26 della Dichiarazione universale, l'impegno degli Stati «a rispettare la libertà dei genitori e, ove del caso, dei tutori legali, di scegliere per i figli scuole diverse da quelle istituite dalle autorità pubbliche, purché conformi ai requisiti fondamentali che possono essere prescritti o approvati

---

<sup>12</sup> Per un approfondimento, UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, *General Comment No. 13: The Right to Education (Art. 13 of the Covenant)*, 8 December 1999, E/C.12/1999/10. Si veda anche K. D. BEITER, *The Protection of the Right to Education by International Law*, cit., in particolare *Chapter Ten. Article 13 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: The Right to Education*, p. 459 ss; COOMANS F., *In search of the core content of the right to education*, in A. CHAPMAN, S. RUSSEL (eds.), *Core Obligations: Building a Framework for Economic, Social and Cultural Rights*, Antwerp/Oxford/New York, Intersentia, 2002.

<sup>13</sup> «Gli Stati Parti del presente Patto, al fine di assicurare la piena attuazione di questo diritto, riconoscono che: a) l'istruzione primaria deve essere obbligatoria e accessibile gratuitamente a tutti; b) l'istruzione secondaria, nelle sue diverse forme, inclusa l'istruzione secondaria tecnica e professionale, deve essere resa generale ed accessibile a tutti con ogni mezzo a ciò idoneo, ed in particolare mediante l'instaurazione progressiva dell'istruzione gratuita; c) l'istruzione superiore deve essere resa accessibile a tutti su un piano d'uguaglianza, in base alle attitudini di ciascuno, con ogni mezzo a ciò idoneo, ed in particolare mediante l'instaurazione progressiva dell'istruzione gratuita; d) l'istruzione di base deve essere incoraggiata o intensificata, nella misura del possibile, a beneficio degli individui che non hanno ricevuto istruzione primaria o non ne hanno completato il corso; e) deve perseguirsi attivamente lo sviluppo di un sistema di scuole di ogni grado, stabilirsi un adeguato sistema di borse di studio e assicurarsi un continuo miglioramento delle condizioni materiali del personale insegnante» (art. 13, par. 2).

Inoltre, l'art. 14 del Patto recita così: «Ogni Stato Parte del presente Patto che, al momento di diventarne parte, non sia stato ancora in grado di assicurare nel territorio metropolitano o in altri territori soggetti alla sua giurisdizione, l'obbligatorietà e la gratuità dell'istruzione primaria, si impegna a elaborare ed approvare, entro due anni, un piano particolareggiato di misure al fine di applicare progressivamente, in un ragionevole numero di anni fissato dal piano stesso, il principio dell'istruzione primaria obbligatoria e gratuita per tutti».

dallo Stato in materia di istruzione, e di curare l'educazione religiosa e morale dei figli in conformità alle proprie convinzioni»<sup>14</sup>.

L'educazione assume poi una particolare declinazione all'interno della Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale (1965), attraverso la quale gli stati si impegnano a vietare e ad eliminare la discriminazione razziale in tutte le forme ed a garantire a ciascuno il diritto all'eguaglianza dinanzi alla legge senza distinzione di razza, colore od origine nazionale o etnica, nel pieno godimento, in particolare – tra i diritti economici, sociali e culturali – del diritto all'educazione ed alla formazione professionale (art. 5, lett. e), v))<sup>15</sup>.

Nella Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione nei confronti delle donne (1979) la prospettiva con la quale si riconosce il diritto all'educazione è quella dell'uguaglianza di genere<sup>16</sup>. All'articolo 10 si legge che «gli Stati Parti prendono tutte le misure adeguate per eliminare la discriminazione nei confronti delle donne al fine di assicurare loro gli stessi diritti degli uomini per quanto concerne l'educazione». In particolare l'impegno degli Stati si rivolge alla garanzia di medesime condizioni, per uomini e donne, di accesso agli studi e acquisizione di titoli e di orientamento professionale, di eguali possibilità nel campo della concessione di borse o altre sovvenzioni di studio e viene inoltre affermato l'impegno alla riduzione del tasso d'abbandono femminile degli studi<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Una formulazione simile si trova anche nel testo del Patto sui diritti civili e politici del 1966 nell'ambito delle disposizioni intorno al diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione: ai sensi dell'art.18, comma 4, «gli Stati Parti del presente Patto si impegnano a rispettare la libertà dei genitori e, ove del caso, dei tutori legali di curare l'educazione religiosa e morale dei figli in conformità alle proprie convinzioni».

<sup>15</sup> La Convenzione è stata adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 21 dicembre 1965 e è entrata in vigore a livello internazionale il 4 gennaio 1969. Il testo è consultabile su [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>16</sup> La Convenzione è stata adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 18 dicembre 1979 e è entrata in vigore a livello internazionale il 3 settembre 1981. Il testo è consultabile su [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>17</sup> Così art. 10, lett. a-h) della Convenzione.

Nell'ambito della Convenzione di New York sui diritti del bambino, adottata nel novembre del 1989<sup>18</sup>, sono numerosi i richiami al tema educativo: solo il termine "educazione" ritorna per ben 9 volte nel documento in sette delle sue 54 disposizioni. Un primo riferimento si trova all'art. 18, dove si legge che gli Stati Parti si adoperano per garantire il riconoscimento del principio secondo il quale entrambi i genitori hanno una responsabilità comune per quanto riguarda l'educazione del fanciullo. Ed ancora, l'art. 23, par. 3 prevede l'impegno degli Stati affinché «i minori disabili abbiano effettivamente accesso all'educazione»<sup>19</sup>.

Il fulcro delle disposizioni in materia di istruzione scolastica è tuttavia contenuto negli articoli 28 e 29 della Convenzione. «Gli Stati Parti riconoscono il diritto del fanciullo all'educazione» e, in particolare, al fine di garantire l'esercizio di tale diritto «rendono l'insegnamento primario obbligatorio e gratuito per tutti» e «incoraggiano l'organizzazione di varie forme di insegnamento secondario sia generale che professionale, che saranno aperte ed accessibili ad ogni fanciullo e adottano misure adeguate come la gratuità dell'insegnamento e l'offerta di una sovvenzione finanziaria in caso di necessità». L'insegnamento superiore è garantito a tutti «in funzione delle capacità di ognuno» e sono previste specifiche azioni al fine di favorire

---

<sup>18</sup> La Convenzione è stata adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con Risoluzione 44/25 del 20 novembre 1989. Entrata in vigore internazionale: 2 settembre 1990. Il testo è consultabile su [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>19</sup> Un ulteriore richiamo alla necessità e alla priorità dell'istruzione è contenuto nell'art. 32 della Convenzione secondo cui «gli Stati Parti riconoscono il diritto del fanciullo di essere protetto contro lo sfruttamento economico e di non essere costretto ad alcun lavoro che comporti rischi o sia suscettibile di porre a repentaglio la sua educazione o di nuocere alla sua salute o al suo sviluppo fisico, mentale, spirituale, morale o sociale».

l'orientamento scolastico e professionale, promuovere la frequenza scolastica e prevenire l'abbandono precoce della scuola<sup>20</sup>.

È interessante notare come, pur riprendendo quanto stabilito dalle precedenti dichiarazioni e convenzioni internazionali, la Convenzione sui diritti del fanciullo del 1989 non si limiti a una mera riproposizione di quanto già stabilito in tema di istruzione: la materia è affrontata, infatti, a partire da un approccio «child-centred and child-friendly». Come è stato scritto, la Convenzione «reconceptualised the existing international education rights law from the child's perspective»<sup>21</sup>.

L'art. 29 definisce invece le finalità a cui l'educazione del fanciullo deve tendere, ed esse sono: lo sviluppo della personalità del bambino, delle sue facoltà e delle sue attitudini mentali e fisiche, il rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il rispetto dei suoi genitori, della sua identità, della sua lingua e dei suoi valori culturali, nonché il rispetto dei valori nazionali del paese nel quale vive, del paese di cui può essere originario e delle civiltà diverse dalla sua. Infine, l'educazione deve cercare di preparare il fanciullo ad assumere le responsabilità della vita in una società libera<sup>22</sup>.

Un ulteriore riconoscimento specifico del diritto all'educazione all'interno dei principali strumenti delle Nazioni Unite in materia di diritti umani si trova nel testo della Convenzione internazionale sulla protezione dei diritti di tutti i

---

<sup>20</sup> Si veda, a commento, M. VERHEYDE, *Article 28: the right to education*, in A. ALEN, J. VANDE LANOTTE, E. VERHELLEN, F. ANG, M. VERHEYDE, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden; Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006. Per ulteriori approfondimenti, si rimanda anche a S. DETRICK, *A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, The Hague, Martinus Nijhoff; 1999, p. 471 ss. L'A. dedica alcune pagine anche alla discussione intorno all'art. 28 durante i lavori preparatori della Convenzione (in particolare, p. 477 ss.).

<sup>21</sup> M. VERHEYDE, *Article 28: the right to education*, cit., p. 9 ss. A riprova di quanto affermato, l'A. nota come la scelta di riferirsi al bambino come titolare del diritto all'educazione sia confermata anche dalla mancanza di alcun riferimento circa il riconoscimento in capo ai genitori del diritto al rispetto delle convinzioni religiose e filosofiche nell'educazione dei figli, diritto tradizionalmente richiamato in altre fonti internazionali.

<sup>22</sup> Si veda, a commento, S. DETRICK, *A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, cit., p. 504 ss.

lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie, approvata nel 1990<sup>23</sup>. In questa sede si sostiene che il figlio di un lavoratore migrante ha il diritto fondamentale di accesso all'educazione, sulla base del principio di uguaglianza di trattamento con i cittadini nazionali dello Stato interessato. Il godimento di tale diritto non deve essere compromesso in relazione a situazioni irregolari rispetto alla permanenza o all'assunzione dei genitori o a causa dell'irregolarità della permanenza del bambino nello Stato di arrivo<sup>24</sup>.

L'accesso, l'inclusione nei percorsi scolastici e la preparazione alla partecipazione effettiva nel contesto sociale di appartenenza sono gli elementi essenziali che configurano il diritto all'istruzione all'interno della Convenzione internazionale sui diritti delle persone con disabilità del 2006<sup>25</sup>. Precisamente, l'art. 24, par. 1, statuisce che «gli Stati Parti riconoscono il diritto delle persone con disabilità all'istruzione» e «allo scopo di realizzare questo diritto senza discriminazioni e su una base di eguaglianza di opportunità, gli Stati Parti faranno in modo che il sistema educativo preveda la loro integrazione scolastica a tutti i livelli e offra, nel corso dell'intera vita, possibilità di istruzione finalizzate: a) al pieno sviluppo del potenziale umano, del senso di dignità e dell'autostima ed al rafforzamento del rispetto dei diritti umani, delle libertà fondamentali e della diversità umana; b) allo sviluppo, da parte delle persone con disabilità, della propria personalità, dei talenti e della creatività, come pure delle proprie abilità fisiche e mentali, fino al loro massimo potenziale; c) a mettere in grado le persone con disabilità di partecipare effettivamente a una società libera». L'attenzione viene successivamente posta alla considerazione e alla valorizzazione delle particolari esigenze individuali dell'alunno, assicurando alle persone con disabilità il sostegno necessario<sup>26</sup>,

---

<sup>23</sup> La Convenzione è stata adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con risoluzione 45/158 del 18 dicembre 1990. Entrata in vigore internazionale: 1° luglio 2003.

<sup>24</sup> Così dispone l'art. 30 della Convenzione. Il testo è consultabile su [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org).

<sup>25</sup> La Convenzione è stata adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite con Risoluzione 61/106 del 13 dicembre 2006. Entrata in vigore internazionale: 3 maggio 2008.

<sup>26</sup> Recita il secondo paragrafo dell'art. 24 della Convenzione: «gli Stati Parti dovranno assicurare che: a) le persone con disabilità non siano escluse dal sistema di istruzione generale

anche attraverso l'erogazione di educazione nei linguaggi, nelle modalità e con i mezzi di comunicazione più appropriati<sup>27</sup>. Infine, il quadro si completa con un richiamo alla formazione permanente e continua, prevedendo un impegno specifico degli Stati nel favorire l'«accesso all'istruzione post-secondaria generale, alla formazione professionale, all'istruzione per adulti e alla formazione continua lungo tutto l'arco della vita senza discriminazioni e sulla base dell'eguaglianza con gli altri» (art. 24, par. 4 della Convenzione).

Come si evince da questa veloce ricognizione, l'educazione è quindi sia un diritto sia uno strumento essenziale per la promozione e la tutela di tutti gli altri diritti umani fondamentali di cui tutti gli esseri umani sono titolari. Tale prerogativa deve essere declinata alle esigenze particolari di ogni soggetto e orientata verso pratiche volte alla salvaguardia della dignità umana e alla promozione di cittadinanza attiva.

---

sulla base della disabilità e che i bambini con disabilità non siano esclusi da dall'istruzione primaria obbligatoria gratuita o dall'istruzione secondaria in base alla disabilità; b) le persone con disabilità possano accedere ad un'istruzione primaria inclusiva, di qualità e gratuita e ad un'istruzione secondaria su base di eguaglianza con gli altri e all'interno delle comunità in cui esse vivono; c) un accomodamento ragionevole venga fornito per andare incontro alle esigenze individuali; d) le persone con disabilità ricevano il sostegno necessario, all'interno del sistema educativo generale, al fine di agevolare la loro effettiva istruzione; e) efficaci misure di supporto individualizzato siano fornite in ambienti che ottimizzino il programma scolastico e la socializzazione, conformemente all'obiettivo della piena inclusione.

<sup>27</sup> Secondo quanto disposto dall'art. 24, paragrafo 3, della Convenzione, gli Stati Parti adotteranno misure appropriate, e specialmente «miranti a: a) agevolare l'apprendimento del Braille, della scrittura alternativa, delle modalità, mezzi, forme e sistemi di comunicazione alternativi e migliorativi, di abilità all'orientamento e alla mobilità; b) agevolare l'apprendimento della lingua dei segni e la promozione dell'identità linguistica della comunità dei non udenti; c) assicurare che l'istruzione delle persone, ed in particolare dei bambini ciechi, sordi o sordociechi, sia erogata nei linguaggi, nelle modalità e con i mezzi di comunicazione più appropriati per l'individuo e in ambienti che ottimizzino il progresso scolastico e lo sviluppo sociale».

### 3. I diritti sociali nell'ambito del Consiglio d'Europa, tra Convenzione e Carta sociale europea: cenni

La Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), proclamata a Roma nel 1950 ed entrata in vigore nel 1953, costituisce probabilmente il più riuscito e sofisticato tra gli strumenti internazionali posti a tutela dei diritti<sup>28</sup>. Le sue disposizioni rappresentano la "bussola" che orienta il sistema di tutela dei diritti approntato dal Consiglio d'Europa e ispira il lavoro della Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo. Quest'ultima, quale meccanismo giurisdizionale permanente istituito nel 1959, è considerata il motore propulsivo della stessa Convenzione<sup>29</sup>.

La redazione di questo testo aveva come scopo – per usare le efficaci parole di Norberto Bobbio – «la realizzazione di un'unione più stretta fra gli Stati del Consiglio d'Europa da raggiungersi attraverso la protezione dei diritti dell'uomo, alla luce di una comunanza di ideali, di un'eredità comune»<sup>30</sup>.

La Convenzione non prevede un catalogo esplicito di diritti sociali, lasciando il compito di una compiuta enucleazione – nell'ambito del Consiglio d'Europa – alla Carta sociale europea, firmata a Torino nel 1961 e entrata in vigore, nel testo aggiornato con i protocolli, nel 1999<sup>31</sup>.

---

<sup>28</sup> La Convenzione è stata firmata a Roma il 4 novembre 1950 dai 12 Stati al tempo membri del Consiglio d'Europa – Belgio, Danimarca, Francia, Grecia, Irlanda, Islanda, Italia, Lussemburgo, Norvegia, Paesi Bassi, Regno Unito, Svezia, Turchia – e è entrata in vigore il 3 settembre 1953. Oggi aderiscono al trattato i 47 Stati parti del Consiglio d'Europa. Il testo della Convenzione è stato integrato nel tempo da 14 Protocolli aggiuntivi che hanno ampliato la gamma dei diritti tutelati dalla Convenzione e modificato il meccanismo giurisdizionale di tutela e altri due Protocolli (XV e XVI) sono al momento aperti alla firma. Il testo della Convenzione e dei protocolli addizionali è consultabile su [www.coe.int](http://www.coe.int).

<sup>29</sup> La Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) è istituita ai sensi dell'art. 19 della CEDU «per assicurare il rispetto degli impegni derivanti alle Alte Parti contraenti dalla Convenzione e dai suoi Protocolli».

<sup>30</sup> N. BOBBIO, *Il Preambolo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1974, p. 440.

<sup>31</sup> La prima versione della Carta sociale europea risale al 1961; dopo un lungo periodo di stallo, tra la fine degli anni Ottanta e l'inizio degli anni Novanta la Carta conosce una fase di rilancio sul piano dei contenuti, dell'enunciato dei diritti e dei meccanismi di controllo. La Carta

Va notato, tuttavia, come la Carta sociale nella versione originaria non contenesse alcuna disposizione relativa al diritto all'istruzione. È nella versione riveduta che «per assicurare ai bambini ed agli adolescenti l'effettivo esercizio del diritto di crescere in un ambiente favorevole allo sviluppo della loro personalità e delle loro attitudini fisiche e mentali», gli Stati si impegnano «a prendere sia direttamente sia in cooperazione con le organizzazioni pubbliche o private tutte le misure necessarie e appropriate miranti a garantire ai bambini ed agli adolescenti, in considerazione dei diritti e doveri dei genitori, le cure, l'assistenza, l'istruzione e la formazione di cui necessitano, in particolare prevedendo la creazione o il mantenimento di istituzioni o di servizi adeguati e sufficienti a tal fine» (art. 17, par. 1). Inoltre è ribadito l'impegno «ad assicurare ai bambini e agli adolescenti un insegnamento primario e secondario gratuito, favorendo una regolare frequenza scolastica» (art. 17, par. 2)<sup>32</sup>. Nel testo della Carta sociale europea si rintracciano poi altri richiami all'istruzione laddove si pone attenzione al tema della tutela dei minori rispetto al lavoro (art. 7): in particolare si sottolinea il divieto di coinvolgere «i bambini ancora in età d'istruzione obbligatoria [...] per lavori che li privano del pieno beneficio di tale istruzione».

Sebbene il Consiglio d'Europa abbia più volte considerato l'ipotesi di un Protocollo sui diritti sociali da aggiungersi alla CEDU, un testo simile non ha

---

attuale, aperta alla firma nel 1996 e entrata in vigore due anni dopo, consta di trenta articoli e prevede, come istanza di controllo, il Comitato europeo dei diritti sociali.

Per un approfondimento, M. D'AMICO, G. GUIGLIA, *European Social Charter and the Challenges of the 21. Century*, Napoli, ESI, 2014; F. OLIVERI, *La Carta sociale europea tra enunciazione dei diritti, meccanismi di controllo e applicazione nelle corti nazionali. La lunga marcia verso l'effettività*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, 3/2008, pp. 509 ss.

<sup>32</sup> Si segnala una serie di decisioni del Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS) che nel tempo ha contribuito a ampliare la portata di tale disposizione: il Comitato ha stabilito, ad esempio, che gli Stati dovrebbero provvedere affinché anche i minori presenti illegalmente sul loro territorio abbiano accesso all'istruzione (CEDS, *Médecins du Monde – International c. Francia*, ric. n. 67/2011, sent. 11 settembre 2012). Ed ancora, il Comitato si è espresso più volte in tema di accesso di minori con disabilità alle scuole, ribadendo come debba essere la scuola ordinaria ad accogliere tutti gli studenti, senza la previsione di scuole speciali (si veda, CEDS, *Mental Disability Advocacy Center c. Bulgaria*, ric. n. 41/2007, sent. 3 giugno 2008, par. 35; *European Action of the Disabled c. Francia*, ric. n. 81/2012, sent. 11 settembre 2013, par. 78).

mai visto la luce nel sistema convenzionale. La Convenzione enuncia così solo due dei tradizionali diritti sociali<sup>33</sup>: il diritto di dar vita a sindacati e di aderirvi, sancito a chiare lettere dall'art. 11, e il diritto all'educazione, previsto dall'art. 2 del Protocollo 1. Tale affermazione è evidentemente semplicistica, non considerando la giurisprudenza evolutiva della Corte di Strasburgo che è stata in grado di ricavare la protezione dei diritti sociali attraverso un'interpretazione estensiva della Convenzione.

### **3.1. L'art. 2 del Protocollo 1 CEDU: genesi e significato**

L'istruzione scolastica trova spazio nella disciplina convenzionale con il Protocollo 1 alla CEDU, adottato e aperto alla firma il 20 marzo 1952 e entrato in vigore il 18 maggio 1954<sup>34</sup>. Solo poco più tardi dalla redazione del testo originario della Convenzione, il protocollo viene a integrare il corredo delle disposizioni in materia di diritti fondamentali: sono introdotti, in particolare, il diritto al rispetto della proprietà (art. 1), il diritto all'istruzione (art. 2) e il diritto a libere elezioni (art. 3)<sup>35</sup>.

«Il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno», recita il primo paragrafo dell'art. 2 del Protocollo. E ancora, «lo Stato, nell'esercizio delle funzioni che assume nel campo dell'educazione e dell'insegnamento, deve rispettare il diritto dei genitori di assicurare tale educazione e tale

---

<sup>33</sup> Si veda, tra i molti, D. TEGA, *I diritti sociali nella dimensione multilivello tra tutele giuridiche e crisi economica*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2013, pp. 67 ss.

<sup>34</sup> Il Protocollo addizionale nasce – come si legge nel Preambolo – «per assicurare la garanzia collettiva di certi diritti e libertà oltre quelli che già figurano nel Titolo I della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950». Per quanto riguarda l'Italia, il Protocollo è entrato in vigore, insieme alla stessa CEDU, a seguito della pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale n. 221 del 24 settembre 1955 della legge di ratifica 4 agosto 1955, n. 848.

<sup>35</sup> Il Protocollo si compone di sei articoli: oltre ai primi tre articoli che sanciscono altrettanti diritti fondamentali, l'art. 4 è dedicato all'applicazione del testo, l'art. 5 si occupa delle relazioni con la Convenzione e l'art. 6 contiene disposizioni in merito alla firma e alla ratifica dello stesso protocollo.

insegnamento secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche» (secondo paragrafo)<sup>36</sup>.

Sotto il profilo terminologico, nel testo dell'art. 2 il termine "istruzione" (*education*, nella lingua originale della Convenzione) viene usato nel primo periodo della disposizione come concetto generale e comprensivo mentre nel secondo periodo viene operata una distinzione tra educazione (*education*) e insegnamento (*teaching*). Come precisato dalla stessa Corte, «l'istruzione dei bambini comprende l'intero processo attraverso il quale in tutte le società adulti trasmettono le loro convinzioni, cultura e altri valori ai giovani, mentre l'insegnamento e l'educazione si riferiscono in particolare alla trasmissione di sapere e allo sviluppo intellettuale»<sup>37</sup>.

Come si evince da una mera lettura, la prima parte della disposizione si connota per una formulazione negativa, *a contrario*, diversamente da quella contenuta nel testo originario elaborato nel 1950 dall'Assemblea consultiva del Consiglio d'Europa dove si rintraccia la dicitura: «ogni persona ha diritto all'istruzione»<sup>38</sup>.

La disposizione comprende due diritti distinti ma profondamente interconnessi tra di loro. Il primo paragrafo prevede, andando oltre la sua formulazione negativa, il classico diritto all'istruzione mentre il secondo consacra il diritto dei genitori di assicurare l'educazione dei figli seguendo le proprie convinzioni religiose e filosofiche. Questa seconda parte è da intendersi

---

<sup>36</sup> Si veda, a commento, R. SAPIENZA, *Il diritto all'istruzione nella convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista giuridica della scuola*, 1995, pp. 932 ss.; G. FERRANTI, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e diritto all'istruzione*, in *Rivista diritto europeo*, 1982, pp. 355 ss.; L. WILDHABER, *Right to education and parental rights*, in R. MACDONALD, F. MATSCHER, H. PETZOLD (eds.), *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff publishers, 1993, pp. 531-551; P. VAN DIJK, *Article 2*, in P. VAN DIJK, F. VAN HOFF, A. VAN RIJN, C. FLINTERMANN, A.W. HERINGA, *Theory and Practice of the ECHR*, The Hague, Kluwer, 1990.

<sup>37</sup> Così Corte EDU, *Campbell e Cosans c. Regno Unito*, ric. n. 7511/76, 7743/76, 25 febbraio 1982.

<sup>38</sup> Si rimanda, per un approfondimento, a J. WOELCK, *Commento all'art. 2 del Protocollo 1*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, *Commentario breve alla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, CEDAM, 2012, p. 814 ss.

a completamento della prima e ne costituisce un elemento insostituibile, seppur subordinato alla sussistenza del primo diritto fondamentale in capo al singolo.

In merito all'art. 2 del Protocollo 1, la dottrina ha parlato di una formulazione «particolarmente controversa»: essa fu infatti il risultato di un compromesso raggiunto a partire dalle diverse posizioni assunte dagli Stati contraenti. È evidente, infatti, che «un'accettazione di profondi vincoli e di consistenti limitazioni di sovranità in un settore così delicato e vitale per l'esistenza stessa di una comunità avrebbe costituito per gli Stati contraenti una intollerabile rinuncia a perseguire politiche pubbliche in piena autonomia»<sup>39</sup>.

Emerge, in particolare, con estrema chiarezza come non trovarono accoglimento le proposte tese a consacrare il diritto all'insegnamento da parte dei privati, né tantomeno quelle volte a sancire un obbligo di finanziamenti statali alle scuole da essi istituite. Anche la proposta del riconoscimento di un diritto sociale all'istruzione incontrò «insuperabili opposizioni» e nella discussione prevalsero «la preoccupazione degli oneri finanziari che la realizzazione di tale diritto avrebbe comportato e [...] la volontà di preservare allo Stato l'individuazione delle priorità» nel settore educativo<sup>40</sup>.

Questo spiega, in certo modo, la collocazione di tale diritto tra le disposizioni del Protocollo piuttosto che tra quelle del testo stesso della Convenzione<sup>41</sup>. E si comprendono così le numerose posizioni critiche rispetto alla formulazione: sono state ben sette le riserve poste dagli Stati contraenti in merito alla disposizione, insieme a una decina di dichiarazioni, alcune rese all'atto della sottoscrizione e altre in occasione del deposito degli strumenti di ratifica.

---

<sup>39</sup> Così G. MOR, Q. CAMERLENGO, G. E. VIGEVANI, *Art. 2. Diritto all'istruzione*, in S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Cedam, Padova, 2001, p. 830. Si veda anche J. WOELCK, *Commento all'art. 2 del Protocollo 1*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY, *Commentario breve alla convenzione europea*, cit., in particolare p. 815.

<sup>40</sup> G. MOR, Q. CAMERLENGO, G. E. VIGEVANI, *Art. 2. Diritto all'istruzione*, cit., p. 831.

<sup>41</sup> G. GORI, *Towards an EU Right to Education*, The Hague, Kluwer Law International, 2001, in particolare p. 366.

È una dichiarazione di natura interpretativa, ad esempio, quella resa al momento della ratifica del protocollo, il 13 febbraio 1957, dalla Repubblica federale tedesca: vi si legge che viene adottata l'interpretazione per cui l'art. 2, par. 2 del protocollo non comporta alcun obbligo in capo allo Stato di finanziare scuole di carattere religioso. La stessa posizione è sostenuta dal governo bulgaro, che dichiara che il secondo paragrafo dell'art. 2 «must not be interpreted as imposing on the State additional financial commitments relating to educational establishments with a specific philosophical or religious orientation other than the commitments of the Bulgarian State provided for in the Constitution and in legislation in force in the country»<sup>42</sup>. È una vera e propria riserva quella posta dal Regno Unito che al momento della sottoscrizione del Protocollo precisa che «in view of certain provisions of the Education Acts in the United Kingdom, the principle affirmed in the second sentence of Article 2 is accepted by the United Kingdom only so far as it is compatible with the provision of efficient instruction and training, and the avoidance of unreasonable public expenditure».

Fanno poi particolare riferimento alla cultura e alla tradizione cattolica dei propri popoli le dichiarazioni di Malta e di Andorra<sup>43</sup>, con richiami alle disposizioni costituzionali e alle normative interne dei rispettivi ordinamenti. A

---

<sup>42</sup> Dello stesso tenore sono anche le dichiarazioni espresse da Georgia, Azerbaijan, Moldavia, Romania.

<sup>43</sup> Si legge nella Dichiarazione rilasciata dal Governo maltese al momento della firma del Protocollo il 12 dicembre 1966 e poi contenuta nella ratifica (23 gennaio 1967): «The Government of Malta declares that the principle affirmed in the second sentence of Article 2 of the Protocol is accepted by Malta only in so far as it is compatible with the provision of efficient instruction and training, and the avoidance of unreasonable public expenditure, having regard to the fact that the population of Malta is overwhelmingly Roman Catholic». Mentre per quanto riguarda il Principato di Andorra la dichiarazione afferma: «Considering the historical reality of the principality of Andorra, of Catholic tradition, with a Coprince being a bishop since the XIIIth century, the actual legislation on education (Article 30, paragraph 3, of the Constitution of the principality of Andorra; Article 10 of the Organic Law on education and Article 19 of the Law on the prioritization of the Andorran instructive system) allows to give Catholic religion lessons in all educational centres, on an optional basis, outside the scholastic timetable. Other religions can offer their study in the educational centres, outside the scholastic timetable, with the approval of the Government and the education representatives and without implicating public expenditures».

completare il quadro delle dichiarazioni aggiuntive, quelle rese all'atto della sottoscrizione del Protocollo da Irlanda e Paesi Bassi: in particolare, secondo il governo irlandese «article 2 of the Protocol is not sufficiently explicit in ensuring to parents the right to provide education for their children in their homes or in schools of the parents' own choice, whether or not such schools are private schools or are schools recognised or established by the State». Mentre secondo il Governo olandese, «the State should not only respect the rights of parents in the matter of education but, if need be, ensure the possibility of exercising those rights by appropriate financial measures».

La riserva posta dal Portogallo al momento della ratifica il 9 novembre 1978, poi ritirata l'11 maggio 1987, conteneva un richiamo alle disposizioni costituzionali in materia di istruzione scolastica: «Article 2 of the Protocol will be applied subject to Articles 43 and 75 of the Constitution of the Portuguese Republic, which provide for the non-denominationality of public education, the supervision of private education by the State and the validity of legal provisions concerning the setting-up of private educational establishments». Sempre con riferimento alla Costituzione interna, anche la Repubblica di Macedonia pone la propria riserva sulle disposizioni convenzionali relative al diritto all'istruzione dal momento che «pursuant to Article 45 of the Constitution of the Republic of Macedonia, the right of parents to ensure education and teaching in conformity with their own religious and philosophical convictions cannot be realised through primary private education, in the Republic of Macedonia».

«We do ratify, approve and accept the Protocol with all its Articles and clauses with the reservation in respect of Article 2 of the Protocol, to the effect that Sweden could not grant to parents the right to obtain, by reason of their philosophical convictions, dispensation for their children from the obligation of taking part in certain parts of the education in public schools». Esordisce così la lettera, dal tono solenne, con cui viene posta la riserva del Governo svedese circa l'applicazione dell'art. 2. Oltre a questa dispensa, la dichiarazione relativa

alla riserva, posta nel 1953 al momento del deposito della ratifica e poi ritirata a partire dal 1° gennaio 1995, ne contiene anche una seconda, relativa all'insegnamento della religione nelle scuole<sup>44</sup>.

Il diritto all'istruzione contenuto nell'art. 2 del Protocollo 1 è stato tradizionalmente accolto come un diritto di libertà, se messo a confronto con le formulazioni dei maggiori documenti internazionali delle Nazioni Unite che invece lo proclamano quale diritto sociale<sup>45</sup>. Come è stato scritto, «it is beyond doubt that, at a first glance, the social component of the right to education of the European Convention seems almost non-existent»<sup>46</sup>.

Tuttavia, al di là delle espressioni contenute nella disposizione in commento e della sua collocazione, è stata la giurisprudenza della Corte EDU a contribuire nel tempo a definire i contorni di tale diritto protetto nell'ambito della Convenzione<sup>47</sup>. Nella sua giurisprudenza la Corte ha fatto più volte riferimento ai difficili lavori preparatori, specificando tuttavia che l'interpretazione del diritto all'istruzione non può essere restrittiva per non trovarsi in contrasto con lo stesso scopo della garanzia, la quale «assume un ruolo fondamentale in una società democratica, in quanto indispensabile per lo sviluppo dei diritti umani»<sup>48</sup>.

---

<sup>44</sup> ... with the reservation to the effect that the dispensation from the obligation of taking part in the teaching of Christianity in these schools could only be granted for children of another faith than the Swedish church in respect of whom a satisfactory religious instruction had been arranged.

<sup>45</sup> B. DE WITTE, H. POST, *Educational and Cultural Rights*, in A. CASSESE, A. CLAPHAM, J.H.H. WEILER, *Human rights and the European Community*, Nomos, Baden-Baden, 1991, p. 134.

<sup>46</sup> G. GORI, *Towards an EU Right to Education*, cit., p. 367.

<sup>47</sup> Si veda COUNCIL OF EUROPE, EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Cultural Rights in the Case-Law of the European Court of Human Rights*, updated 17 January 2017, disponibile su [www.echr.cor.int](http://www.echr.cor.int), in particolare p. 28 ss.

<sup>48</sup> Corte EDU, *Leyla Sahin c. Turchia*, ric. n. 44774/98, sent. 10 novembre 2005, par. 137.

### 3.2. L'art. 2 del Protocollo 1 CEDU nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo

La prima volta che la Corte europea si è trovata a dar conto del significato e dell'interpretazione da attribuire all'art. 2 del Protocollo 1 è stata quella in cui i giudici di Strasburgo hanno deciso nel merito del caso conosciuto come *Belgium Linguistics case*<sup>49</sup>. Pur trattandosi di una pronuncia risalente, il caso deciso nel 1968 assume la portata di un *leading case* in materia di diritto all'istruzione nel contesto della convenzione.

Il giudizio della Corte nasceva da una serie di ricorsi proposti da alcuni genitori belgi di lingua francofona residenti in una regione in cui, a norma di legge, l'insegnamento nelle scuole era impartito in olandese. I ricorrenti lamentavano, quindi, la mancanza di corsi di insegnamento in lingua francese nelle scuole pubbliche, tale da comportare l'iscrizione dei propri figli in scuole private o in scuole pubbliche particolarmente lontane dal luogo di residenza. La normativa interna in materia veniva a collidere, secondo tali genitori, con quanto disposto dall'art. 2 del Protocollo 1 e dall'art. 8 CEDU, considerati singolarmente e in connessione con l'art. 14 della Convenzione, a motivo della discriminazione in ragione della lingua.

A partire dall'analisi della vicenda, la Corte ha avuto modo di chiarire che la formulazione in negativo del primo comma dell'art. 2 non preclude la configurabilità di un diritto vero e proprio, che consisterebbe in: «1) a right of access to existing educational establishments; 2) a right to an 'effective' education; 3) and a right of official recognition of studies successfully completed», a fronte del quale sussisterebbe a carico degli Stati aderenti l'obbligo di garantire un livello minimo di prestazioni il cui mancato raggiungimento negherebbe in concreto il diritto. Secondo la Corte, infatti, «in spite of its negative formulation, this provision uses the term 'right' and speaks

---

<sup>49</sup> Corte EDU, *Relating to Certain Aspects Of The Laws on the Use of Languages in Education in Belgium c. Belgio*. La decisione del 23 luglio 1968 ha riunito una serie di ricorsi (n. 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64).

of a 'right to education'. Likewise the preamble to the Protocol specifies that the object of the Protocol lies in the collective enforcement of 'rights and freedoms'. There is therefore no doubt that Article 2 does enshrine a right. It remains however to determine the content of this right and the scope of the obligation which is thereby placed upon States».

La Corte precisa poi che l'art. 2 del Protocollo 1 non obbliga gli Stati a rendere disponibile sempre e comunque l'istruzione e non impone la realizzazione di nuove strutture destinate all'insegnamento. Il contenuto del diritto all'istruzione è identificato dalla Corte nel diritto di chiunque sia sottoposto alla giurisdizione di uno Stato membro di accedere agli istituti e ai servizi scolastici esistenti in un determinato momento<sup>50</sup>.

Spetta alle autorità locali – sottolinea ancora la Corte – determinare i mezzi e le modalità attraverso cui offrire il servizio scolastico. È individuato così un margine discrezionale in capo agli Stati, anche in ordine all'utilizzo della lingua nell'insegnamento<sup>51</sup>. In sostanza, la Corte ha affermato che il diritto all'istruzione «by its very nature calls for regulation by the State, regulation which may vary in time and place according to the needs and resources of the

---

<sup>50</sup> Al riguardo viene osservato che “the negative formulation indicates, as is confirmed by the preparatory work, that the Contracting Parties do not recognize such a right to education as would require them to establish at their own expense, or to subsidize, education of any particular type or at any particular level. However, it cannot be concluded from this that the State has no positive obligation to ensure respect for such a right as is protected by Article 2 of the Protocol. As a 'right' does exist, it is secured, by virtue of Article 1 of the Convention, to everyone within the jurisdiction of a Contracting State”. Questo livello era tuttavia da considerarsi assicurato nei diversi ordinamenti giuridici nazionali: “to determine the scope of the 'right to education', within the meaning of the first sentence of Article 2 of the Protocol, the Court must bear in mind the aim of this provision. It notes in this context that all member States of the Council of Europe possessed, at the time of the opening of the Protocol to their signature, and still do possess, a general and official educational system. There neither was, nor is now, therefore, any question of requiring each State to establish such a system, but merely of guaranteeing to persons subject to the jurisdiction of the Contracting Parties the right, in principle, to avail themselves of the means of instruction existing at a given time”.

<sup>51</sup> The Convention lays down no specific obligations concerning the extent of these means and the manner of their organisation or subsidisation. In particular, the first sentence of Article 2 does not specify the language in which education must be conducted in order that the right to education should be respected. It does not contain precise provisions similar to those in Articles 5(2) and 6(3)(a) and (e). However, the right to education would be meaningless if it did not imply, in favour of its beneficiaries, the right to be educated in the national language or in one of the national languages, as the case may be.

community and of individuals»<sup>52</sup>. Alla base di tale margine di apprezzamento in favore del livello statale, i giudici di Strasburgo individuano, oltre alla formulazione testuale della disposizione, alle condizioni sociali dello Stato interessato e alla competenza (*better position*) delle autorità locali nella scelta delle misure da adottare nel caso di specie<sup>53</sup>.

La Corte di Strasburgo veglia quindi sul rispetto da parte degli Stati dei diritti fondamentali sanciti dalla Convenzione, ma lascia un margine di deroga per consentire agli stessi il perseguimento di altri interessi statali, nonché uno spazio di scelta e valutazione di questi ultimi. Va da sé che un tale riconoscimento non deve tradursi da parte degli Stati parti in una lesione alla sostanza di un diritto fondamentale quale quello all'istruzione, né opporsi alla tutela di altri diritti consacrati nella Convenzione.

Il contributo della Corte EDU si è rivelato fondamentale anche per cogliere in via definitiva il nesso tra primo e secondo paragrafo dell'art. 2. Infatti, come chiarito a più riprese, «article 2 constitutes a whole that is dominated by its first sentence, the right set out in the second sentence being an adjunct of the fundamental right to education»<sup>54</sup>. Ed ancora, la Corte ha affermato che la seconda parte della disposizione deve essere letta in stretta connessione con la prima parte che sancisce il diritto per ogni individuo all'istruzione: «it is on to

---

<sup>52</sup> Corte EDU, *Belgian Linguistic*, par. 5.

<sup>53</sup> Tra le varie definizioni che sono state fornite di «margine di apprezzamento» possiamo ricordare quella di Arai-Takahashi, per cui esso può essere descritto «as the measure of discretion allowed to the Member States in the manner in which they implement the Convention standards, taking into account their own particular national circumstances and conditions» (Y. ARAI-TAKAHASHI, *The defensibility of the margin of appreciation doctrine in the ECHR: value-pluralism in the European integration*, in *Revue Européenne de Droit Public*, 2001, pp. 1162 ss.). Ed ancora, «the doctrine of margin of appreciation illustrates the general approach of the European Court of Human Rights to the delicate task of balancing the sovereignty of Contracting Parties with their obligations under the Convention» (si veda R.ST.J. MACDONALD, *The margin of appreciation in the jurisprudence of the European Court of Human Rights*, in *Collected Courses of the Academy of European Law*, 1992, pp. 95 ss.). Per una disamina intorno al concetto di margine di apprezzamento, P. TANZARELLA, *Il margine di apprezzamento*, in M. CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007, pp. 149 ss.

<sup>54</sup> Così Corte EDU, *Campbell and Cosans v. United Kingdom*, ric. n. 7511/76, 7743/76, 25 febbraio 1982, par. 40. Già in Corte EDU, *Belgian Linguistic* si legge che «the provisions of the Convention and Protocol must be read as a whole» (par. 1).

this fundamental right that is grafted the right of parents to respect for their religious and philosophical convictions».

È fuor di dubbio come il valore dell'art. 2 del Protocollo alla CEDU si colga mettendo in relazione il suo contenuto con «i fini generali che gli Stati contraenti hanno inteso perseguire con la redazione della Convenzione: la tutela degli spazi di autonomia dei singoli, attraverso l'affermazione del diritto ad acquisire gli strumenti intellettuali indispensabili per partecipare in modo libero e consapevole alla vita politica e sociale». Ed è proprio questa dimensione liberale del diritto che ha ispirato «la creazione progressiva di un modello giurisprudenziale dalle molteplici e ricche potenzialità»<sup>55</sup>.

La Corte precisa che l'istruzione («education of children») comprende «l'intero processo attraverso il quale, in ogni società, gli adulti cercano di trasmettere le loro convinzioni, la cultura e altri valori ai giovani, mentre l'insegnamento si riferisce in particolare alla trasmissione di conoscenze e allo sviluppo intellettuale»<sup>56</sup>.

Ed ancora, in varie occasioni, i giudici di Strasburgo hanno inteso sottolineare come l'art. 2 del Protocollo 1 alla CEDU si applichi ai gradi superiori dell'istruzione, università compresa<sup>57</sup>.

Particolarmente ampia la giurisprudenza intorno al secondo paragrafo dell'art. 2 del Protocollo 1 che obbliga gli Stati al rispetto del diritto dei genitori ad assicurare ai figli un'educazione in linea con le proprie convinzioni religiose e filosofiche. Riguardo al significato del termine «convinzioni», la Corte ha precisato che non si tratta di un sinonimo di «opinioni» né tantomeno di «idee», ai sensi dell'art. 10 CEDU relativo alla libertà di espressione. Piuttosto, il termine è da considerarsi più vicino al concetto di «credo»,

---

<sup>55</sup> G. MOR, Q. CAMERLENGO, G. E. VIGEVANI, *Art. 2. Diritto all'istruzione*, cit., p. 831.

<sup>56</sup> Così Corte EDU, *Campbell e Cosans c. Regno Unito*, ric. nn. 7511/76 e 7743/76, sent. 25 febbraio 1982, par. 33.

<sup>57</sup> In particolare, Corte EDU, *Leyla Sahin c. Turchia*, ric. n. 44774/98, sent. 10 novembre 2005, par. 136-137.

ricompreso nell'art. 9 CEDU in tema di libertà di pensiero, di coscienza e di religione<sup>58</sup>.

La Corte europea si è trovata a più riprese a fare i conti con la complessa tematica dell'esposizione di simboli religiosi nei locali di istituti di istruzione e formazione, escludendo la contrarietà rispetto alla libertà di pensiero, coscienza e religione del divieto di indossare il velo islamico da parte di docenti di scuole elementari<sup>59</sup>, di allievi di scuole primarie<sup>60</sup> e secondarie<sup>61</sup> e di studenti universitari<sup>62</sup>.

Non solo. I giudici di Strasburgo hanno affrontato in varie occasioni, sempre in riferimento alla seconda parte dell'art. 2 del Protocollo 1, la questione della somministrazione di nozioni a contenuto religioso o filosofico nelle scuole: in questo caso la Corte ha, escluso, tra l'altro, la compatibilità con il diritto all'istruzione dell'inserimento nei programmi scolastici di corsi incentrati esclusivamente o prevalentemente sull'insegnamento della religione maggioritaria, fosse, ad esempio, cristiana<sup>63</sup> o islamica<sup>64</sup>.

---

<sup>58</sup> Così Corte EDU, *Campbell and Cosans v. United Kingdom*, cit., par. 36.

<sup>59</sup> Corte EDU, *Dahlab c. Svizzera*, ric. n. 42393/98, sent. 15 febbraio 2001. Il caso ha per oggetto la decisione di una scuola primaria, confermata anche dalla Corte federale, di vietare ad una insegnante di fede islamica di indossare il velo islamico durante le lezioni. Nel caso in questione, la Corte di Strasburgo ha valutato prevalente la tutela della sensibilità religiosa dei discenti rispetto al concorrente diritto di libertà religiosa della docente, nel momento in cui ha ritenuto giustificate le misure restrittive adottate dalla scuola.

<sup>60</sup> Sono numerosi i casi che hanno avuto per oggetto l'espulsione di studenti di scuola primaria in ragione dell'inosservanza dell'obbligo di non indossare il velo islamico e altri simboli religiosi. Tra questi, si ricordano, in particolare quattro casi decisi dalla Corte EDU in data 30 giugno 2009: *Aktas c. Francia*, ric. n. 43563/08; *Beyrak c. Francia*, ric. n. 14308/08; *Gamaleddyn c. Francia*, ric. n. 18527/08; *Ghazal c. Francia*, ric. n. 29134/08.

<sup>61</sup> In questo senso, le decisioni della Corte EDU nei casi *Dogru c. Francia* (ric. n. 27058/05) e *Kervanci c. Francia* (ric. n. 31645/04) decisi in data 4 dicembre 2008 e riguardanti l'espulsione di due studenti di scuola media in ragione dell'inosservanza dell'obbligo di non indossare il velo islamico, per ragioni di salute e sicurezza, durante le lezioni di educazione fisica.

<sup>62</sup> In particolare, Corte EDU, *Leyla Sahin c. Turchia*, ric. n. 44744/98, sent. 10 novembre 2005, riguardante il divieto di indossare il velo islamico nelle scuole e nelle università previsto nella legislazione turca.

<sup>63</sup> Si veda Corte EDU, *Folgerø e altri c. Norvegia*, ric. n. 15472/02, sent. 29 giugno 2007, in merito alla disciplina norvegese in materia di insegnamento della religione nelle scuole. In questa occasione, la Corte ha condannato lo stato scandinavo per violazione del diritto dei genitori di assicurare l'educazione e l'insegnamento ai figli secondo le loro convinzioni religiose o filosofiche. I giudici hanno ritenuto infatti che la possibilità di una dispensa solo parziale dal corso di cristianesimo, religione e filosofia, obbligatorio per scuole di primo e di

A questo riguardo, una delle vicende più note è quella che ha riguardato l'esposizione del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche italiane, con la pronuncia o, meglio, le pronunce della Corte EDU relative al caso Lautsi.

Al centro del dibattito la presenza del crocifisso nelle aule delle scuole pubbliche in Italia, incompatibile, secondo i ricorrenti, con l'obbligo dello Stato di rispettare, nell'esercizio delle proprie funzioni in materia di educazione e insegnamento, il diritto dei genitori di garantire ai propri figli un'educazione e un insegnamento conformi alle loro convinzioni religiose e filosofiche. Se in un primo momento i giudici di Strasburgo hanno condannato l'Italia per violazione dell'art. 2 del Protocollo 1 e dell'art. 9 della Convenzione (libertà di religione)<sup>65</sup>, nella sentenza definitiva della Grande Camera, pronunciata nel marzo 2011, la Corte ha concluso a maggioranza (quindici voti contro due) stabilendo che la presenza del crocifisso nelle aule scolastiche italiane non costituisce alcuna violazione dell'articolo 2 del Protocollo n. 1 alla CEDU<sup>66</sup>.

L'art. 2 del Protocollo 1 è stato più volte interpretato dalla Corte anche in combinato disposto con l'art. 14 della CEDU relativo al divieto di discriminazione<sup>67</sup>. È questo il caso di decisioni che hanno avuto per oggetto, ad

---

secondo grado, leda tale diritto. Nonostante traspaia dagli atti preparatori che gli intenti alla base del corso di cristianesimo, religione e filosofia siano stati improntati al pluralismo, la Corte ritiene che il meccanismo che presiede alla concessione della dispensa parziale non garantisca sufficientemente tale diritto (una consistente parte dei giudici della Grande Camera - 8 su 17 - ha ritenuto, in un'opinione separata e in una dissenziente, che la questione sarebbe dovuta essere dichiarata irricevibile).

<sup>64</sup> Si veda Corte EDU, *Hasan e Eylem Zengin c. Turchia*, ric. n. 14408/04, sent. 9 ottobre 2007, in merito alla normativa turca in materia di insegnamento della religione nelle scuole.

<sup>65</sup> Il riferimento è a Corte EDU, *Lautsi c. Italia*, ric. n. 30814/06, sent. 3 novembre 2009.

<sup>66</sup> Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, ric. n. 30814/06, sent. 18 marzo 2011.

Tra le opinioni separate, tre testi presentano opinioni concordanti (Bonello, Power e Rozakis) e un testo riporta l'opinione dissenziente dei giudici Malinverni e Kalaydjieva.

<sup>67</sup> Si vedano, a commento, G.P. DOLSO, F. SPITALERI, *Art. 14*, in BARTOLE S., DE SENA P., ZAGREBELSKY V., *Commentario breve alla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, Cedam, 2012, p. 518 ss.; R. BIN, *Art. 14. Divieto di discriminazione*, in S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Cedam, Padova, 2001.

esempio, l'accesso dei figli di migranti all'istruzione<sup>68</sup> o l'accesso all'educazione non formale per persone con disabilità<sup>69</sup>.

Inoltre, sono davvero numerose le decisioni che hanno per oggetto la frequenza scolastica dei bambini appartenenti alla minoranza rom. Un primo impulso al riconoscimento del diritto all'istruzione della minoranza rom nell'ambito del sistema CEDU si è avuto con la pronuncia nel caso *D.H. e altri c. Repubblica ceca*<sup>70</sup>, il cui orientamento è stato confermato poco più tardi anche nei casi *Sampanis e altri c. Grecia*<sup>71</sup> e *Oršuš e altri c. Croazia*<sup>72</sup>.

La lettura di questi tre casi permette di ricostruire il contributo della Corte europea riguardo ai principi che stanno alla base della tutela del diritto all'educazione e, allo stesso tempo, riguardo i criteri generali concernenti il divieto di discriminazione. Interessante notare come, nel caso *D.H. e altri c. Repubblica Ceca*, la Corte abbia fornito per la prima volta una definizione di discriminazione indiretta nel campo dell'istruzione<sup>73</sup>. Tale discriminazione si concretizza laddove una politica o una misura, apparentemente neutra, produca

---

<sup>68</sup> Corte EDU, *Pononyovi c. Bulgaria*, ric. n. 5335/05, sent. 21 giugno 2011.

<sup>69</sup> Corte EDU, *Çam c. Turchia*, ric. n. 51500/08, sent. 23 febbraio 2016; Corte EDU, *Enver Şahin c. Turkey*, ric. n. 23065/12, sent. 30 gennaio 2018.

<sup>70</sup> Corte EDU, Grande Camera, *D.H. e altri c. Repubblica ceca*, ric. n. 57325/00, sent. 13 novembre 2007. Il caso è relativo all'inserimento, tra il 1996 e il 1999, di 18 bambini di origine rom in scuole speciali, organizzate secondo la normativa vigente allora in Repubblica ceca.

<sup>71</sup> Corte EDU, *Sampanis e altri c. Grecia*, ric. n. 32526/05, sent. 5 giugno 2008. La vicenda ha per oggetto un ricorso presentato da un gruppo di cittadini greci di origine rom i cui figli erano stati sistemati in un edificio diverso rispetto alla scuola principale. I ricorrenti lamentavano di essere stati discriminati dalle autorità scolastiche per la differenza di trattamento subita.

<sup>72</sup> Corte EDU, Grande Camera, *Oršuš e altri c. Croazia*, ric. n. 15766, sent. 16 marzo 2010. In questo caso, i ricorrenti sono quindici cittadini di origini rom che, a causa della scarsa conoscenza della lingua croata, erano stati collocati in scuole composte esclusivamente da persone appartenenti all'etnia rom.

Si veda, a commento, F. STAIANO, *Diritto dei minori rom all'istruzione in condizioni di non discriminazione: il caso Oršuš e altri c. Croazia*, in *Diritto, Immigrazione, Cittadinanza*, 2011, p. 93 ss.; E. ROZZI, *Discriminazioni dei minori rom e sinti rispetto al diritto all'istruzione: uno sguardo socio-giuridico*, in P. BONETTI, A. SIMONI, T. VITALE (a cura di), *La condizione giuridica di rom e sinti in Italia. Atti del Convegno internazionale, Università degli Studi di Milano Bicocca, 16-18 giugno 2010*, Milano, 2011, p. 941 ss., spec. pp. 958-961.

<sup>73</sup> Sul punto, si veda G. HOBcraft, *Roma Children and Education in the Czech Republic: DH v. Czech Republic: Opening the Door to Indirect Discrimination Findings in Strasbourg?*, in *European Human Rights Law Review*, 2008, p. 245 ss.; E. TRAMONTANA, *Discriminazione indiretta e nozione di uguaglianza: il caso D.H. e altri c. Repubblica Ceca*, in *Diritti umani e Diritto internazionale*, 2008, p. 416 ss.

effetti pregiudizievole sproporzionati nei confronti di un gruppo etnico, ponendo tale gruppo in una situazione di svantaggio rispetto ad altre persone o altri gruppi<sup>74</sup>. Nel caso considerato, la Grande Camera, escludendo che sia i test psicologici utilizzati dalla Repubblica ceca per l'inserimento dei bambini nelle scuole speciali sia il consenso dato dai genitori a detto inserimento potessero costituire fondate giustificazioni per il trattamento differenziato, ha constatato la sussistenza di una discriminazione indiretta, con conseguente violazione dell'art. 14 CEDU e dell'art. 2 del Protocollo 1 alla Convenzione. Sulla scorta delle stesse considerazioni, anche nel caso *Sampanis* la Corte ha ritenuto che la differenza di trattamento cui erano stati sottoposti i bambini di origine rom non fosse fondata su una giustificazione oggettiva e ragionevole e sull'esistenza di equilibrio tra metodi scelti e risultati raggiunti<sup>75</sup>.

Nell'ambito applicativo dell'art. 14 CEDU, infatti, rientra non solo il trattamento differenziato di situazioni analoghe, in mancanza di una giustificazione oggettiva e ragionevole, ma anche il trattamento uniforme di situazioni diverse, parimenti non giustificato.

In tempi più recenti, i giudici di Strasburgo hanno sviluppato ulteriori e significativi principi in tema di diritto all'educazione e minoranza rom. In particolare, con la decisione nel caso *Horváth e Kiss c. Ungheria*<sup>76</sup>, la Corte si è spinta a definire una serie di obblighi di carattere positivo a carico degli Stati nel settore dell'educazione della minoranza rom, al fine di superare i comportamenti discriminatori precedentemente adottati.

---

<sup>74</sup> Corte EDU, *D.H. e altri c. Repubblica ceca*, cit., par. 175; Corte EDU, *Sampanis e altri c. Grecia*, cit., par. 68; Corte EDU, *Oršuš e altri c. Croazia*, cit., par. 150.

<sup>75</sup> Nel confermare l'indirizzo giurisprudenziale affermati nei casi precedenti, anche nel caso *Oršuš* la Corte rileva l'inesistenza di una valida e oggettiva giustificazione alla base dell'inserimento dei ricorrenti in classi composte da persone esclusivamente appartenenti a gruppi di etnia rom. Anche in questa occasione i giudici di Strasburgo denunciano tale pratica quale forma di discriminazione indiretta, incompatibile con l'art. 14 CEDU letto congiuntamente con l'art. 2 del Protocollo 1.

<sup>76</sup> Corte EDU, *Horváth e Kiss c. Ungheria*, ric. n. 11146/11, sent. 29 gennaio 2013. Si veda, a commento, A. TIMMER, *Horváth e Kiss c. Ungheria: A Strong New Roma School Segregation Case*, 6 febbraio 2013, disponibile su [www.strasbourgobservers.com](http://www.strasbourgobservers.com).

Due cittadini ungheresi di origine rom erano stati inseriti in scuole speciali che erano organizzate, in base alla legislazione vigente nel sistema scolastico ungherese, per garantire un'istruzione a bambini con problemi mentali. A loro dire, in questo modo erano stati sottoposti ad un trattamento differenziato rispetto ad altri bambini, senza che sussistesse una ragionevole giustificazione, vedendosi così preclusa la possibilità di un maggiore sviluppo delle proprie capacità intellettive attraverso la frequenza scolastica in un istituto tradizionale.

La Corte europea, riprendendo lo stesso iter argomentativo seguito nei casi *D.H., Sampanis e Oršuš*, ha riscontrato la violazione dell'art. 14 della CEDU in combinato disposto con l'art. 2 del Protocollo addizionale. Tuttavia, nel caso di specie, i giudici di Strasburgo individuano la necessità di adottare misure attive da parte degli Stati, quali, ad esempio, la predisposizione di strutture di supporto adeguate o la previsione di adeguate garanzie contro diagnosi inappropriate relativamente ai problemi di apprendimento dei bambini<sup>77</sup>.

Si tratta di una novità di particolare rilievo dal momento che, come abbiamo evidenziato, il settore dell'istruzione è vieppiù considerato quale ambito rientrante nel margine di discrezionalità del potere statale. E, soprattutto, se pensiamo alle difficoltà iniziali di raggiungere un accordo sul contenuto del diritto all'istruzione da riconoscersi nel sistema della Convenzione.

#### **4. Lo sviluppo delle competenze dell'Unione europea in materia di istruzione e formazione: l'azione di "sostegno"**

Nell'ambito dell'Unione europea la responsabilità principale in materia di istruzione e cultura è attribuita agli Stati membri, che dispongono circa l'organizzazione e lo sviluppo dei singoli sistemi scolastici e formativi a livello nazionale, regionale e locale.

È indubbio, tuttavia, come nel corso degli anni l'Unione abbia svolto un ruolo complementare importante, soprattutto per quanto riguarda le attività

---

<sup>77</sup> In particolare, Corte EDU, *Horváth e Kiss c. Ungheria*, cit., par. 104-105 e 115-116.

transfrontaliere. Si pensi, a tal proposito, al programma *Erasmus*, iniziativa che ha permesso, nei suoi trenta anni di vita, a milioni di persone di studiare, formarsi, insegnare in un paese diverso dal proprio in ambito europeo<sup>78</sup>.

Se guardiamo alle fonti europee di rango primario e in special modo al Trattato di Lisbona, la competenza dell'Unione in materia di istruzione e formazione professionale è delineata innanzitutto nella Parte Prima, Titolo I, articoli 2 e 6, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

L'art. 2, comma 5, stabilisce che «in taluni settori e alle condizioni previste dai trattati, l'Unione ha competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l'azione degli Stati membri, senza tuttavia sostituirsi alla loro competenza in tali settori». L'art. 6 specifica invece in quali settori l'Unione può esercitare tale competenza: «L'Unione ha competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l'azione degli Stati membri. I settori di tali azioni, nella loro finalità europea, sono i seguenti: [...] e) istruzione, formazione professionale, gioventù e sport»<sup>79</sup>.

---

<sup>78</sup> Come noto, il programma Erasmus, acronimo di *European Region Action Scheme for the Mobility of University Students*, nacque nel 1987 per offrire la possibilità ad uno studente universitario europeo di vivere in una università straniera un periodo di studio e di sostenere esami poi regolarmente riconosciuti nel proprio Paese. Nel primo anno di vita del programma, 3244 studenti partirono per studiare all'estero, in uno degli undici paesi che inizialmente aderirono al progetto Erasmus. Il progetto Erasmus è presto divenuto un programma di successo: nei suoi quasi 30 anni di attività, "Erasmus" ha finanziato la mobilità di circa 3 milioni di studenti tra i 4000 Atenei partecipanti nei 34 Paesi partner del Programma, rappresentando uno strumento concreto di apertura delle università europee, oggi sempre più interconnesse attraverso appositi accordi interistituzionali a cui proprio "Erasmus" ha dato impulso.

Recentemente, la Commissione ha riformato "Erasmus", nel quadro di una più generale ridefinizione dei programmi dell'UE nel settore dell'istruzione e della formazione. È dunque stato lanciato "Erasmus+", strumento predisposto dall'Unione europea per il sostegno alla mobilità internazionale nei settori dell'istruzione e della formazione, della gioventù e dello sport, attivo dal 1° gennaio 2014. Il legame con Europa 2020 è chiaro: "Erasmus +" punta a potenziare l'internazionalizzazione dell'educazione, in funzione del raggiungimento dell'obiettivo del 20% degli studenti nello spazio europeo dell'istruzione superiore che abbiano compiuto una esperienza all'estero entro il 2020.

<sup>79</sup> Gli altri settori in cui si esplica la stessa competenza c.d. di "sostegno" da parte dell'Unione sono: a) tutela e miglioramento della salute umana; b) industria; c) cultura; d) turismo; [...] f) protezione civile; g) cooperazione amministrativa.

L'articolo 9 del TFUE recita inoltre: «nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione tiene conto delle esigenze connesse con la promozione di un livello elevato di [...] istruzione e formazione».

Quella nel settore dell'istruzione è quindi una competenza europea di sostegno, coordinamento o completamento delle politiche nazionali realizzate dai singoli Stati membri. Questo significa che in ultima analisi gli Stati sono responsabili dei loro sistemi di istruzione, sia dal punto di vista contenutistico che organizzativo, mentre l'Europa, dal canto suo, può intervenire soltanto se e in quanto gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri né a livello centrale né a livello regionale e locale, in base al principio di sussidiarietà (art. 5 TFUE).

Gli artt. 165 e 166 del TFUE specificano come spetti all'Unione il rispetto della diversità delle norme e priorità nazionali, senza una specifica competenza per armonizzare le disposizioni legislative e regolamentari dei Paesi europei. Ai sensi di quanto disposto dal primo paragrafo dell'art. 165, l'Unione «contribuisce allo sviluppo di un'istruzione di qualità incentivando la cooperazione tra Stati membri e, se necessario, sostenendo ed integrando la loro azione nel pieno rispetto della responsabilità degli Stati membri per quanto riguarda il contenuto dell'insegnamento e l'organizzazione del sistema di istruzione, nonché delle loro diversità culturali e linguistiche [...]»<sup>80</sup>. Mentre l'art. 166 del TFUE specifica che l'Unione «attuа una politica di formazione professionale che rafforza ed integra le azioni degli Stati membri, nel pieno rispetto della responsabilità di questi ultimi per quanto riguarda il contenuto e

---

<sup>80</sup> La disposizione prosegue stabilendo che «l'azione dell'Unione è intesa: a sviluppare la dimensione europea dell'istruzione, segnatamente con l'apprendimento e la diffusione delle lingue degli Stati membri, a favorire la mobilità degli studenti e degli insegnanti, promuovendo tra l'altro il riconoscimento accademico dei diplomi e dei periodi di studio, a promuovere la cooperazione tra gli istituti di insegnamento, a sviluppare lo scambio di informazioni e di esperienze sui problemi comuni dei sistemi di istruzione degli Stati membri, a favorire lo sviluppo degli scambi di giovani e di animatori di attività socioeducative e a incoraggiare la partecipazione dei giovani alla vita democratica dell'Europa, a incoraggiare lo sviluppo dell'istruzione a distanza [...]» (art. 165, par. 2, TFUE).

l'organizzazione della formazione professionale»<sup>81</sup>. Le istituzioni europee non hanno quindi la facoltà di legiferare in materia di istruzione, formazione e politiche giovanili; la loro funzione è quella di coordinare, agevolare e assistere i processi di apprendimento in ambito europeo, nonché di incoraggiare la collaborazione tra gli Stati membri ed integrare i loro interventi.

Tale cornice normativa, prevedendo oggi una specifica competenza di *sostegno* da parte dell'Unione nei confronti degli Stati membri, segna una sorta di «conquista» e «punta esplicitamente all'equilibrio tra il traguardo originario dell'integrazione dei mercati e l'istanza via via più sentita di un'equa condivisione di valori sociali»<sup>82</sup>. Come abbiamo visto, l'Unione stessa si propone di svolgere un ruolo di *facilitatore*, facendo leva su azioni di coordinamento.

Se tale impostazione pare indicare una sorta di «*deminutio programmatica*», tuttavia essa si rileva «molto efficace e ben più penetrante di quanto non possa a primo acchito sembrare»<sup>83</sup>.

Viene così ampliandosi quanto stabilito in precedenza nei numerosi trattati che hanno scandito le tappe più importanti del processo di integrazione europea. Mentre la formazione professionale figurava come un settore di intervento comunitario già nel Trattato di Roma del 1957<sup>84</sup>, l'istruzione scolastica è stata formalmente riconosciuta come area di competenza

---

<sup>81</sup> In questo settore, «l'azione dell'Unione è intesa: a facilitare l'adeguamento alle trasformazioni industriali, in particolare attraverso la formazione e la riconversione professionale, a migliorare la formazione professionale iniziale e la formazione permanente, per agevolare l'inserimento e il reinserimento professionale sul mercato del lavoro, a facilitare l'accesso alla formazione professionale ed a favorire la mobilità degli istruttori e delle persone in formazione, in particolare dei giovani, a stimolare la cooperazione in materia di formazione tra istituti di insegnamento o di formazione professionale e imprese, a sviluppare lo scambio di informazioni e di esperienze sui problemi comuni dei sistemi di formazione degli Stati membri» (art. 166, par. 2, TFUE).

<sup>82</sup> F. CORTESE, *L'istruzione tra diritto europeo e diritto nazionale*, in *Munus*, n. 3, 2015, p. 508.

<sup>83</sup> F. CORTESE, *L'istruzione tra diritto europeo e diritto nazionale*, cit., p. 509.

<sup>84</sup> Si veda, art. 128 del Trattato che istituisce la Comunità economica europea, Roma, 25 marzo 1957: «Su proposta della Commissione e previa consultazione del Comitato economico e sociale, il Consiglio fissa i principi generali per l'attuazione di una politica comune di formazione professionale che possa contribuire allo sviluppo armonioso sia delle economie nazionali sia del mercato comune».

dell'Unione con il Trattato di Maastricht del 1992. Nello specifico, nell'ambito del Titolo VIII rubricato *Politica sociale, istruzione, formazione professionale e gioventù*, l'art. 126 del Trattato di Maastricht sull'Unione specificava il contributo della Comunità «allo sviluppo di un'istruzione di qualità incentivando la cooperazione tra Stati membri e, se necessario, sostenendo e integrando la loro azione nel pieno rispetto della responsabilità degli Stati membri per quanto riguarda il contenuto dell'insegnamento e l'organizzazione del sistema di istruzione, nonché delle loro diversità culturali e linguistiche». Mentre l'art. 127 precisava il ruolo della Comunità nel definire e attuare «una politica di formazione professionale» capace di rafforzare e integrare le azioni degli Stati membri, «nel pieno rispetto della responsabilità di questi ultimi per quanto riguarda il contenuto e l'organizzazione della formazione professionale»<sup>85</sup>.

Pur rimanendo in capo all'Unione un ruolo residuale in tema di istruzione e formazione, possiamo sostenere che a partire dal 1993 la cooperazione in materia educativa assume diritto di cittadinanza all'interno del trattato europeo. Tale base giuridica costituirà, infatti, lo spunto per una serie di iniziative promosse dalla Commissione europea a partire dai primi anni Novanta (programma Socrates, Comenius, Erasmus).

È evidente come tale passo decisivo si inserisca nel più ampio processo di costruzione della cittadinanza europea, cittadinanza istituita proprio con il trattato di Maastricht del 1992.

Conviene però non fermarsi alle disposizioni dei trattati succedutisi nel tempo e considerare la platea di strumenti di *soft law* di cui le istituzioni europee e gli Stati membri si sono serviti per dare impulso nel tempo alla cooperazione in materia di istruzione e formazione<sup>86</sup>. Si sono, infatti, succeduti *Libri bianchi*, *Libri verdi*, *comunicazioni*, *raccomandazioni* e *memorandum* la

---

<sup>85</sup> Le stesse disposizioni sono confermate nel successivo Trattato di Amsterdam (artt. 149-150).

<sup>86</sup> Si veda M. COCCONI, *Il diritto europeo dell'istruzione. Oltre l'integrazione dei mercati*, Milano, Giuffrè, 2006.

cui portata è risultata assai significativa per ricostruire le scelte dell'Unione nel specifico settore di intervento relativo all'istruzione. La scelta normativa – che, come abbiamo visto, trova un primo esplicito riferimento nel diritto primario europeo dal 1992 – si riflette ad esempio nel Libro bianco curato dall'allora commissaria delegata per la formazione e la cultura, Édith Cresson, pubblicato dalla Commissione Europea nel 1995 in vista dell'anno europeo dell'educazione e della formazione permanente (1996). Nelle oltre cento pagine del documento “Insegnare e apprendere: verso la società cognitiva” l'istruzione è definita quale settore cruciale, essenziale alla promozione della competitività europea nell'orizzonte del mercato globale. Alla base delle considerazioni contenute nel testo si rintraccia il forte legame tra domanda economica e organizzazione del sistema scolastico, tra necessità del mercato e costruzione del curriculum formativo.

Ed ancora, si pensi alle numerose comunicazioni con cui la Commissione europea individua periodicamente obiettivi comuni per gli Stati membri e formula indicatori al fine di misurare le azioni intraprese nei singoli contesti nazionali: tra queste, ad esempio, la Comunicazione dal titolo “Investire in modo efficace nell'istruzione e nella formazione: un imperativo per l'Europa”, pubblicata nel 2003<sup>87</sup>, e la Comunicazione che definisce “Un quadro coerente di indicatori e di parametri di riferimento per monitorare i progressi nella realizzazione degli obiettivi di Lisbona in materia di istruzione e formazione”<sup>88</sup>.

Negli ultimi anni, inoltre, l'Unione ha concepito una serie di strumenti non vincolanti per supportare gli Stati membri nell'elaborazione di strategie nazionali in materia di istruzione. In particolare, a partire dai primi anni Duemila, gli Stati membri collaborano nell'ambito del *Quadro strategico per*

---

<sup>87</sup> Commissione europea, 10 gennaio 2003 [COM(2002) 779 def].

<sup>88</sup> Commissione europea, 21 febbraio 2007 [COM(2007) 61 def].

*la cooperazione europea nel settore dell'istruzione e della formazione*<sup>89</sup>. Tale quadro, sviluppatosi attraverso una serie di tappe, si è inserito nel contesto della strategia di Lisbona e ha definito per la prima volta la necessità di una maggiore e più fattiva cooperazione europea nel settore dell'istruzione e della formazione, fondata su obiettivi comuni, tramite il metodo di coordinamento aperto.

Nella cornice della strategia Europa 2020, gli Stati membri hanno poi definito ulteriori obiettivi concreti in materia di istruzione, in particolare in tema di lotta all'abbandono scolastico e di incremento dell'istruzione terziaria. Per il 2020 sono stati fissati i seguenti parametri di riferimento: almeno il 95% dei bambini di età compresa tra i quattro anni e l'età d'inizio dell'istruzione primaria obbligatoria dovrebbe frequentare la scuola dell'infanzia; la percentuale di giovani di 15 anni con capacità insufficienti per quanto riguarda la lettura, la matematica e le scienze dovrebbe essere inferiore al 15%; la percentuale di giovani che abbandonano prematuramente l'istruzione e la formazione dovrebbe essere inferiore al 10%; la percentuale di persone tra i 30 e i 34 anni in possesso di un diploma d'istruzione terziaria dovrebbe essere almeno del 40%; la percentuale di adulti (di età compresa tra 25 e 64 anni) che partecipano all'apprendimento permanente dovrebbe essere, in media, almeno del 15%; almeno il 20% dei laureati e il 6% dei giovani di età compresa tra i 18 e i 34 anni in possesso di una qualifica professionale iniziale dovrebbero aver trascorso un periodo di studio o di formazione all'estero; la percentuale di diplomati occupati (giovani di età compresa tra i 20 e i 34 anni in possesso di un diploma di istruzione secondaria o terziaria) entro il terzo anno dalla conclusione degli studi dovrebbe essere almeno l'82%.

---

<sup>89</sup> Per un approfondimento in merito a *Education and Training 2010* prima e *Education and Training 2020* poi, si rimanda a [www.europa.eu](http://www.europa.eu).

## 5. La genesi della Carta di Nizza e il riconoscimento dei diritti sociali

Definita come «una sorta di ricognizione del patrimonio costituzionale europeo in tema di diritti fondamentali»<sup>90</sup> e quindi «cartina di tornasole» della volontà dei soggetti deputati alla loro tutela<sup>91</sup>, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea nasce nel 2000 come frutto di un percorso iniziato con il Consiglio europeo di Colonia del giugno 1999<sup>92</sup>.

In tale occasione, i capi di Stato e di governo dei Paesi membri dell'Unione europea decisero di dare avvio al processo di elaborazione della Carta a partire dalla consapevolezza per cui – come si legge nel primo paragrafo dell'Allegato IV alle Conclusioni del Consiglio europeo – «la tutela dei diritti fondamentali costituisce un principio fondatore dell'Unione europea e il presupposto indispensabile della sua legittimità»<sup>93</sup>.

Pur sottolineando il lavoro compiuto dalla Corte di Giustizia, che ha in qualche modo colmato in via pretoria l'originario silenzio dei trattati istitutivi in tema di diritti fondamentali, il Consiglio europeo sottolinea la necessità di un catalogo di riferimento: se «l'obbligo dell'Unione di rispettare i diritti fondamentali è confermato e definito dalla Corte di giustizia europea nella sua giurisprudenza, [...] allo stato attuale dello sviluppo dell'Unione è necessario elaborare una Carta di tali diritti al fine di sancirne in modo visibile l'importanza capitale e la portata per i cittadini dell'Unione».

Per raggiungere tale scopo, le Conclusioni del Consiglio affidano la stesura della Carta ad un gruppo di lavoro, una Convenzione istituita *ad hoc*, composto

---

<sup>90</sup> A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, Bologna, Il Mulino, 2002, p. 109.

<sup>91</sup> Così P. COSTANZO, *Il riconoscimento e la tutela dei diritti fondamentali*, in P. COSTANZO, A. MEZZETTI, A. RUGGERI (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 380.

<sup>92</sup> Per un approfondimento, si rimanda a A. PIZZORUSSO, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: le principali tappe preparatorie*, in G. ROLLA (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2001.

<sup>93</sup> La volontà di giungere alla redazione di una Carta dei diritti trova consacrazione nei punti 44-45 delle Conclusioni del Consiglio europeo di Colonia e, in aggiunta, nell'Allegato IV alle Conclusioni stesse.

da sessantadue membri<sup>94</sup>, formulando un vero e proprio “mandato” con precise indicazioni, compreso il termine entro cui concludere il lavoro di redazione del testo<sup>95</sup>.

Circa il ruolo della Convenzione e il compito affidatole<sup>96</sup>, è evidente che tale organo sia «solo parzialmente libero nell’opera di individuazione dei diritti» da inserire nella Carta. Tuttavia, se il Consiglio europeo è bene attento a sottolineare quali diritti «non potranno mancare», la decisione «non esclude (almeno stando al testo) la possibilità che la Carta ne riconosca altri»<sup>97</sup>.

A tal proposito, il secondo capoverso dell’Allegato IV merita di essere riportato nella sua interezza: vi si legge infatti che «il Consiglio europeo ritiene che la Carta debba contenere i diritti di libertà e uguaglianza, nonché i diritti procedurali fondamentali garantiti dalla convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto

---

<sup>94</sup> La composizione della Convenzione ha previsto quindici rappresentanti degli Stati Membri, trenta membri dei Parlamenti nazionali, sedici membri del Parlamento Europeo e un rappresentante della Commissione europea, mentre la Corte di Giustizia e il Consiglio d’Europa partecipano in qualità di osservatori.

Tra i soggetti chiamati a vario titolo a partecipare alla stesura del progetto, emerge l’assenza assoluta delle Corti costituzionali nazionali, che pure «sono depositarie di una pluridecennale esperienza applicativa di quelle tradizioni costituzionali, che dovrebbero entrare a pieno titolo fra le fonti cui il nuovo organo dovrebbe attingere per forgiare la lista dei diritti fondamentali dell’Unione». Così M. CARTABIA, *Una Carta dei diritti fondamentali per l’Unione europea*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/2000, p. 460.

<sup>95</sup> Le conclusioni del Consiglio europeo di Colonia prevedevano la redazione di un progetto «in tempo utile prima del Consiglio europeo del dicembre 2000». Il lavoro della Convenzione, regolato nelle sue grandi linee dalle conclusioni del Consiglio europeo di Tampere dell’ottobre del 1999 e tenendo conto anche di alcuni suggerimenti espressi dal Parlamento europeo in una risoluzione del 16 settembre 1999, si è svolto attraverso una serie di riunioni fino all’adozione del progetto finale il 2 ottobre 2000. Il testo della Carta è stato sottoposto al Consiglio europeo di Biarritz (13-14 ottobre 2000), che ne ha approvato il contenuto. La proclamazione solenne del testo si è tenuta nel corso del Consiglio europeo di Nizza nei giorni 7-9 dicembre 2000, a seguito dell’adozione formale della Carta da parte della Commissione e del Parlamento europeo.

<sup>96</sup> Sulla scelta del cosiddetto “metodo convenzionale” sono molti i contributi in dottrina: tra questi, si segnala M. ATRIPALDI, *Il “metodo” della Convenzione e i “valori” della Carta dei diritti: una cronaca dei lavori preparatori*, in V. ATRIPALDI, R. MICCÙ (a cura di), *L’omogeneità costituzionale nell’Unione europea*, Padova, Cedam, 2003, p. 213 ss.

<sup>97</sup> Così M. LUCIANI, *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2000, p. 385.

comunitario. La Carta deve inoltre contenere i diritti fondamentali riservati ai cittadini dell'Unione. Nell'elaborazione della Carta occorrerà inoltre prendere in considerazione diritti economici e sociali quali sono enunciati nella Carta sociale europea e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori (articolo 136 TCE), nella misura in cui essi non sono unicamente a fondamento di obiettivi per l'azione dell'Unione».

Se volessimo esporre in sintesi le ragioni che stanno alla base della redazione della Carta, esse sono probabilmente riconducibili a due esigenze di fondo: risolvere il problema della *legittimazione* del processo di integrazione europea e dare *visibilità* ai diritti fondamentali che tale integrazione intende tutelare<sup>98</sup>.

Il catalogo dei diritti vede la luce in una fase di particolare fermento, vuoi per l'approssimarsi del più grande allargamento dell'Unione<sup>99</sup>, vuoi per il dibattito intorno alla stesura e all'adozione di una Costituzione per l'Europa<sup>100</sup>.

Alla luce di ciò, tra i profili più dibattuti intorno alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, fin dalla sua proclamazione, si registra

---

<sup>98</sup> Sia nel "mandato" del Consiglio europeo di Colonia sia nel Preambolo della Carta stessa, si ritrovano espressioni emblematiche in tal senso: viene dichiarato infatti che la tutela dei diritti fondamentali è «presupposto indispensabile della legittimità» dell'Unione e viene sottolineato l'impegno di quest'ultima al fine di ribadire «in modo visibile l'importanza capitale e la portata per i cittadini».

Tali esigenze erano state manifestate con chiarezza anche nelle pagine del Rapporto del Comitato Simitis nel febbraio 1999. La Relazione del gruppo di esperti in materia di diritti fondamentali, istituito dalla Commissione europea e presieduto appunto da Spiros Simitis, insisteva infatti sulla necessità della visibilità dei diritti fondamentali: una loro chiara definizione potrebbe favorire maggiormente – vi si legge – la condivisione da parte dei cittadini del processo di allargamento e dell'espansione delle sue competenze (si veda p. 12). Per un commento, si rimanda a A. PIZZORUSSO, *Il Rapporto del Comitato Simitis*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1999, p. 559.

<sup>99</sup> Per un approfondimento, a tal proposito, W. SADURSKY, *Charter and enlargement*, in *European Law Journal*, 3, 2002, 340 ss.

<sup>100</sup> Si veda C. PINELLI, *Il momento della scrittura. Contributo al dibattito sulla Costituzione europea*, Bologna, Il Mulino, 2002. Come noto, il Trattato costituzionale sottoscritto a Roma il 29 ottobre 2004 si è poi scontrato con le resistenze di alcuni Paesi e non è mai entrato in vigore. Per un'analisi puntuale circa il rapporto tra Carta dei diritti e progetto di Costituzione europea, si rimanda, tra i molti, a L.S. ROSSI, "Costituzionalizzazione" dell'UE e dei diritti fondamentali, in ID. (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 249 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Diritti e Costituzione nell'Unione europea*, Roma-Bari, Laterza, 2004.

senz'altro quello del valore giuridico e della portata delle sue disposizioni nell'ambito del sistema costituzionale europeo<sup>101</sup>. Come noto, solo in tempi piuttosto recenti, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il testo ha assunto lo stesso valore giuridico dei Trattati e quindi lo status di fonte primaria del diritto europeo<sup>102</sup>.

L'art. 6 del Trattato sull'Unione europea recita infatti che «l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati»<sup>103</sup>, precisando che «le disposizioni della Carta non estendono in alcun modo le competenze dell'Unione definite nei trattati». Così, dal 1° dicembre 2009, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea è divenuta giuridicamente vincolante sia per le istituzioni europee che per gli Stati membri quando attuano il diritto dell'Unione.

Ad ogni modo, benché si sia trattato per molto tempo di un documento di valore meramente politico e simbolico, la Carta dei diritti ha svolto – scrive

---

<sup>101</sup> Si rimanda, tra i molti, a M. CARTABIA, *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti: un problema del futuro o una realtà del presente?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2001, p. 423 ss.; B. DE WITTE, *The Legal Status of the Charter: Vital Question or Non-Issue?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2001, 8, 1, 81-89; A. SPADARO, *Sulla "giuridicità" della Carta europea dei diritti: c'è (ma per molti) non si vede*, in G. F. FERRARI (a cura di), *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza. Il costituzionalismo dei diritti*, Milano, 2001, p. 257 ss.

<sup>102</sup> Quali siano le conseguenze di tale riconoscimento per quanto riguarda la tutela effettiva dei diritti fondamentali in ambito europeo è tema assai dibattuto. Tra gli innumerevoli contributi in dottrina, si segnalano P. GIANNITI (a cura di), *I diritti fondamentali nell'Unione europea. La Carta di Nizza dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, Zanichelli, 2013; J. ZILLER, *I diritti fondamentali tra tradizioni costituzionali e «costituzionalizzazione» della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2011.

<sup>103</sup> È da precisare che la Carta non viene incorporata nel testo dei trattati e rimane un documento a sé stante, preservando una sua autonomia. Questa scelta si spiega solo se si considera la volontà di evitare, con il Trattato di Lisbona, ogni simbolo di natura costituzionale per non incorrere in un secondo fallimento, senza però retrocedere sostanzialmente dagli obiettivi perseguiti nella stagione "costituzionale" dell'Unione.

La Carta viene però accompagnata da un testo denominato "Spiegazioni", a dire il vero già elaborate, nella loro versione iniziale, dalla Convenzione che aveva redatto la Carta e poi adattate a Strasburgo in occasione della nuova proclamazione: per un commento, si veda A. DI STASI, *Brevi osservazioni intorno alle "spiegazioni" alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in C. ZANGHÌ, L. PANELLA (a cura di), *Il Trattato di Lisbona tra conferme e novità*, Torino, Giappichelli, 2010.

Marta Cartabia – un «ruolo significativo nello sviluppo della cultura dei “nuovi” diritti in tutt’Europa, al punto che a giusto titolo si è parlato di una nuova rifondazione dell’assetto costituzionale europeo basato sull’idea di una “comunità di diritti” – una *Grundrechtsgemeinschaft*»<sup>104</sup>.

Merita quindi soffermarsi su un altro nodo problematico di non poco conto emerso dopo l’entrata in vigore del trattato di Lisbona relativamente alla portata dell’ambito di applicazione della Carta dell’Unione europea. Il punto di riferimento è costituito dall’art. 51, par. 1, del testo secondo cui «le disposizioni della Carta si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell’Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri esclusivamente nell’attuazione del diritto dell’Unione».

Come è stato efficacemente scritto, la Carta non nasce per «rovesciare una situazione caratterizzata da diffuse violazioni dei diritti fondamentali»: il suo scopo piuttosto consiste nella volontà di «armonizzare l’assetto esistente nei vari Paesi membri dell’Unione quale risulta dalle costituzioni statali» e nel tentativo di «metterlo in sintonia con analoghi documenti di carattere internazionale e con gli orientamenti più avanzati che si sono manifestati nella dottrina e nella giurisprudenza»<sup>105</sup>. È evidente la natura tutt’altro che “rivoluzionaria” della Carta: la sua proclamazione «non ha il sapore di una cesura storica rispetto al passato»<sup>106</sup>, pur costituendo un crocevia significativo su cui molto si è scritto e dibattuto.

---

<sup>104</sup> Così M. CARTABIA, *Introduzione*, in ID. (a cura di), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, Il Mulino, 2007.

Si deve, in particolare, a Von Bogdandy la suggestiva immagine di una Comunità di diritti fondamentali che verrebbe a crearsi con l’approvazione della Carta, non esente da criticità. Si veda, in tal senso, A. VON BOGDANDY, *The European Union as a human right organization? European rights and the core of the European Union*, in *Common Market Law Review*, 2000, p. 1308 ss. e ID., *Comunità di diritti fondamentali come meta dell’integrazione? I diritti fondamentali e la natura dell’Unione*, in *Diritto pubblico*, 3, 2001, 849 ss.

<sup>105</sup> A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, cit., pp. 104-105.

<sup>106</sup> R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO, *Introduzione*, in ID. (a cura di), *L’Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2001, p. 12.

È la Carta stessa ad insistere sul carattere ricognitivo che la contraddistingue: si legge infatti nel Preambolo che essa «riafferma, nel rispetto delle competenze e dei compiti dell'Unione e del principio di sussidiarietà, i diritti derivanti in particolare dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dalle carte sociali adottate dall'Unione e dal Consiglio d'Europa, nonché dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e da quella della Corte europea dei diritti dell'uomo». Del resto, come già sottolineato, era stato lo stesso "mandato di Colonia" ad affidare alla Convenzione un compito eminentemente ricognitivo. Nonostante ciò, non è mancato chi ha sostenuto essere un'illusione «l'idea che la scrittura della Carta dei diritti possa essere semplicemente un'opera di neutrale registrazione del minimo comun denominatore dei vari ordinamenti statali», sostenendo come «la decisione sulla scrittura dei diritti [...] sia un'attività assiologicamente impegnativa e tutt'altro che innocente o tecnica»<sup>107</sup>.

Come rilevato in dottrina, la Carta somiglia ad una sorta di testo «a mezza strada tra il compilativo e l'innovativo»<sup>108</sup>, posto che in essa sono stati fatti confluire i diritti protetti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo nonché i principi emersi nel tempo ad opera della giurisprudenza consolidata della Corte di Giustizia sulla scorta delle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri. Tuttavia la Carta, «se anche avesse un mero valore ricognitivo di diritti preesistenti, attribuirebbe ad essi un *plusvalore*».

Con la Carta trovano risposta le molteplici istanze relative alla necessità di dotare l'Unione di un catalogo di diritti scritto e viene offerta «soddisfazione al bisogno di certezza del diritto e dei diritti, alla necessità di chiarezza e

---

<sup>107</sup> Così M. LUCIANI, *Diritti sociali e integrazione europea*, cit., p. 387.

<sup>108</sup> A. PACE, *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea? Appunti preliminari*, in *Giur. Cost.*, 2001, p. 193 ss.

soprattutto alle esigenze di visibilità»<sup>109</sup>. Se la scrittura porta con sé inevitabili pregi e virtù, essa può generare anche il rischio di una certa rigidità e fissità. Al riguardo, sono particolarmente chiare le parole di Joseph Weiler che denuncia come «scrivendo un catalogo si getta via una delle più originali caratteristiche dell'attuale architettura costituzionale nell'ambito dei diritti fondamentali: la possibilità di attingere agli ordinamenti giuridici degli stati membri, quali vivai della protezione dei diritti fondamentali [...] riponderati dalla Corte di Giustizia europea, la quale caso per caso li adotta e li adatta, in dialogo con le sue controparti nazionali»<sup>110</sup>.

A livello sistematico, il documento non presenta la classificazione tradizionale utilizzata dalla dottrina costituzionalistica per configurare i diritti fondamentali: i contenuti della Carta ruotano infatti intorno a sei “valori” – dignità (artt. 1-5), libertà (artt. 6-19), eguaglianza (artt. 20-26), solidarietà (artt. 27-38), cittadinanza (artt. 39-46) e giustizia (artt. 47-50) – che intitolano i primi sei capi del testo e fungono da “principi chiave”, punti focali, da cui scaturiscono libertà e diritti<sup>111</sup>. A questi sei Titoli si aggiunge un settimo Titolo che contiene una serie di norme per l'interpretazione e l'applicazione della Carta stessa (artt. 51-54).

La suddivisione della Carta in capitoli è operata non in relazione al tipo di diritti garantiti ma piuttosto in relazione all'oggetto della protezione o ai settori nei quali i singoli diritti devono trovare attuazione. Da questa impostazione discende una struttura tale per cui «un medesimo capitolo possono trovarsi

---

<sup>109</sup> R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO, *Introduzione*, in ID. (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, cit., p. 20.

<sup>110</sup> Il *caveat* sulla scelta di redigere un catalogo di diritti dell'Unione è stato formulato dall'Autore a più riprese in molti scritti. Si ricorda, in particolare, J.H.H. WEILER, *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, Il Mulino, 2003, in particolare p. 213 ss.

<sup>111</sup> Si rimanda, per approfondimenti, a A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI, S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa*, Bologna, Il Mulino, 2001. I valori di dignità, libertà, uguaglianza, solidarietà, giustizia costituirebbero «i fattori assiologici da cui promanano i diritti»: così P. DI LUCIA, *La Carta dei diritti fondamentali. Linguaggio assiologico e linguaggio deontico*, in M. SICLARI (a cura di), *Contributo allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Torino, 2003.

ritrovarsi diritti civili e diritti economici, diritti politici e diritti sociali o culturali»<sup>112</sup>.

La dottrina ha espresso sul punto posizione di vario tenore. Pur ritenendo il testo di grande e assoluto rilievo, Alessandro Pizzorusso afferma, tra molti, che «la formula adottata, del riordinamento per valori, non è risultata capace di dare alla materia una nuova sistematica che possa dirsi più efficace di quelle tradizionali e molte sono le disposizioni che appaiono fuori posto o comunque mal congegnate»<sup>113</sup>. Eppure, «l'abbandono delle vecchie classificazioni con la scelta di un assetto, per principi, valoriale ha certo favorito – è stato scritto – il passaggio più difficile della Carta: la inclusione, nello stesso atto, di diritti civili e politici e diritti economico-sociali»<sup>114</sup>.

Al di là di singole sfumature interpretative, la dottrina è certamente unanime nel ritenere come «l'acquisizione più rilevante dal punto di vista del rafforzamento della garanzia dei diritti stessi sia l'affermazione del principio di indivisibilità»<sup>115</sup>. Non è in dubbio infatti il sostanziale contributo della Carta: essa «fa cadere la barriera tra le diverse categorie o generazioni dei diritti e ne

---

<sup>112</sup> F. POCAR, *Dignità – Giustizia*, in L. S. ROSSI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2002, p. 83. Come lo stesso Autore sottolinea, la Carta non segue la tradizionale suddivisione dei diritti «nelle categorie individuate nel 1966 dai due Patti internazionali delle Nazioni Unite, intitolati rispettivamente ai diritti civili e politici, e ai diritti economici, sociali e culturali». Tuttavia, continua Pocar, «di quella tradizionale distinzione inaugurata con i Patti del 1966» la Carta riprende «il ragionamento di fondo che aveva portato alla distinzione stessa».

<sup>113</sup> Si vedano A. PIZZORUSSO, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: le principali tappe preparatorie*, in G. ROLLA (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, cit., p. 120; U. DE SIERVO, *L'ambigua redazione della Carta dei diritti fondamentali nel processo di costituzionalizzazione dell'Unione europea*, in *Diritto pubblico*, 1, 2001.

<sup>114</sup> A scriverlo è A. MANZELLA, *Dal mercato ai diritti*, in A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI, S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa*, cit., p. 38. Lo stesso Autore, che ha partecipato alla redazione della Carta come membro della Convenzione, afferma ancora che «la tecnica redazionale della Carta, basata su indicazione di valori, è stata la più idonea a far esprimere al catalogo un senso identitario complessivo, e quindi un senso costituzionale novativo, al di là di tutte le prudenze di Colonia» (p. 50).

<sup>115</sup> A. PIZZORUSSO, *Il Rapporto del Comitato Simitis*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, cit., p. 121. È ancora il Rapporto del Comitato Simitis a far leva sulla necessaria applicazione del principio di indivisibilità: «ogni tentativo di riconoscere esplicitamente i diritti fondamentali – si legge nella Relazione – deve includere sia i diritti civili che quelli sociali» (p. 16).

proclama l'indivisibilità, facendole tutte partecipi della medesima e forte natura di diritti fondamentali»<sup>116</sup>. Il principio dell'indivisibilità dei valori e dei diritti che di essi sono la traduzione giuridica è consacrato nel Preambolo della Carta, che «ha operato, in primo luogo, una grande parificazione ontologica di tutti i diritti»<sup>117</sup>.

La Carta tende a valorizzare al massimo grado i diritti di libertà della persona umana e «i diritti sociali risultano presenti soltanto come enunciazione di obiettivi [...] inoltre, i diritti delle formazioni sociali vengono, almeno formalmente, considerati solo come proiezione dei diritti individuali»<sup>118</sup>. In generale, come affermato da Antonio Cassese, «si nota una logica individualistica nella tutela dei diritti: è la singola persona che risulta protetta, più che i gruppi organizzati»<sup>119</sup>.

È pur vero però che, nonostante contenga una lista assai selettiva di diritti sociali<sup>120</sup>, la Carta dei diritti fondamentali conferisce loro carattere giustiziabile, attribuendo loro statuto equivalente ai diritti civili e politici<sup>121</sup>.

### **5.1. Il Titolo II in tema di *libertà* e l'art. 14 della Carta dei diritti fondamentali: istruzione e formazione professionale**

Chiarita la genesi e la portata della Carta, risulta di interesse approfondire il contenuto del diritto all'istruzione in seno alle disposizioni di questa fonte di

---

<sup>116</sup> S. RODOTÀ, *La Carta come atto politico e documento giuridico*, in A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI, S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa*, cit., p. 73.

<sup>117</sup> Così C. PINELLI, *La Carta europea dei diritti e il processo di "costituzionalizzazione" del diritto europeo*, Relazione Giornata italo-spagnola su *Carta europea dei diritti e riflessi sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Taormina, 4 ottobre 2003.

<sup>118</sup> E. MALFATTI, *I livelli di tutela dei diritti fondamentali nella dimensione europea*, Torino, Giappichelli, 2015, p. 194.

<sup>119</sup> A. CASSESE, *I diritti umani oggi*, Bologna, Il Mulino, 2005, p. 78.

<sup>120</sup> Sui diritti sociali enumerati nella Carta, si segnala, tra i molti, T. HERVEY, J. KENNER (a cura di), *Economic and Social Rights under the EU Charter of Fundamental Rights. A legal perspective*, Oxford, Hart Publishing, 2003.

<sup>121</sup> A riconoscerlo è O. DE SCHUTTER, *La garanzia dei diritti e dei principi sociali nella Carta dei diritti fondamentali*, in G. ZAGREBELSKY, *Diritti e Costituzione nell'Unione europea*, Roma-Bari, Laterza, 2004.

diritto primario dell'Unione: esso è posto al centro del secondo capo della Carta dedicato alle "Libertà", che si compone di quattordici articoli e presenta un complesso di diritti di libertà riconducibili a principi diversi. Accanto ai diritti classici, quali la libertà personale, il rispetto della vita privata e familiare, la libertà di pensiero, coscienza o religione, la libertà di stampa e di opinione, di riunione e di associazione, della scienza e delle arti, si affiancano nuovi diritti, come il diritto all'obiezione di coscienza, la protezione dei dati personali o l'estensione del diritto di proprietà alle opere intellettuali.

L'articolo 14 sancisce che «ogni individuo ha diritto all'istruzione e all'accesso alla formazione professionale e continua». Tale diritto comporta la «*facoltà di accedere gratuitamente all'istruzione obbligatoria*»<sup>122</sup>.

La Carta, quindi, diversamente da quanto visto per la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, riporta una formulazione in positivo del diritto all'istruzione e qualifica in modo esplicito la pretesa che ogni individuo può vantare in virtù del riconoscimento di tale diritto: l'accesso gratuito almeno per quanto riguarda l'istruzione obbligatoria.

La disposizione individua innanzitutto un vero e proprio diritto individuale all'istruzione, un diritto soggettivo all'accesso agli studi in forma gratuita per quanto concerne la scuola dell'obbligo e, in via generale, per i restanti gradi di istruzione e formazione.

È evidente, come ribadito in dottrina, che debba escludersi la possibilità di leggere tale disposto nel senso di esaurire il diritto all'istruzione nella «*facoltà di accedere gratuitamente all'istruzione obbligatoria*». Infatti, una lettura così restrittiva finirebbe per condurre ad un consistente ridimensionamento del diritto stesso e la formula inserita nella Carta consisterebbe in una mera cristallizzazione di quanto già garantito in ogni Stato membro dell'Unione. Si noti, tuttavia, come l'art. 14 preveda unicamente una «*facoltà di accedere*

---

<sup>122</sup> Per un commento, si veda G. DEMURO, *Art. 14*, in BIFULCO, CARTABIA, CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti*, Bologna, Il Mulino, 2001, pp. 120-125; G. GORI, *Article 14 – Right to education*, in S. PEERS, T. HERVEY, J. KENNER, A. WARD, *The EU Charter of Fundamental Rights. A commentary*, Oxford-Portland, Hart Publishing, 2014, pp. 401-422.

gratuitamente all'istruzione obbligatoria» senza menzionare i soggetti, pubblici o privati, su cui grava l'obbligo di garantire la fruizione di questo servizio.

Per quanto riguarda, nello specifico, la formazione professionale, il testo riprende sostanzialmente quanto disposto dall'art. 10 della Carta sociale europea rubricato *Diritto alla formazione professionale*<sup>123</sup>.

Dalla lettura della formulazione emerge chiaramente l'intenzione dei redattori della Carta di considerare e riconoscere l'istruzione e la formazione professionale come un diritto sostanzialmente unitario.

L'art. 14 della Carta dei diritti dell'Unione è completato dal terzo paragrafo secondo cui «la libertà di creare istituti di insegnamento nel rispetto dei principi democratici, così come il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche, sono rispettati secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio».

Viene ripreso così quanto espresso nella seconda parte dell'art. 2 del Protocollo 1 alla CEDU, relativamente al diritto dei genitori nella scelta del genere di istruzione da impartire ai loro figli. Tuttavia, va notato come la formulazione contenuta nella Carta operi un richiamo al diritto interno e alle leggi nazionali degli Stati membri, che non ha eguali in altri documenti internazionali. Pur considerando il rinvio alla legislazione domestica quale formula volta a disciplinare la disciplina dell'esercizio di tale diritto e non la sostanza, la formulazione contenuta nella Carta è comunque insolita. Tanto più

---

<sup>123</sup> La disposizione della Carta sociale recita così: «Per assicurare l'effettivo esercizio del diritto alla formazione professionale, le Parti s'impegnano: 1) ad assicurare o a favorire, come opportuno, la formazione tecnica e professionale di tutte le persone, ivi comprese quelle inabili o minorate, in consultazione con le organizzazioni professionali di datori di lavoro e di lavoratori, fornendo loro dei mezzi che consentano l'accesso all'insegnamento tecnico superiore ed all'insegnamento universitario, seguendo unicamente il criterio delle attitudini individuali; 2) ad assicurare o a favorire un sistema di apprendistato ed altri sistemi di formazione per i giovani nei differenti posti di lavoro; 3) ad adottare o a favorire, come opportuno: provvedimenti adeguati ed agevolmente accessibili per la formazione professionale dei lavoratori adulti; provvedimenti speciali per la rieducazione professionale dei lavoratori adulti, resa necessaria dal progresso tecnico o da nuovi orientamenti del mercato del lavoro [...]».

se si considera che le versioni di tale articolo proposte durante i lavori della Convenzione erano state tutte tese a riconoscere il diritto dei genitori all'istruzione e all'educazione dei figli come diritto fondamentale<sup>124</sup>.

Anche il richiamo alla libertà di creare istituti di insegnamento è formulato tenendo conto di un generico «rispetto dei principi democratici» e della regolamentazione statale in materia<sup>125</sup>. Probabilmente si è inteso tener conto delle diversità e delle peculiarità proprie di ciascun sistema scolastico nazionale, soprattutto in tema di rapporto tra scuola pubblica e scuola privata. Non di meno, però, si rileva la difficoltà di addivenire ad una interpretazione chiara della disposizione, soprattutto se condividiamo la tesi secondo cui la libertà di creare istituti di insegnamento “incarna” proprio il principio fondamentale del pluralismo educativo.

In generale, la formulazione dell'art. 14 della Carta, dalla struttura tripartita, conferma come il diritto in questione si componga di più elementi: gratuità e obbligatorietà dell'istruzione, garanzia del pluralismo scolastico e libertà di scelta dei genitori rispetto all'istruzione.

Tale molteplicità di elementi e significati giustifica in qualche modo la collocazione dell'art. 14 tra le trame del titolo sulle “Libertà” piuttosto che di quello in tema di “Solidarietà” che accoglie i classici diritti sociali a prestazione. Tale collocazione registra, inoltre, l'opzione di riservare la prevalente garanzia di tali diritti agli Stati membri, affidando unicamente ad essi la titolarità delle competenze normative in campo educativo.

---

<sup>124</sup> Le formulazioni proposte durante i lavori della Convenzione recitavano: «è garantito il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche»; ed ancora, similmente, «deve essere garantito il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei loro figli secondo le loro convinzioni religiose e filosofiche». Infine, un'altra proposta diceva che «i genitori hanno il diritto di educare e istruire i figli secondo le loro convinzioni e nel rispetto della personalità dei minori». Ad ogni modo, non vi era in tutte queste proposte alcun richiamo alla legislazione degli Stati membri dell'Unione.

<sup>125</sup> Rileva la difficoltà di definire i contorni e i limiti del “rispetto dei principi democratici” anche M. GUERRI, *Istruzione: profili comunitari*, in C. MARZUOLI (a cura di), *Istruzione e servizio pubblico*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 51.

Come è stato scritto, la formulazione degli artt. 14 e 15 della Carta dei diritti fondamentali «appare indubbiamente il frutto di quel continuo circuito virtuoso che ha consentito, fin dall'inizio del processo di integrazione, grazie alla collaborazione fra la Corte di Giustizia e le Corti nazionali, un innesto nell'ordinamento europeo, attraverso la clausola dei principi generali, dei valori fondamentali del costituzionalismo europeo»<sup>126</sup>.

---

<sup>126</sup> M. COCCONI, *Il diritto europeo dell'istruzione. Oltre l'integrazione dei mercati*, cit., p. 302-303.

## **PARTE II**

*Sulla effettività della tutela del diritto all'istruzione  
Temi, linguaggi, interazioni*

## CAPITOLO III

### *Disabilità e integrazione scolastica: un'analisi giurisprudenziale*

**SOMMARIO:** 1. Premessa. – 2. L'integrazione scolastica tra Costituzione e normativa di dettaglio. – 3. L'integrazione scolastica al vaglio dei giudici. – 3.1. Pareggio di bilancio e diritto all'istruzione per studenti con disabilità: la pronuncia n. 275 del 2016 della Corte costituzionale. – 3.2. Istruzione e disabilità di fronte ai giudici di Strasburgo: due recenti decisioni. – 4. Scuola, disabilità, diritti e risorse: brevi note di sintesi.

*«Ogni studente suona il suo strumento, non c'è niente da fare. La cosa difficile è conoscere bene i nostri musicisti e trovare l'armonia. Una buona classe non è un reggimento che marcia al passo, è un'orchestra che prova la stessa sinfonia. E se hai ereditato il piccolo triangolo che sa fare solo tin tin, o lo scacciapensieri che fa soltanto bloing bloing, la cosa importante è che lo facciano al momento giusto, il meglio possibile, che diventino un ottimo triangolo, un impeccabile scacciapensieri, e che siano fieri della qualità che il loro contributo conferisce all'insieme. Siccome il piacere dell'armonia li fa progredire tutti, alla fine anche il piccolo triangolo conoscerà la musica, forse non in maniera brillante come il primo violino, ma conoscerà la stessa musica. Il problema è che vogliono farci credere che nel mondo continuo solo i primi violini»*

Daniel Pennac, Diario di scuola

#### **1. Premessa**

La seconda parte del lavoro presenta alcuni casi di studio al fine di approfondire quale sia oggi il grado di tutela concreta e effettiva del diritto all'istruzione, tra dettato normativo e giurisprudenza, tra legislatore e giudice.

In generale, è noto come il diritto non si esaurisce con la sola formulazione legislativa, ma solo nel momento in cui le disposizioni giuridiche acquistano

contenuti determinati in rapporto alla fattispecie concreta da decidere, la quale ridefinisce continuamente il loro significato in rapporto all'evolversi delle domande provenienti dal contesto sociale. E il rapporto tra testo normativo e situazioni di vita è garantito da quello che viene chiamato, in dottrina, «momento interpretativo»: senza la mediazione dell'interprete «le direttive del legislatore non potrebbero in alcun modo concretizzarsi in sede applicativa, né pretendere di regolare i comportamenti sociali»<sup>1</sup>.

È sul giudice che «ricade il ruolo, oneroso, di *garante* della complessità strutturale del diritto – inteso in un'accezione lata, comprendente le fonti interne e quelle sovranazionali – nello Stato costituzionale»<sup>2</sup>. Come è stato efficacemente scritto, «legge e sentenza, governo delle leggi e governo degli uomini non vanno semplicisticamente caratterizzati come fattori opposti, tra loro inconciliabili e alternativi, ma come dati complementari che integrano la complessità del diritto»<sup>3</sup>.

I casi oggetto di approfondimento permettono di fare luce su tre ambiti diversi ma accomunati dalla comune importanza per la sussistenza e lo sviluppo dell'istruzione scolastica in un determinato ordinamento.

Come anticipato nelle pagine introduttive del lavoro, il primo caso – oggetto di questo capitolo – si concentra sulla garanzia dell'accesso all'istruzione, con particolare riguardo agli studenti con disabilità. A seguire, il secondo approfondimento mette a tema un preciso segmento dell'intero ciclo di istruzione e formazione, quello universitario, e, nello specifico, la normativa e la giurisprudenza sul cosiddetto “numero chiuso” per l'accesso a determinati percorsi di studio<sup>4</sup>. Il terzo focus è dedicato al versante degli operatori della

---

<sup>1</sup> Così G. ZACCARIA, *Il giudice e l'interpretazione*, in *Politica del diritto*, n. 3, settembre 2006, p. 464.

<sup>2</sup> R. CONTI, *Il principio di effettività della tutela giurisdizionale e il ruolo del giudice: l'interpretazione conforme*, in *Politica del diritto*, n. 3, settembre 2007, p. 378.

<sup>3</sup> G. ZACCARIA, *Il giudice e l'interpretazione*, cit., p. 471.

<sup>4</sup> Si veda, *infra*, cap. IV.

scuola, personale docente e non docente, e in particolare all'annosa vicenda del precariato scolastico in Italia<sup>5</sup>.

Concentrandosi sul primo dei tre approfondimenti, l'indagine sui profili di effettività della tutela dell'accesso all'istruzione per gli studenti con disabilità tocca un tema particolarmente attuale e oltremodo sensibile.

Sul tema della condizione giuridica del portatore di handicap confluisce un complesso di valori che attingono ai fondamentali motivi ispiratori del disegno costituzionale; conseguentemente, il canone ermeneutico da impiegare in siffatta materia è essenzialmente dato dall'interrelazione e integrazione tra i precetti in cui quei valori trovano espressione e tutela.

In particolare, parlare di scuola e disabilità significa parlare di "integrazione scolastica", da intendersi quale insieme di forme e misure di sostegno per garantire il pieno inserimento o, meglio dire, l'inclusione degli studenti con disabilità nella scuola di ogni ordine e grado<sup>6</sup>.

Pur trattandosi di una delle dimensioni della qualità di un sistema scolastico, il livello di integrazione di una comunità scolastica risulta difficile da "misurare" dal momento che vi concorrono una serie di fattori, dalle risorse umane impiegate all'adeguamento delle strutture scolastiche, dall'implementazione delle procedure amministrative al monitoraggio dei costi e si potrebbe continuare ben oltre.

A quasi quaranta anni dalla legge 4 agosto 1977, n. 517, che ha dato avvio in Italia al processo di integrazione degli alunni con disabilità nelle scuole normali statali, viene da chiedersi quale sia oggi lo "stato dell'arte" circa le risposte ai bisogni educativi della popolazione scolastica con disabilità.

Un primo elemento di conoscenza è quello che viene dai dati numerici: gli studenti con disabilità nella scuola italiana, nell'anno scolastico 2015-2016 sono circa 156mila, in costante aumento rispetto ai dati relativi agli anni

---

<sup>5</sup> Si veda, *infra*, cap. V.

<sup>6</sup> Per approfondire, S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti? Il diritto all'istruzione e all'inclusione scolastica dei disabili nella crisi dello Stato sociale*, Milano, Giuffrè, 2012.

precedenti. Si tratta di 155.971 studenti, di cui 88.281 sono quelli che frequentano la scuola primaria (pari al 3,1% del totale degli alunni, erano il 2,1% nell'anno scolastico 2001-2002) e 67.690 quelli iscritti alla scuola secondaria di I grado (il 4% del totale, 2,6% nel 2001-2002)<sup>7</sup>.

A conferma di quanto già rilevato negli anni precedenti, la tipologia di problema più frequente è quella legata alla disabilità intellettiva, che riguarda il 42,5% della popolazione con disabilità nella scuola primaria e il 50,3% di quella della scuola secondaria di primo grado. Nella scuola primaria tale problema è seguito dai disturbi dello sviluppo e del linguaggio che riguardano rispettivamente il 24,9% e il 21,8% degli alunni con disabilità. Nella scuola secondaria di primo grado, dopo la disabilità intellettiva, i problemi più frequenti sono legati ai disturbi dell'apprendimento e ai disturbi dello sviluppo che riguardano, rispettivamente, il 22,1% e il 21,4% degli alunni con disabilità. Gli alunni multiproblematici rappresentano in media il 45% del totale degli alunni con disabilità.

A fronte del numero degli studenti con disabilità certificata, il contenimento della spesa pubblica ha colpito proprio il settore del sostegno scolastico, provocando, di conseguenza, un crescente ricorso ai rimedi giurisdizionali. Si stima che circa l'8,5% delle famiglie con alunni con disabilità nella scuola primaria e il 6,8% nella secondaria abbiano presentato negli anni un ricorso per ottenere l'aumento delle ore di sostegno<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> I dati sono tratti dal Rapporto ISTAT, *L'integrazione degli alunni con disabilità nelle scuole primarie e secondarie di primo grado*, 21 dicembre 2016, su [www.istat.it](http://www.istat.it).

Tra i molti dati contenuti nel Rapporto, si rileva che la percentuale più elevata degli alunni con disabilità si trova in Abruzzo e in Sicilia per la primaria (3,6%) e ancora in Abruzzo per la secondaria di primo grado (4,8%), mentre la percentuale minore si registra in Basilicata (il 2,3% degli alunni della scuola primaria e 2,7% di quelli della scuola secondaria di primo grado). Nelle scuole primarie, il 12,9% degli alunni con disabilità non è autonomo nello spostarsi all'interno dell'edificio scolastico, una percentuale che scende all'11,6% nella scuola secondaria di primo grado. Nella scuola primaria si registra anche la percentuale più elevata di alunni con disabilità non in grado di mangiare da soli (9,6% degli alunni contro il 6,5% di quelli della scuola secondaria di primo grado) e non autonomi nell'andare in bagno (19,1% di alunni della scuola primaria contro il 13,4% della scuola secondaria di primo grado).

<sup>8</sup> ISTAT, *L'integrazione degli alunni con disabilità nelle scuole primarie e secondarie di primo grado*, cit.

È fuor di dubbio, quindi, che «la vicenda dell'integrazione scolastica dei disabili risulta paradigmatica della capacità del nostro Stato sociale di realizzare o meno, tanto sul piano meramente normativo quanto su quello dell'effettività, il “programma” costituzionale»<sup>9</sup>.

## **2. L'integrazione scolastica tra Costituzione e normativa di dettaglio**

Statuendo che «la scuola è aperta a tutti», e con ciò riconoscendo in via generale l'istruzione scolastica come diritto di tutti i cittadini, l'art. 34, primo comma, Cost. pone un principio nel quale la basilare garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo «nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità» apprestata dall'art. 2 Cost. trova espressione in riferimento a quella formazione sociale che è la “comunità scolastica”<sup>10</sup>.

A sua volta, l'art. 2 Cost. si raccorda e si integra con l'altra norma, pure fondamentale, di cui all'art. 3, secondo comma, Cost. che richiede il superamento delle sperequazioni di ordine economico e sociale, suscettibili di ostacolare il pieno sviluppo della personalità.

Inoltre, con riferimento al diritto all'istruzione delle persone con disabilità, l'art. 34 Cost. va considerato in combinato disposto con l'art. 38, terzo comma, ove si dispone che «gli inabili e i minorati hanno diritto all'educazione e all'avviamento professionale». Come affermato in dottrina, tale disposizione è da considerarsi quale «precetto immediatamente giustiziabile»<sup>11</sup>, ponendo così il giudice in una posizione complementare a quella del legislatore al fine di assicurarne una compiuta tutela.

---

<sup>9</sup> S. TROILO, *I “nuovi” diritti sociali: la parabola dell'integrazione scolastica dei disabili*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, ES, 2013, p. 535 ss., in particolare p. 536.

<sup>10</sup> Si veda A. PIZZORUSSO, *La comunità scolastica nell'ordinamento repubblicano*, in *Foro it.*, 1974.

<sup>11</sup> Per approfondire, L. VIOLINI, *Art. 38*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 755 ss.

Le previsioni costituzionali sono poi completate dalla legislazione in materia, in grande misura debitrice di percorsi giurisprudenziali consolidatisi nel tempo<sup>12</sup>.

A livello legislativo, la via dell'integrazione scolastica viene intrapresa, in Italia, all'inizio degli anni Settanta<sup>13</sup>: nonostante un primo riferimento nella legge 30 marzo 1971, n. 118<sup>14</sup>, è con la legge 4 agosto 1977, n. 517 che per la prima volta viene sancito a chiare lettere il diritto alla frequenza scolastica di tutti i portatori di handicap<sup>15</sup>.

I principi ispiratori di tale disciplina si trovano in gran parte nella Relazione conclusiva della Commissione Falcucci concernente i problemi scolastici degli alunni con handicap del 1975<sup>16</sup>. Già dalla premessa del documento, si afferma che «è tutta la struttura scolastica, particolarmente quella della fascia

---

<sup>12</sup> Per approfondire, si segnalano A. AVON, *La legislazione scolastica: un sistema per il servizio di istruzione. Contenuti, significati e prospettive tra riforme e sfide quotidiane*, Milano, Franco Angeli, 2009; S. NOCERA, *Il diritto alla partecipazione scolastica. Normativa e giurisprudenza per la piena partecipazione scolastica degli alunni con disabilità*, Vicalvi, Key editore, 2015. Si veda anche ASSOCIAZIONE TREELLE, CARITAS ITALIANA, FONDAZIONE AGNELLI, *Gli alunni con disabilità nella scuola italiana: bilancio e proposte*, Roma, Erickson Edizioni, 2011.

<sup>13</sup> Fino ad allora, vigeva un sistema di istruzione per così dire "parallelo" rispetto a quello ordinario, gestito per lo più da istituti speciali. Guardando alla normativa previgente, basti solo richiamare quanto disposto dalla legge 31 dicembre 1962, n. 1859 (Istituzione e ordinamento della scuola media statale) secondo cui «possono essere istituite classi differenziali per alunni disadattati scolastici» (art. 12, primo comma).

Ai sensi dell'art. 3, terzo comma, della legge n. 444 del 1968, recante *Ordinamento della scuola materna statale*, invece, «per i bambini dai tre ai sei anni affetti da disturbi dell'intelligenza o del comportamento o da menomazioni fisiche o sensoriali, lo Stato istituisce sezioni speciali presso scuole materne statali e, per i casi più gravi, scuole materne speciali».

<sup>14</sup> Nell'art. 28 della legge 30 marzo 1971 si afferma che «l'istruzione dell'obbligo deve avvenire nelle classi normali della scuola pubblica, salvo i casi in cui i soggetti siano affetti da gravi deficienze intellettive e da menomazioni fisiche di tale gravità da impedire o rendere molto difficoltoso l'apprendimento o l'inserimento nelle predette classi normali». Ed ancora, «sarà facilitata la frequenza degli invalidi e mutilati civili alle scuole medie superiori e universitarie». La legge n. 118/1971 prevede quindi l'inserimento degli allievi con disabilità "lieve" nelle classi comuni della scuola dell'obbligo, senza alcun impegno in tal senso per le disabilità "gravi".

<sup>15</sup> Legge 4 agosto 1977, n. 517, *Norme sulla valutazione degli alunni e sull'abolizione degli esami di riparazione nonché altre norme di modifica dell'ordinamento scolastico*, pubblicata in G.U. 18 agosto 1977, n. 224.

<sup>16</sup> Si tratta del Documento elaborato nel 1975 dalla Commissione presieduta dall'allora Sottosegretario alla Pubblica istruzione, Franca Falcucci. Franca Falcucci (1926-2014) è stata poi ministro della Pubblica istruzione tra il 1982 e il 1987, prima donna a ricoprire la carica di tale ministero. Il testo della Relazione è consultabile su [www.integrazionescolastica.it](http://www.integrazionescolastica.it).

dell'obbligo, che può e deve contribuire in modo decisivo al superamento di ogni situazione di emarginazione umana e culturale e sociale che abbia la sua radice nel mancato sviluppo delle potenzialità del soggetto». Per far questo, serve «un nuovo modo di concepire e di attuare la scuola, così da poter veramente accogliere ogni bambino ed ogni adolescente per favorirne lo sviluppo personale». In sostanza, nella Relazione si nega il valore della scolarizzazione riservata e si afferma l'idea per cui la frequenza delle classi comuni «non deve necessariamente implicare il raggiungimento di mete culturali comuni».

E così la parola “integrazione” ricorre ben otto volte negli artt. 2-10 della legge 4 agosto 1977, n. 517: la scuola attua forme di integrazione a favore di alunni portatori di handicap cui «devono essere assicurati la necessaria integrazione specialistica, il servizio socio-psico-pedagogico e forme particolari di sostegno» (art. 2). Con tale disciplina sono abolite le classi speciali e viene stabilito il principio dell'inclusione per tutti gli alunni disabili della scuola elementare e media dai 6 ai 14 anni.

Il punto di arrivo del percorso legislativo relativo all'integrazione delle persone con disabilità è poi costituito dall'approvazione della legge 5 febbraio 1992, n. 104, *Legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, più volte novellata.

Il testo si apre enunciando, tra le proprie finalità, fra le altre, la promozione della «piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società» (art. 1, comma 1, lett. a)). Se il diritto allo studio è inserito tra gli strumenti per raggiungere l'inserimento e l'integrazione sociale della persona con disabilità (art. 8, comma 1, lett. e)), il fulcro della disciplina in tema di integrazione scolastica è contenuto nell'art. 12, rubricato *Diritto all'educazione e all'istruzione*, e nell'art. 13, *Integrazione scolastica*, della legge n. 104 del 1992.

L'art. 12 si compone di ben dieci commi dedicati ai vari ordini e gradi di scuola, a cominciare dalla previsione per cui l'integrazione dei minori con

disabilità deve aver luogo con l'inserimento negli asili nido per i bambini da zero a tre anni (art. 12, primo comma). Il secondo comma specifica poi che «è garantito il diritto all'educazione e all'istruzione della persona handicappata nelle sezioni di scuola materna, nelle classi comuni delle istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado e nelle istituzioni universitarie».

Al centro dell'attenzione il concetto di integrazione scolastica, il cui obiettivo risulta essere «lo sviluppo delle potenzialità della persona handicappata nell'apprendimento, nella comunicazione, nelle relazioni e nella socializzazione» (art. 12, terzo comma)<sup>17</sup>. A tal proposito, la dottrina si è spinta a parlare di un “nuovo” diritto sociale o, meglio, di «un'esplicitazione non scontata delle potenzialità del dettato costituzionale»<sup>18</sup>. Non si tratta di una semplice sommatoria delle tre garanzie – diritto all'educazione, all'istruzione e alla formazione professionale della persona disabile – ma, piuttosto, di un riconoscimento ulteriore che implica «l'impegno a fornire un valore aggiunto rispetto alle singole responsabilità settoriali, in un quadro coordinato e coerente»<sup>19</sup>.

In concreto, la disciplina prevede che per ogni studente con handicap venga realizzato un profilo dinamico-funzionale preposto alla formulazione di un Piano Educativo Individualizzato (PEI). Il profilo, realizzato dagli operatori delle unità sanitarie locali assieme al personale insegnante specializzato della scuola, e con la collaborazione dello studente e della famiglia, sulla base delle caratteristiche fisiche, psichiche, sociali e affettive dell'alunno, deve mettere in rilievo sia le difficoltà di apprendimento dovute alla situazione di handicap, sia

---

<sup>17</sup> È poi l'art. 13 della legge 104/92 che dettaglia le modalità attraverso cui realizzare tale integrazione che passa attraverso la programmazione coordinata dei servizi scolastici con quelli sanitari, socio-assistenziali, culturali, ricreativi, sportivi e con altre attività sul territorio gestite da enti pubblici o privati. In particolare, l'art. 13, comma 1, lettera a), prevede l'emanazione di indirizzi per la stipula di accordi di programma ivi previsti tra enti locali, amministrazione scolastica e unità sanitarie locali. E, si legge al comma terzo dell'art. 13, «nelle scuole di ogni ordine e grado sono garantite attività di sostegno mediante l'assegnazione di docenti specializzati».

<sup>18</sup> Il riferimento è a S. TROILO, *I “nuovi” diritti sociali: la parabola dell'integrazione scolastica dei disabili*, cit., in particolare p. 540-542.

<sup>19</sup> Così A. AVON, *A scuola con l'handicap*, Napoli, Tecnodid, 2005, p. 22.

le possibilità di recupero, oltre alle capacità individuali che devono essere sostenute e rafforzate e viene aggiornato al termine di ogni ordine e grado di scuola<sup>20</sup>.

Di «progetto individuale» parla quindi l'art. 14 della legge 8 novembre 2000, n. 328, *Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, prevedendo che esso comprenda «oltre alla valutazione diagnostico-funzionale, le prestazioni di cura e di riabilitazione a carico del Servizio sanitario nazionale, i servizi alla persona a cui provvede il comune in forma diretta o accreditata, con particolare riferimento al recupero e all'integrazione sociale, nonché le misure economiche necessarie per il superamento di condizioni di povertà, emarginazione ed esclusione sociale».

Sulla scorta di quanto previsto dalla legge 104 del 1992, che rimane il riferimento prioritario per quanto concerne la disciplina dell'integrazione scolastica degli alunni con disabilità, sono stati varati successivamente altri provvedimenti. Tra questi, ricordiamo le *Linee Guida* varate dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca in materia di integrazione degli alunni con disabilità nella scuola<sup>21</sup>. Le direttive impartite confermano il principio della piena integrazione nelle classi ordinarie, muovendosi nell'ambito della legislazione primaria e secondaria vigente e mirano ad innalzare il livello qualitativo degli interventi formativi ed educativi sugli alunni portatori di disabilità fisiche, psichiche e sensoriali.

A livello legislativo, rileva poi la legge 8 ottobre 2010, n. 170 recante *Nuove norme in materia di disturbi specifici di apprendimento in ambito*

---

<sup>20</sup> È poi con il D.P.R. 24 febbraio 1994, denominato *Atto di indirizzo e coordinamento relativo ai compiti delle unità sanitarie locali in materia di alcuni portatori di handicap*, che vengono individuati i soggetti e le competenze degli enti locali, delle aziende sanitarie locali e delle istituzioni scolastiche nella definizione della diagnosi funzionale, del profilo dinamico funzionale e del Piano Educativo Individualizzato, documento conclusivo e operativo in cui «vengono descritti gli interventi integrati ed equilibrati tra di loro, predisposti per l'alunno in condizione di handicap, in un determinato periodo di tempo, ai fini della realizzazione del diritto all'educazione e all'istruzione».

<sup>21</sup> MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, *Linee guida per l'integrazione scolastica degli alunni con disabilità*, 2009, disponibili su [www.miur.gov.it](http://www.miur.gov.it).

*scolastico*: il testo indica, tra i propri obiettivi, la garanzia del diritto all'istruzione, il supporto ad azioni volte a favorire il successo scolastico, la riduzione dei disagi relazionali ed emozionali; la preparazione degli insegnanti, la collaborazione tra famiglia, scuola e servizi sanitari durante il percorso di istruzione e di formazione, la garanzia di eguali opportunità di sviluppo delle capacità in ambito sociale e professionale (art. 2, primo comma, lett. a-h)). Mentre tra i più recenti provvedimenti in materia di scuola e disabilità, si segnala infine il d.lgs. 13 aprile 2017, n. 66, *Norme per la promozione dell'inclusione scolastica degli studenti con disabilità, a norma dell'articolo 1, commi 180 e 181, lettera c), della legge 13 luglio 2015, n. 107*<sup>22</sup>. Il testo si apre ribadendo come l'inclusione scolastica «riguarda le bambine e i bambini, le alunne e gli alunni, le studentesse e gli studenti, risponde ai differenti bisogni educativi e si realizza attraverso strategie educative e didattiche finalizzate allo sviluppo delle potenzialità di ciascuno nel rispetto del diritto all'autodeterminazione e all'accomodamento ragionevole, nella prospettiva della migliore qualità di vita» e «si realizza nell'identità culturale, educativa, progettuale, nell'organizzazione e nel curriculum delle istituzioni scolastiche, nonché attraverso la definizione e la condivisione del progetto individuale fra scuole, famiglie e altri soggetti, pubblici e privati, operanti sul territorio» (art. 1, primo comma, lett. a-b)).

### **3. L'integrazione scolastica al vaglio dei giudici**

La Costituzione italiana non prevede norme puntuali concernenti la tutela delle persone disabili, se non per quanto riguarda – come abbiamo visto – il

---

<sup>22</sup> Il provvedimento costituisce uno degli otto decreti attuativi della delega per la riforma del sistema di istruzione scolastica (*Legge 13 luglio 2015, n. 107, c.d. "Buona Scuola"*) approvati dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 7 aprile 2017.

diritto all'educazione e all'avviamento professionale (art. 38, terzo comma)<sup>23</sup>. Tuttavia, sarebbe «pericolosamente riduttivo» affrontare la questione della disabilità e delle sue tutele alla luce di un'unica disposizione<sup>24</sup>: essa, infatti, trova protezione costituzionale nel più ampio programma di giustizia sociale delineato dalla Carta repubblicana (in particolare, art. 3, comma 2, Cost.).

Ad ogni modo, è in particolare grazie al lavoro svolto dalla Corte costituzionale che, a partire dalla valorizzazione del paradigma della dignità umana e del pieno sviluppo della persona, si assiste ad una rilettura dell'art. 38 Cost. in grado di trarne profili inediti, oltre una mera interpretazione letterale: si tende, infatti, a sostenere una tutela della persona che va ben oltre le sue primarie esigenze materiali di sussistenza per conseguire il risultato di una piena integrazione sociale, assicurando «la libertà nonostante la disabilità»<sup>25</sup>.

La giurisprudenza della Corte non guarda all'elemento esclusivamente materiale dell'assistenza ma si spinge oltre per concentrarsi sugli aspetti della socializzazione, collegati o meno che siano alla fruizione di benefici economici, offrendo una lettura della Costituzione «non nel senso di assicurare l'assistenza ai disabili in termini di opera caritatevole quanto piuttosto come fonte di un diritto alla integrazione sociale»<sup>26</sup>.

Nell'ambito dell'istruzione scolastica, la pronuncia della Corte costituzionale che segna uno spartiacque importante e inaugura questo filone giurisprudenziale è la sentenza 8 giugno 1987, n. 215<sup>27</sup>, definita “a dir poco

---

<sup>23</sup> Si rammenta che nel 1985, nell'ambito dei lavori della Commissione parlamentare per le riforme istituzionali presieduta da Aldo Bozzi, è stata avanzata la proposta di inserire nella Costituzione l'art. 32-bis: «La Repubblica tutela i disabili e ne promuove il recupero garantendo loro la partecipazione e l'eguaglianza in ogni settore della vita sociale». A ricordarlo è anche M.R. SAULLE, *Considerazioni generali*, in M.R. SAULLE (a cura di), *Le norme standard sulle pari opportunità dei disabili*, Napoli, ESI, 1998, p. 10.

<sup>24</sup> Così U. DE SIERVO, *Libertà negative e positive*, in R. BELLI (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità*, Milano, Franco Angeli, 2000, p. 35.

<sup>25</sup> L'espressione è di R. BELLI, *Introduzione*, in ID. (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità*, Milano, Franco Angeli, 2000, p. 7.

<sup>26</sup> A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, in *Enc. Giur.*, XI, Roma, 1989, 20.

<sup>27</sup> Corte cost., sentenza 8 giugno 1987, n. 215, in G. U. del 17 giugno 1987.

rivoluzionaria”<sup>28</sup>. Con questa decisione, il Giudice delle Leggi, dopo avere ricostruito l’evoluzione della normativa in tema di inserimento scolastico dei portatori di handicap, dichiara l’illegittimità della normativa impugnata (art. 28, c. 3, della legge 30 marzo 1971, n. 118) nella parte in cui stabilisce che venga *facilitata*, anziché *garantita*, la frequenza dei disabili nella scuola superiore<sup>29</sup>.

La Consulta parte dalla considerazione per cui nessun soggetto, per quanto portatore di gravi disabilità, può dirsi irrecuperabile: «per lo sviluppo della sua personalità, la persona ha diritto ad ogni misura idonea a consentirne la socializzazione»<sup>30</sup>.

Come afferma la Corte, «l’inserimento e l’integrazione nella scuola ha fondamentale importanza al fine di favorire il recupero di tali soggetti. La partecipazione al processo educativo con insegnanti e compagni normodotati costituisce un rilevante fattore di socializzazione e può contribuire in modo decisivo a stimolare le potenzialità dello svantaggiato, al dispiegarsi cioè di quelle sollecitazioni psicologiche atte a migliorare i processi di apprendimento, di comunicazione e di relazione attraverso la progressiva riduzione dei condizionamenti indotti dalla minorazione»<sup>31</sup>.

E ancora, si legge: «insieme alle pratiche di cura e riabilitazione ed al proficuo inserimento nella famiglia, la frequenza scolastica è dunque un essenziale fattore di recupero del portatore di handicap e di superamento della sua emarginazione, in un complesso intreccio in cui ciascuno di tali elementi

---

<sup>28</sup> C. COLAPIETRO, *Lo statuto costituzionale del lavoratore disabile*, in F. GIRELLI (a cura di), *Lavoro e disabilità. Disciplina normativa e percorsi di inserimento*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, p. 36. Di «svolta epocale» rispetto al passato parla F. FURLAN, *La tutela costituzionale del cittadino portatore di handicap*, in C. CATTANEO (a cura di), *Terzo settore, nuova statualità e solidarietà sociale*, Milano 2001, p. 251.

<sup>29</sup> Per un commento, per tutti, si veda C. MORO, *L’eguaglianza sostanziale ed il diritto allo studio: una svolta della giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. Cost.*, II, 1987, 3064 ss.

<sup>30</sup> Così S. SCAGLIARINI, “*L’incessante dinamica della vita moderna*”. *I nuovi diritti sociali nella giurisprudenza costituzionale*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, ES, 2013, p. 235 ss., in particolare p. 249.

<sup>31</sup> Così il punto 5 del *Considerato in diritto*.

interagisce sull'altro e, se ha evoluzione positiva, può operare in funzione sinergica ai fini del complessivo sviluppo della personalità».

La pronuncia considerata è esemplare di quella garanzia di risultato in cui si traduce il principio di eguaglianza sostanziale: a tal proposito, non è probabilmente un caso che il richiamo all'art. 38, comma 3, Cost. giunga solo al termine della motivazione dei giudici della Corte<sup>32</sup>. Infatti, è il riferimento agli art. 2 e 3, comma 2, Cost. ad essere utilizzato per primo e al massimo grado, in correlazione all'art. 34, primo comma, «per far assumere una nuova dimensione alla tutela costituzionale della persona con disabilità, individuando un nuovo diritto di portata generale, capace di imporre nuovi significati ad enunciati costituzionali, dalla cui lettera si ricaverebbe solo una più ristretta tutela»<sup>33</sup>.

Come afferma la Corte, «sul tema della condizione giuridica del portatore di handicap confluiscono un complesso di valori che attingono ai fondamentali motivi ispiratori del disegno costituzionale; e, conseguentemente, il canone ermeneutico da impiegare in siffatta materia è essenzialmente dato dall'interrelazione e integrazione tra i precetti in cui quei valori trovano espressione e tutela»<sup>34</sup>. Siamo quindi di fronte ad un testo che incarna un vero e proprio «esempio di quella prospettiva di liberazione e innovazione sul terreno sociale di cui il nesso tra gli art. 2 e 3, comma 2, è espressione, in una visione dell'uomo non avulsa dalla concretezza del suo radicamento sociale»<sup>35</sup>.

Quanto emerso dalle righe di questa importante pronuncia non rimane un dato isolato: successive conferme ed estensioni, anche sul piano del riconoscimento di provvidenze economiche, costellano l'opera interpretativa

---

<sup>32</sup> Il riferimento all'art. 38, comma 3, Cost. arriva «a giochi conclusi, per sottolineare, ma solo *ad adiuvandum*, che l'impegno per lo Stato di garantire l'istruzione secondaria rientra in quella formula dell'educazione e avviamento professionale di cui parla la disposizione». Si veda S. SCAGLIARINI, "L'incessante dinamica della vita moderna". *I nuovi diritti sociali nella giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 250.

<sup>33</sup> S. SCAGLIARINI, "L'incessante dinamica della vita moderna". *I nuovi diritti sociali nella giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 250.

<sup>34</sup> È quanto si legge al punto 6 del *Considerato in diritto*.

<sup>35</sup> Così P. RIDOLA, *Diritti fondamentali. Un'introduzione*, Torino, Giappichelli, 2006, p. 127.

della Corte, chiamata a pronunciarsi più volte intorno all'effettiva integrazione scolastica del disabile. Così con la sentenza n. 106 del 1992, la Consulta dichiara illegittima la soppressione dell'assegno di accompagnamento ai minori non deambulanti che frequentino la scuola dell'obbligo<sup>36</sup>. Estende poi l'indennità di accompagnamento ai minori ciechi assoluti (pronuncia n. 88 del 1993)<sup>37</sup> e chiarisce che la medesima indennità spetta anche al disabile maggiorenne impegnato in attività formativa ancorché non iscritto nelle liste di collocamento (sentenza n. 329 del 2002)<sup>38</sup>.

E ancora, con la sentenza n. 467 del 2002, la Corte estende l'indennità di accompagnamento anche ai bambini disabili che frequentano l'asilo nido, sul presupposto che «la formazione e la socializzazione soddisfatte sin dai primi mesi di vita attraverso la partecipazione all'asilo nido si appalesano funzionali proprio ad un pieno e proficuo inserimento del bambino nella scuola, la cui frequenza è assicurata e favorita con le provvidenze economiche»<sup>39</sup>.

Si tratta di passaggi importanti dal momento che tali pronunce erogatorie in materia di diritto alla socializzazione dei disabili attraverso la scuola arrivano

---

<sup>36</sup> Corte cost., sentenza 4-18 marzo 1992, n. 106, in G. U. del 25 marzo 1992.

<sup>37</sup> Corte cost., sentenza 8-15 marzo 1993, n. 88, in G.U. del 24 marzo 1993.

<sup>38</sup> Corte cost., sentenza 1 luglio 2002, n. 329, in G. U. del 17 luglio 2002. Afferma la Corte che «l'interpretazione della disposizione censurata che permette di considerare l'ipotesi della frequenza scolastica come condizione per la fruizione dell'assegno mensile per l'invalide maggiorenne, in quanto rivolta a favorire il diritto all'istruzione contro ogni possibile ostacolo che di fatto impedisca il pieno sviluppo della persona umana (sentenze n. 215 del 1987; n. 226 del 2001), si rivela funzionale ad un più proficuo successivo inserimento nella società e nel mondo del lavoro. La norma, così ricavata, risponde senz'altro allo scopo prioritario della legislazione in tema di soggetti disabili rivolta a favorire una effettiva integrazione lavorativa, valorizzando le abilità residue di soggetti affetti da gravi minorazioni» (punto 2 del Considerato in diritto). E ancora – si legge al punto 3 - «il requisito della incollocazione - interpretato alla luce dei principi fondamentali di uguaglianza sostanziale, di tutela della persona e di solidarietà sociale sanciti dalla Carta costituzionale e invocati dal giudice *a quo* per sostenere l'incostituzionalità della norma impugnata - va letto come comprensivo dell'ipotesi della frequenza scolastica, che pertanto costituisce condizione per l'erogazione dell'assegno mensile, dovendo l'invalide provare la ricorrenza dello stato di incollocazione attraverso il certificato di frequenza scolastica».

<sup>39</sup> Corte cost., sentenza 20 novembre 2002, n. 467, in G. U. del 27 novembre 2002, spec. punto 3 del *Considerato in diritto*.

in un momento in cui «le pronunce additive di spesa erano già diventate “merce rara” nella giurisprudenza costituzionale»<sup>40</sup>.

Un ulteriore e importante tassello si ha con la sentenza n. 80 del 2010, con cui il Giudice delle Leggi dichiara l’illegittimità costituzionale dell’art. 2, commi 413 e 414, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge finanziaria 2008*)<sup>41</sup>.

L’intervento della Corte era stato sollecitato dalla questione di legittimità costituzionale promossa dal Consiglio per la giustizia amministrativa della Regione Sicilia nell’ambito di un caso in cui l’Amministrazione scolastica, in sede di formazione degli organici, aveva assegnato ad una studentessa affetta da disabilità (ritardo psicomotorio e crisi convulsive da encefalopatia grave) un insegnante di sostegno solo per dodici ore settimanali.

L’intervento normativo previsto nella legge finanziaria 2008 costituisce, secondo la Corte, «una sostanziale elusione» del diritto fondamentale all’istruzione nei confronti di soggetti deboli<sup>42</sup>: l’art. 2, c. 413 e 414, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 dispone infatti, rispettivamente, un limite al numero degli insegnanti di sostegno e l’abolizione della possibilità di assumere con contratto a tempo determinato i suddetti insegnanti, in deroga al rapporto docenti – alunni indicato dall’art. 40, c. 3, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, in presenza di disabilità particolarmente gravi.

Nel caso di specie, rileva con insistenza il delicato ed irrisolto rapporto tra la discrezionalità del legislatore e il margine di intervento del sindacato della Corte, in particolare in tempo di crisi economico-finanziaria<sup>43</sup>. Viene infatti osservato che «con la sollevata questione il rimettente chiede alla Corte

---

<sup>40</sup> Così C. COLAPIETRO, *Disabilità, crisi economica e giudice delle leggi*, in COLAPIETRO C., SALVIA A. (a cura di), *Assistenza, inclusione sociale e diritti delle persone con disabilità*, Napoli, Editoriale scientifica, 2013, p. 184.

<sup>41</sup> Corte cost., sentenza 22-26 febbraio 2010, n. 80, in G.U. del 3 marzo 2010.

<sup>42</sup> C. COLAPIETRO, *Diritti dei disabili e Costituzione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011.

<sup>43</sup> C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, Relazione al XXVIII convegno annuale dell’AIC dal titolo “Spazio costituzionale e crisi economica”, in *Rivista AIC*, n. 4, 2013.

l'adozione di una sentenza additiva che comporterebbe da un lato "nuove o maggiori spese a carico del bilancio statale senza indicare i mezzi per farvi fronte", in violazione dell'art. 81 Cost., e dall'altro, porterebbe la Corte a sostituirsi al legislatore, al quale è demandata l'individuazione delle concrete modalità con le quali realizzare la tutela invocata nel giudizio a quo»<sup>44</sup>. Nonostante tali premesse, la Corte afferma: «è vero che, secondo costante giurisprudenza di questa Corte, il legislatore nella individuazione delle misure necessarie a tutela dei diritti delle persone disabili gode di discrezionalità [...]. Si deve tuttavia riaffermare che, sempre secondo la giurisprudenza di questa Corte, detto potere discrezionale non ha carattere assoluto e trova un limite nel "...rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati"»<sup>45</sup>.

La Corte privilegia dunque l'individuazione di un nucleo essenziale di ineliminabili forme di integrazione e di sostegno a fronte delle esigenze di bilancio che avevano influenzato la normativa oggetto di giudizio.

Il Giudice delle Leggi apre l'analisi del merito con alcune precisazioni di rilievo: innanzitutto, la Corte afferma che «i disabili non costituiscono un gruppo omogeneo» e che, di fronte a forme diverse di disabilità, «è necessario individuare meccanismi di rimozione degli ostacoli che tengano conto della tipologia di handicap da cui risulti essere affetta in concreto una persona». In terzo luogo, l'istruzione e l'integrazione scolastica rivestono un ruolo di primo piano nel processo di riabilitazione di ciascun disabile, finalizzato al completo inserimento nella società (punto 3 del considerato in diritto). La Corte afferma che «il diritto del disabile all'istruzione si configura come un diritto

---

<sup>44</sup> Così si legge al punto 2.2 del *Ritenuto in fatto*.

<sup>45</sup> Così al punto 4 del *Considerato in diritto*. La Corte richiama quanto già espresso nella sentenza 4 luglio 2008, n. 251 che a sua volta teneva conto della pronuncia 22 giugno 2000, n. 226: «questa Corte ... ha riconosciuto che il legislatore, nell'esercizio dei suoi poteri di apprezzamento della qualità e della entità delle misure necessarie a rendere effettiva la tutela delle persone disabili, alla stregua degli art. 2, 3 e 32 Cost., ben possa graduare l'adozione delle stesse in vista dell'attuazione del principio di parità di trattamento, tenuto conto di tutti i valori costituzionali in gioco, fermo comunque il rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati».

fondamentale» (punto 4 del considerato in diritto), oggetto di specifica tutela da parte sia dell'ordinamento internazionale che di quello interno<sup>46</sup>.

Le disposizioni oggetto del sindacato di costituzionalità «si pongono in contrasto – afferma la Corte – con il quadro normativo internazionale, costituzionale e ordinario nonché con la consolidata giurisprudenza» della Consulta. Secondo il ragionamento della Corte, quindi, la soppressione della riserva che consentiva di assumere insegnanti di sostegno a tempo determinato «non trova alcuna giustificazione nel nostro ordinamento, posto che detta riserva costituisce uno degli strumenti attraverso i quali è reso effettivo il diritto fondamentale all'istruzione del disabile grave».

Viene quindi sottolineata la necessità di individuare i livelli di gravità degli studenti interessati e le specifiche esigenze di ciascuno. Afferma infatti la Corte che «la *ratio* della norma, che prevede la possibilità di stabilire ore aggiuntive di sostegno – si legge – è, infatti, quella di apprestare una specifica forma di tutela ai disabili che si trovino in condizione di particolare gravità; si tratta dunque di un intervento mirato, che trova applicazione una volta esperite tutte le possibilità previste dalla normativa vigente e che, giova precisare, non si estende a tutti i disabili a prescindere dal grado di disabilità, bensì tiene in debita considerazione la specifica tipologia di handicap da cui è affetta la persona *de qua*»<sup>47</sup>.

Tale rilievo è significativo ai fini della considerazione del disabile come persona e non indistintamente come parte di un gruppo omogeneo di soggetti, ma soprattutto ai fini della considerazione delle ricadute in termini di oneri per le finanze dello Stato che una decisione come questa comporta.

---

<sup>46</sup> Per quanto riguarda l'ordinamento internazionale, la Corte richiama la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, adottata dall'Assemblea generale il 13 dicembre 2006, entrata in vigore il 3 maggio 2008 e ratificata e resa esecutiva dall'Italia con legge 3 marzo 2009, n. 18. Rileva in particolare l'art. 24 della Convenzione secondo cui gli Stati Parti «riconoscono il diritto delle persone con disabilità all'istruzione». Quanto all'ordinamento interno, la Corte richiama, in particolare, la legge 5 febbraio 1992, n. 104 (Legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate).

<sup>47</sup> Così al punto 4 del *Considerato in diritto*.

Se, come è stato scritto, «la giurisprudenza della Corte compie un ulteriore importante passo verso la dimensione di un diritto della persona che non solo non guarda più all'individuo astratto delle dichiarazioni dei diritti di stampo liberale, ma anche all'interno delle categorie di persone più deboli individua diverse graduazioni che tengono conto quanto più possibile delle variabili soggettive»<sup>48</sup>, tuttavia la Corte si dimostra prudente, limitando la portata della pronuncia ai soli disabili che si trovino in condizione di particolare gravità.

Ad ogni modo, nel bilanciamento tra il godimento del diritto allo studio da parte del disabile e le esigenze dettate da una rigorosa politica di bilancio, la Corte sembra dare prevalenza al primo dei due elementi, individuando un livello minimo di prestazioni la cui compressione non può essere giustificata da tagli lineari alla spesa pubblica.

La sentenza, insieme ad un cospicuo seguito presso le giurisdizioni ordinarie e amministrative che ne hanno ripreso le principali argomentazioni e ne hanno perfino esteso la portata applicativa<sup>49</sup>, dimostra quindi l'importanza del ruolo della Corte, attenta a salvare dalla scure dei tagli alle spese sociali i soggetti più deboli della società, «il cui patrimonio di diritti è maggiormente sottoposto, per la loro condizione umana, a condizionamenti e compressioni»<sup>50</sup>.

---

<sup>48</sup> S. SCAGLIARINI, *“L'incessante dinamica della vita moderna”. I nuovi diritti sociali nella giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 251.

<sup>49</sup> A tal proposito, si segnala, la pronuncia del Consiglio di Stato, 23 marzo 2010, n. 2231, di pochissimo successiva alla sentenza della Corte n. 80/2010, che riprende il concetto di “nucleo indefettibile” di garanzie del disabile in ragione della natura fondamentale del suo diritto all'istruzione e individua, ulteriormente, quale “obiettivo primario” la “massima tutela possibile del diritto”. Successivamente, nella stessa linea, anche Consiglio di Stato, VI sez., 10 febbraio 2015, n. 704; Consiglio di Stato, VI sez., 1 aprile 2016, n. 1286; Consiglio di Stato, VI sez., 3 maggio 2017, n. 2023 e 7 agosto 2017, n. 3924.

Sul punto, si rimanda a M. LOTTINI, *Scuola e disabilità. I riflessi della sentenza 80 del 2010 della Corte Costituzionale sulla giurisprudenza del giudice amministrativo*, in *Foro amm.*, n. 7, 2010, 2403 ss.; S. BENVENUTI, *Solidarietà e disabilità. Cosa dicono le corti in tempo di crisi*, in L. MEZZETTI, E. FERIOLI (a cura di), *Giustizia e costituzione agli albori del XXI secolo*, Bologna, Bonomo Editore, 2017, p. 691 ss.

<sup>50</sup> E. ROSSI, *Tra diritti e politiche*, in P. BIANCHI (a cura di), *La garanzia dei diritti sociali nel dialogo tra legislatori e Corte costituzionale*, Pisa University Press, 2006, p. 245.

### 3.1. Pareggio di bilancio e diritto all'istruzione per studenti con disabilità: la pronuncia n. 275 del 2016 della Corte costituzionale

Il tema della tutela dei diritti delle persone con disabilità risulta quanto mai urgente nel tempo della crisi e dei suoi perduranti effetti, se consideriamo come il dibattito intorno al “costo” e ai costi relativi alla loro protezione abbia «segnato di fatto l'intero percorso di riconoscimento e di garanzia di tali diritti sociali»<sup>51</sup>. È indubbio come l'esercizio dei diritti fondamentali si trovi più che mai oggi a fare i conti con i tagli e le limitazioni imposte dai vincoli alle finanze pubbliche e così il piano del riconoscimento formale finisce spesso per non coincidere con quello della tutela sostanziale<sup>52</sup>.

Se il principio dell'equilibrio di bilancio di cui al novellato art. 81 Cost. impone una “gradualità” nell'attuazione dei valori costituzionali cui conseguano rilevanti oneri a carico dello Stato<sup>53</sup>, la Corte costituzionale si è trovata più volte a decidere se i sacrifici economici richiesti, in tempo di crisi, a determinate categorie di cittadini fossero o meno conformi a Costituzione<sup>54</sup>. Considerazioni e riflessioni in tema di compatibilità finanziaria trovano spazio

---

<sup>51</sup> C. VIGILANTI, *Il diritto all'istruzione dei disabili come paradigma della tutela dei diritti sociali*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2012, p. 1.

<sup>52</sup> A tal proposito, si vedano A. ALBANESE, *Il modello sociale costituzionale e la sua attuazione in tempo di crisi*, in *Questione Giustizia*, fasc. n. 3/2015; L. CARLASSARE, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, in *www.costituzionalismo.it*, n. 3/2015.

<sup>53</sup> Sull'introduzione in Costituzione del principio del pareggio di bilancio la letteratura è vastissima: senza alcuna pretesa di esaustività, tra gli altri, A. BRANCASI, *Il principio del pareggio di bilancio in Costituzione*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 2/2012; F. BILANCIA, *Note critiche sul c.d. “pareggio di bilancio”*, in *Rivista AIC*, 2/2012, M. MAZZIOTTI, *Note minime sulla legge costituzionale 20 aprile 2012*, n. 1, in *Giur. Cost.*, 2012; G. BOGNETTI, *Il pareggio del bilancio nella Carta costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 2/2012.

<sup>54</sup> In particolare, si ricordano le sentenze n. 264 del 2012 e le pronunce n. 10, n. 70 e n. 178 del 2015. La pronuncia più controversa è la sent. 9 febbraio 2015, n. 10 con cui la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 81, commi 16, 17 e 18 del d.l. n. 112/2008, che aveva introdotto nell'ordinamento la c.d. “Robin Hood Tax”, per contrasto con gli artt. 3 e 53 Cost. In questo caso la Consulta dimostra particolare cautela per non correre il rischio di adottare decisioni dalle ricadute insostenibili per la finanza pubblica. Viene infatti stabilito che gli effetti della sentenza si producano a partire dal giorno successivo alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale. Si tratta di una deroga al principio generale, secondo cui le sentenze di accoglimento hanno – sia pure con dei limiti – efficacia retroattiva, deroga che sarebbe giustificata dalla necessità di evitare la lesione del principio dell'equilibrio di bilancio, sancito dall'art. 81 Cost., in un periodo storico caratterizzato da una grave crisi economica. Si veda, tra i molti, a commento, I. CIOLLI, *L'art. 81 della Costituzione: da limite esterno al bilanciamento a super principio*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 26 maggio 2015.

sia nei giudizi in via incidentale sia in quelli in via principale, con riguardo a singole fattispecie di diritti e a settori nevralgici per la tenuta del tessuto sociale (si pensi a sanità, assistenza, previdenza, istruzione, lavoro)<sup>55</sup>.

Con riguardo alla discrezionalità del legislatore in materia di spesa, il Giudice costituzionale non interferisce con l'esercizio del potere allocativo delle risorse, se non limitatamente al giudizio di ragionevolezza e proporzionalità. La Corte non può farsi «il legislatore positivo nel senso pieno della parola», nemmeno di fronte all'esigenza di comporre «la dicotomia tra vincoli finanziari e garanzia dei servizi sociali»<sup>56</sup>. Tuttavia, l'attenzione alla difficile congiuntura economica non deve tradursi nella compressione irragionevole e eccessiva dei diritti sociali, tenuto conto poi dell'impatto della crisi sulle fasce più deboli della società.

In questo contesto, con la sentenza n. 275 del 16 dicembre 2016, la Corte Costituzionale è tornata ad occuparsi del rapporto tra il diritto all'istruzione dei disabili e il limite delle risorse finanziarie<sup>57</sup>. In particolare, la Consulta ha affrontato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, comma 2-bis, della legge reg. Abruzzo n. 78 del 1978 (rubricata “Interventi per l'attuazione del diritto allo studio”) nella parte in cui stabilisce che, per gli interventi previsti dalla stessa legge regionale, all'art. 5-bis, la Giunta regionale è obbligata a garantire un contributo pari al 50% della spesa necessaria e documentata dalle Province, ma solo «nei limiti della disponibilità finanziaria determinata dalle annuali leggi di bilancio e iscritta sul pertinente capitolo di spesa».

Il Tar Abruzzo, in particolare, dubita della compatibilità di tale previsione con l'art. 38, commi 3 e 4 Cost. e con l'art. 24 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, considerando che l'eventualità

---

<sup>55</sup> Si veda lo studio di M. BELLETTI, *Corte costituzionale e spesa pubblica. Le dinamiche del coordinamento finanziario ai tempi dell'equilibrio di bilancio*, Torino, Giappichelli, 2016.

<sup>56</sup> Così A. CAROSI, *Prestazioni sociali e vincoli di bilancio*, incontro di studio trilaterale Italia-Spagna-Portogallo, 7 ottobre 2016, disponibile su [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>57</sup> Corte cost., sentenza 19 ottobre 2016, n. 275, in G.U. del 21 dicembre 2016.

dell'insufficienza del finanziamento avrebbe potuto condizionare la programmazione e l'effettiva esecuzione provinciale del servizio di trasporto.

Il giudice *a quo* ritiene che il condizionamento dell'erogazione del contributo alle disponibilità finanziarie, di volta in volta determinate dalla legge di bilancio, trasformi l'onere della Regione in una posta aleatoria e incerta, totalmente rimessa alle scelte finanziarie dell'ente, con il rischio che esse divengano arbitrarie, in difetto di limiti predeterminati dalla legge, risolvendosi nella illegittima compressione del diritto allo studio del disabile, la cui effettività non potrebbe essere finanziariamente condizionata.

La sentenza in commento merita di essere approfondita per una serie di ragioni. Sulla questione di legittimità posta dal giudice *a quo* la Corte costituzionale si è pronunciata con una sentenza di accoglimento che solleva una pluralità di questioni di assoluto rilievo in tema di diritti fondamentali, sia per quanto riguarda la loro tutela giurisdizionale, sia per quanto riguarda ipotesi di potenziali conflitti tra diritti costituzionalmente garantiti e conflitti tra norme poste a tutela dei diritti della persona e altri principi costituzionali. In particolare la decisione affronta il problema del rapporto tra il principio di equilibrio del bilancio e la tutela dei diritti incompressibili, in particolare i diritti di natura sociale.

Afferma la Corte che «il diritto all'istruzione del disabile è consacrato nell'art. 38 Cost., e spetta al legislatore predisporre gli strumenti idonei alla realizzazione ed attuazione di esso, affinché la sua affermazione non si traduca in una mera previsione programmatica, ma venga riempita di contenuto concreto e reale»<sup>58</sup>.

---

<sup>58</sup> Così riporta il punto 4 del *Considerato in diritto*. Un elemento meritevole di nota riguarda la scarsa attenzione che la Corte ha dedicato al profilo di illegittimità costituzionale relativo alla violazione dell'art. 117 Cost. con riferimento ai diritti e ai principi contenuti nella Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità. Tale profilo era stato evidenziato dal giudice rimettente, seppure con indicazione dell'art. 10 Cost., invece che dell'art. 117 Cost., quale parametro di illegittimità rilevante. Tuttavia esso ha assunto il rilievo di un mero richiamo di stile nella sentenza in commento per essere poi dichiarato assorbito ai sensi del par. 20 della sentenza (secondo la Corte «rimangono assorbite le ulteriori censure formulate in riferimento all'art. 10 Cost., in relazione all'art. 24 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle

La natura fondamentale del diritto impone alla discrezionalità del legislatore un limite invalicabile nel «rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati» (sentenza n. 80 del 2010), tra le quali rientra il servizio di trasporto scolastico e di assistenza poiché, per lo studente disabile, esso costituisce una componente essenziale ad assicurare l'effettività del medesimo diritto<sup>59</sup>.

Nel caso di specie, benché il legislatore regionale si sia assunto l'onere di concorrere, al fine di garantire l'attuazione del diritto, alla relativa spesa, «una previsione che lasci incerta nell'*an* e nel *quantum* la misura della contribuzione, la rende aleatoria, traducendosi negativamente sulla possibilità di programmare il servizio e di garantirne l'effettività, in base alle esigenze presenti sul territorio»<sup>60</sup>.

Sta qui il *vulnus* all'effettività del programma costituzionale: si deve, infatti ritenere che «l'indeterminata insufficienza del finanziamento condizioni, ed abbia già condizionato, l'effettiva esecuzione del servizio di assistenza e trasporto come conformato dal legislatore regionale, violando in tal modo il precetto contenuto nell'art. 38, terzo e quarto comma, Cost.» (punto 7)<sup>61</sup>.

Emerge poi un secondo importante profilo. Secondo la Corte, non può condividersi l'idea per cui «ogni diritto, anche quelli incompressibili della fattispecie in esame, debba essere sempre e comunque assoggettato ad un vaglio di sostenibilità nel quadro complessivo delle risorse disponibili» (punto

---

persone con disabilità»). Nel caso di specie, la Corte avrebbe potuto valorizzare l'art. 24, comma 2, lett. b, della Convenzione, che sancisce l'obbligo di garantire l'accessibilità ai servizi educativi e scolastici, nonché, tra l'altro, l'art. 15 della Carta sociale europea che stabilisce l'obbligo di adottare «i provvedimenti necessari per somministrare alle persone inabili o minorate un orientamento, un'educazione ed una formazione professionale», quali parametri interposti di legittimità delle leggi ex art. 117 Cost..

<sup>59</sup> Si veda il punto 5 del *Considerato in diritto*.

<sup>60</sup> Così punto 6 del *Considerato in diritto*.

<sup>61</sup> «Tale effettività – continua la Corte – non può che derivare dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il soddisfacimento del medesimo diritto, nel quadro dei compositi rapporti amministrativi e finanziari degli enti territoriali coinvolti. Difatti l'affidamento generato dalla previsione del contributo regionale condiziona la misura della disponibilità finanziaria della Provincia e degli altri enti coinvolti nell'assolvimento del servizio in questione» (punto 7 del *Considerato in diritto*).

7 del Considerato in diritto). Ed ancora, «una volta normativamente identificato, il nucleo invalicabile di garanzie minime per rendere effettivo il diritto allo studio e all'educazione degli alunni disabili non può essere finanziariamente condizionato in termini assoluti e generali». Né è possibile addurre la violazione dell'art. 81 Cost. per carenza di copertura finanziaria; una simile lettura – sostiene la Corte – costituisce una visione non corretta del concetto di equilibrio del bilancio: «è la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione» (così si legge al punto 11 del Considerato in diritto)<sup>62</sup>.

Dall'analisi della motivazione che sorregge la decisione possono trarsi, in relazione al difficile equilibrio tra il regime di austerità imposto dai vincoli di bilancio e le condizioni che definiscono lo Stato sociale, alcuni spunti: da un lato, il riconoscimento di un livello minimo ed essenziale del diritto a prestazioni riconducibili ai diritti sociali, non finanziariamente condizionato; dall'altro, la conferma del sindacato di costituzionalità sulle opzioni allocative delle risorse e sulle scelte di bilancio che vadano ad incidere sulla garanzia dei diritti fondamentali e sulle relative prestazioni<sup>63</sup>. Infatti, per quanto riguarda il profilo dell'estensione del sindacato di costituzionalità sulla legge di bilancio, la pronuncia in esame fornisce alla Corte l'occasione per ribadire che «nella materia finanziaria non esiste un limite assoluto alla cognizione del giudice di costituzionalità delle leggi», posto che «non si può ipotizzare che la legge di approvazione del bilancio o qualsiasi altra legge incidente sulla stessa costituiscano una zona franca sfuggente a qualsiasi sindacato del giudice di

---

<sup>62</sup> Si rimanda a L. MADAU, «È la garanzia dei diritti incompressibili a incidere sul bilancio e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione». Nota a Corte cost. n. 275/2016, in *Osservatorio costituzionale*, 1/2017. Si vedano anche E. FURNO, *Pareggio di bilancio e diritti sociali: la ridefinizione dei confini nella recente giurisprudenza costituzionale in tema di diritto all'istruzione dei disabili*, in [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it), 1/2017; F. GAMBARDELLA, *Diritto all'istruzione dei disabili e vincoli di bilancio nella recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 1/2017.

<sup>63</sup> Si veda, sul punto, A. LONGO, *Una concezione del bilancio costituzionalmente orientata: prime riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 17 maggio 2017.

costituzionalità, dal momento che non vi può essere alcun valore costituzionale la cui attuazione possa essere ritenuta esente dalla inviolabile garanzia rappresentata dal giudizio di legittimità costituzionale (sentenza n. 260 del 1990)».

La Corte per la prima volta fornisce una chiave interpretativa del rapporto tra il principio del pareggio del bilancio, ormai sancito dall'art. 81 Cost., e la tutela dei diritti sociali essenziali consacrati dalla Costituzione, oltre che da rilevanti strumenti internazionali. Sebbene l'argomento sia valorizzato *ad adiuvandum* nell'economia generale della sentenza<sup>64</sup>, esso offre un riscontro da tempo atteso sugli effetti della cosiddetta costituzionalizzazione del vincolo del pareggio del bilancio in rapporto alla tutela di altri diritti e interessi garantiti dalla Costituzione.

È possibile quindi affermare che «il “percorso” indicato dalla Consulta al legislatore, nazionale o locale che sia, non è indirizzato – come troppo spesso accade invece – dalle risorse ai diritti, bensì, viceversa, dai diritti alle risorse, in modo da non lasciare che siano le esigenze economiche a condizionarne i livelli di tutela»<sup>65</sup>.

Il dato di partenza è, dunque, la necessaria garanzia dei diritti, sulla base della quale vanno “costruiti” i bilanci pubblici, destinando in essi obbligatoriamente tutte le risorse necessarie affinché le pubbliche amministrazioni assolvano ai propri doveri costituzionali. Ragionare all'inverso comporterebbe, infatti, la messa in discussione dell'effettività dei diritti, che risulterebbe legata – è ancora il pensiero della Corte – non alle

---

<sup>64</sup> Il tema dell'incomprimibilità di taluni diritti costituzionali a fronte del principio del “pareggio di bilancio” non assume, nella decisione in oggetto, il valore di uno snodo decisivo, bensì quello di un mero argomento concorrente, *ad adiuvandum* di un distinto profilo di illegittimità. Esso viene insomma enunciato – in una sorta di *obiter dictum* – come ulteriore elemento a sostegno di una illegittimità già dichiarata (e motivata al punto 7 del *Considerato in diritto*). Così A. APOSTOLI, *I diritti fondamentali “visti” da vicino dal giudice amministrativo. Una annotazione a “caldo” della sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, gennaio 2017.

<sup>65</sup> Così R. CABAZZI, *Diritti incomprimibili degli studenti con disabilità ed equilibrio di bilancio nella finanza locale secondo la sent. della Corte costituzionale n. 275/2016*, in *Le Regioni*, 2017.

previsioni costituzionali, ma «a generiche ed indefinite previsioni di bilancio», dipendenti «da scelte finanziarie che [il legislatore] può svolgere con semplici operazioni numeriche, senza alcun onere di motivazione in ordine alla scala di valori che con le risorse del bilancio stesso si intende sorreggere», in tal modo condannando i diritti a una «una situazione di aleatorietà ed incertezza»<sup>66</sup>.

### **3.2. Istruzione e disabilità di fronte ai giudici di Strasburgo: due recenti decisioni**

Spostando l'attenzione oltre i confini nazionali, si segnala che ha preso recentemente avvio, nell'ambito del Consiglio d'Europa, la Strategia per le persone con disabilità 2017-2023, in cui si afferma che «quality education is a prerequisite for persons with disabilities to enjoy human rights on an equal basis with others»<sup>67</sup>.

Ciò che preme soprattutto è rilevare come, pur non essendo prevista alcuna disposizione specifica in materia di disabilità nell'ambito della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, la Corte di Strasburgo abbia nel tempo elaborato una ricca giurisprudenza in materia, sulla base giuridica degli artt. 2 (diritto alla vita), 3 (divieto di trattamenti inumani e degradanti), 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare), 14 (divieto di discriminazione per motivi di sesso, razza, colore, lingua, religione, opinioni politiche o di altro genere, origine nazionale o sociale, appartenenza a una minoranza nazionale, ricchezza, nascita od ogni altra condizione) della CEDU.

---

<sup>66</sup> Così Corte cost., sentenza 19 ottobre 2016, n. 275, in G.U. del 21 dicembre 2016, punto 16 del *Considerato in diritto*.

<sup>67</sup> Presentata il 27 marzo 2017 a Nicosia (Cipro), la nuova Strategia quinquennale in tema di disabilità è stata intitolata "Human rights: a reality for all". Come dichiarato dal Segretario generale del Consiglio d'Europa, Thorbjørn Jagland, in vista della conferenza, «la Strategia ha lo scopo di porre l'accento sulle capacità anziché sulle disabilità. Servono leggi, politiche e pratiche che assicurino alle persone con disabilità autonomia e accesso all'informazione, all'istruzione e all'impiego: la nostra nuova strategia indica la direzione da seguire». Il testo è disponibile su [www.coe.int](http://www.coe.int).

In particolare, sono numerose le pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo in tema di diritto e accesso all'istruzione per studenti con disabilità. Guardando alle decisioni più recenti, nel caso *Çam c. Turchia* del febbraio 2016, i giudici di Strasburgo hanno approfondito la portata della tutela dell'accesso dei disabili all'istruzione e alla formazione a partire dalla vicenda che ha coinvolto una persona affetta da cecità cui era stata rifiutata l'iscrizione ad una accademia musicale<sup>68</sup>.

La Corte è attenta a sottolineare come il fatto che l'istituto in questione fosse deputato a offrire una formazione specifica «in the arts sphere» non figura quale motivo di esclusione rispetto al campo di applicazione dell'articolo 2 del Protocollo n. 1<sup>69</sup>.

Dopo aver ricostruito nei dettagli la propria giurisprudenza in tema di divieto di discriminazione e la disciplina internazionale in materia di tutela delle persone con disabilità, i giudici di Strasburgo dispongono la violazione dell'art. 14 CEDU in combinato disposto con l'art. 2 del Protocollo addizionale. Il diniego all'iscrizione ai corsi dell'accademia musicale, a seguito dell'esito positivo delle prove di ammissione da parte della giovane candidata Ceyda Evrim Çam, viola la Convenzione in quanto non è fondato su alcuna giustificazione obiettiva e ragionevole. Tra l'altro – sostiene la Corte – superando l'esame di ammissione, prerequisito fondamentale per qualsiasi richiesta di iscrizione, la ricorrente ha dimostrato di essere pienamente qualificata per l'iscrizione all'Accademia.

Il rifiuto di iscrivere l'aspirante studentessa era basato esclusivamente sulla sua cecità, dal momento che – come rilevano i giudici – l'istituto non aveva fatto alcun tentativo di inserimento o presentato alcuna proposta di adattamento delle lezioni alla situazione della ricorrente. Come ribadito dalla stessa Corte, «the Convention is intended to guarantee rights that are practical and effective and not theoretical and illusory» (par. 64).

---

<sup>68</sup> Corte EDU, *Çam c. Turchia*, ric. n. 51500/08, sentenza 23 febbraio 2016.

<sup>69</sup> Si rimanda, *infra*, al cap. II, par. 3.

Sempre con riferimento all'ordinamento turco e con ampi richiami al caso *Çam c. Turchia*, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha recentemente affrontato una nuova vicenda giudiziaria – caso *Enver Şahin* – relativa all'impossibilità per uno studente paraplegico di accedere alle strutture universitarie<sup>70</sup>. Anche in questa occasione, i giudici denunciano la violazione dell'art. 14 della Convenzione letto in combinato disposto con l'art. 2 del Protocollo 1 alla CEDU, rilevando come non vi sia stata da parte delle autorità turche la disponibilità a fornire spazi adeguati al fine di garantire che il richiedente potesse continuare a godere del suo diritto all'istruzione su un piano di parità con gli altri studenti.

Ancora una volta, la Corte prende in considerazione, oltre alle disposizioni della CEDU, precisi riferimenti internazionali e, in special modo, la Convenzione delle Nazioni Unite relativa ai diritti delle persone con disabilità adottata nel 2006 (in particolare, artt. 2, 3, 9, 20 e 24)<sup>71</sup>.

Diversamente dal caso *Çam*, deciso dal collegio in modo unanime, la pronuncia sul caso *Enver Şahin* vede la posizione distinta di uno dei componenti del collegio di Strasburgo: il giudice Lemmens nota, infatti, come sarebbe stato, a suo avviso, preferibile proporre un ragionamento basato prioritariamente sull'interpretazione dell'art. 2 del Protocollo addizionale piuttosto che un esame fondato sull'art. 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Tale approccio ha infatti indotto la maggioranza del collegio a considerare prevalente la questione degli obblighi positivi dello Stato per quanto riguarda le misure da adottare e gli “accomodamenti ragionevoli”, a discapito di una approfondita riflessione intorno al tema dell'accessibilità all'istruzione e alla formazione universitaria<sup>72</sup>.

---

<sup>70</sup> Corte EDU, *Enver Şahin c. Turkey*, ric. n. 23065/12, sentenza 30 gennaio 2018.

<sup>71</sup> Si veda, *infra*, cap. II, par. 2.

<sup>72</sup> Nella lunga esposizione dell'opinione separata, il giudice dissenziente ricostruisce come nella Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità – parametro preso a riferimento dalla Corte EDU nel caso in commento – l'“accomodamento ragionevole” e l'accessibilità siano disciplinati da disposizioni diverse. Le sistemazioni ragionevoli sono definite come “modifiche e adeguamenti necessari e appropriati (...) in una data situazione” e il rifiuto di una

#### **4. Scuola, disabilità, diritti e risorse: brevi note di sintesi**

La ricostruzione presentata in queste pagine porta a affermare come la tutela della disabilità sia oggi al centro di un fenomeno di policentrismo normativo, che coinvolge e impegna una pluralità di ordinamenti, da quello internazionale a quello statale, passando per quello europeo e quindi di un apparato di garanzia strutturato su più livelli e affidato a diverse istanze giurisdizionali.

In merito al rapporto tra diritto all'istruzione e disabilità, rilevano le disposizioni costituzionali, la normativa statale di dettaglio, le convenzioni internazionali, la disciplina europea in tema di antidiscriminazione.

Preme segnalare, in queste righe di sintesi, come uno dei riferimenti prioritari dei giudici consista nel testo della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità. Tuttavia, dai casi considerati emerge una particolare attenzione nei confronti di tale Convenzione da parte dei giudici di Strasburgo, mentre rileva il ruolo marginale cui la stessa è stata relegata nelle decisioni della Corte costituzionale.

A sostegno di tale affermazione, si ricorda come nella sentenza n. 275 del 2016 la Consulta, pur sottolineando, in apertura, che il diritto del disabile all'istruzione «è tutelato anche a livello internazionale dall'art. 24 della Convenzione» (par. 5), abbia deciso (e accolto) la questione di costituzionalità sulla sola base del parametro interno (par. 5-19). La censura riferita al parametro convenzionale è stata invece ritenuta assorbita (par. 20), con la conseguenza che il riferimento alla Convenzione ha assunto le forme di un mero (e del tutto privo di effetti) richiamo di stile.

Probabilmente, nel caso di specie, la Corte avrebbe potuto valorizzare l'art. 24, comma 2, lett. b, della Convenzione, che sancisce l'obbligo di garantire

---

sistemazione ragionevole costituisce una discriminazione basata sulla disabilità (art. 2 della Convenzione sulla disabilità), mentre l'accessibilità, specialmente all'ambiente fisico, è un concetto più ampio. Deve essere fornito "al fine di consentire alle persone con disabilità di vivere in modo indipendente e di partecipare pienamente a tutti gli aspetti della vita" (art. 9, primo comma, della stessa Convenzione).

l'accessibilità ai servizi educativi e scolastici, nonché, tra l'altro, l'art. 15 della Carta sociale europea che stabilisce l'obbligo di adottare «i provvedimenti necessari per somministrare alle persone inabili o minorate un orientamento, un'educazione ed una formazione professionale», quali parametri interposti di legittimità delle leggi ex art. 117 Cost..

Vero è che la normativa italiana può considerarsi fra le più avanzate a livello europeo e le politiche adottate in tema di integrazione scolastica, per quanto sempre migliorabili, collocano l'Italia tra i Paesi maggiormente inclusivi. Tuttavia, per passare dal riconoscimento formale a una concreta e universale inclusione, in particolar modo in ambito scolastico e formativo, servono investimenti, in termini di risorse umane e economiche. Come noto, proprio in riferimento all'attuazione dell'art. 3 della Carta costituzionale italiana, Piero Calamandrei metteva in guardia dicendo che «la Costituzione non è una macchina che una volta messa in moto va avanti da sé. [...] è un pezzo di carta: la lascio cadere e non si muove; perché si muova bisogna ogni giorno rimetterci dentro il combustibile, bisogna metterci dentro l'impegno, lo spirito, la volontà di mantenere queste promesse, la propria responsabilità».

Provando a offrire qualche riflessione conclusiva, possiamo evidenziare come la tutela effettiva del diritto all'istruzione delle persone con disabilità sia un significativo esempio delle attuali difficoltà nell'offrire protezione ai diritti sociali. Come abbiamo visto, di fronte alla necessità di operare difficili bilanciamenti e di comporre interessi e esigenze in contrasto tra di loro, la Corte costituzionale ha imposto alla discrezionalità del legislatore limiti invalicabili al rispetto del “nucleo indefettibile di garanzia” del diritto all'istruzione per studenti con disabilità. La realizzazione di tale diritto è, infatti, privilegiata a dispetto di qualsivoglia esigenza di bilancio. Allo stesso modo, la Corte di Strasburgo pone precisi argini alla discrezionalità degli Stati nel disciplinare l'accesso alle strutture scolastiche e formative in senso lato: l'istruzione e lo studio universitario non possono mai essere negati sulla base delle condizioni di disabilità degli studenti.

## CAPITOLO IV

### *L'accesso allo studio universitario al vaglio delle Corti*

**SOMMARIO:** 1. Premessa. – 2. La Corte costituzionale e la *querelle* sulle condizioni di accesso agli studi universitari. – 3. Il diritto all'istruzione e l'accesso limitato ai corsi di laurea: la Corte EDU e il caso Tarantino. – 3.1. L'opinione parzialmente dissenziente del giudice Pinto de Albuquerque. – 4. Il diritto all'istruzione superiore secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia UE. – 5. Accesso allo studio universitario e selezione per merito: brevi note di sintesi.

*«Conoscere e pensare non è arrivare  
a una verità assolutamente certa,  
è dialogare con l'incertezza»*

Edgar Morin, *La testa ben fatta*

#### **1. Premessa**

Nell'ambito del ciclo di istruzione e formazione, lo studio universitario costituisce il suo segmento "superiore": il diritto allo studio universitario, infatti, è definito in dottrina quale «diritto al compimento degli studi»<sup>1</sup>.

Relativamente alla disciplina costituzionale, già abbondantemente richiamata, l'art. 34 della Costituzione garantisce che la «scuola è aperta a tutti» (primo comma) e che «i capaci e i meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi» (terzo comma), attraverso l'erogazione di borse di studio, assegni alle famiglie e altre provvidenze che devono essere attribuite per concorso (quarto comma). È da

---

<sup>1</sup> O. SEPE, *Università degli studi*, in *Enc. giurid. Treccani*, Roma, 1998, vol. XXXII, p. 13.

queste previsioni normative che si articola e dipana tutta la materia del diritto allo studio universitario.

Come già notato, tale diritto si manifesta come una delle possibili declinazioni del principio generale di eguaglianza. Il diritto allo studio, infatti, è anche «uno strumento volto ad assicurare parità di trattamento a tutti gli studenti universitari, a correggere, mediante gli strumenti della programmazione, gli squilibri in atto e ad offrire ulteriori strumenti per promuovere l'armonico sviluppo del sistema universitario»<sup>2</sup>.

Sin dai dibattiti in Assemblea costituente, è parsa evidente l'intenzione di voler rifondare l'ordinamento costituzionale proprio a partire dall'affermazione del libero accesso agli studi: la Costituzione riconosce l'istruzione non più «privilegio di pochi» bensì strumento per “costruire” cittadini responsabili nelle scelte politiche e garanti dell'ordinamento democratico dello Stato<sup>3</sup>.

Tralasciando ogni considerazione circa la realizzazione concreta del diritto allo studio nel nostro ordinamento per quanto concerne il complesso delle prestazioni, dei servizi e delle attività previste a favore degli studenti universitari, l'approfondimento presentato in queste pagine si concentra sulla questione specifica delle misure adottate a livello statale per definire l'accesso agli studi universitari, il cosiddetto “numero chiuso” per l'ammissione a determinati percorsi di studio.

Il tema, al vaglio di numerosi interpreti, ruota intorno all'interrogativo circa la legittimità dell'introduzione di una siffatta regola con il diritto allo studio garantito dalla Costituzione e dalla normativa europea. Enfatizzata alla ripresa di ogni nuovo anno accademico, la questione rientra nel più ampio dibattito intorno alla necessità di individuare efficaci strumenti che consentano modalità di selezione tali da far emergere, quanto più possibile, il merito e le capacità

---

<sup>2</sup> A. BARETTONI ARLERI, F. MATARAZZO, *Università*, in *Enc. diritto*, 1992, vol. XLV, p. 850.

<sup>3</sup> P. CALAMANDREI, *Contro il privilegio dell'istruzione*, rist. in ID., *Costituzione e leggi di Antigone*, Firenze, La Nuova Italia, 1996, pp. 263 ss.

delle aspiranti matricole e la loro attitudine e predisposizione a intraprendere un determinato *cursus studiorum*.

Nell'ordinamento italiano, il "numero chiuso" è stato introdotto con la legge 15 maggio 1997, n. 127<sup>4</sup>: la previsione di una misura per l'accesso limitato negli atenei era accompagnata dalla decisione di affidare al Ministero della Università e della ricerca scientifica e tecnologica la facoltà di determinare i dettagli di eventuali limitazioni, senza tuttavia stabilire alcun criterio per individuare i corsi di laurea soggetti a limitazioni, il numero di posti disponibili o le procedure di selezione. Con la successiva legge 2 agosto 1999, n. 264<sup>5</sup>, il Legislatore ha precisato che lo stesso Ministero avrebbe programmato gli accessi ai corsi di laurea in medicina, medicina veterinaria, odontoiatria, architettura e scienze infermieristiche sulla base di due criteri vincolanti: l'offerta potenziale del sistema universitario e il fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo. Basandosi su tale valutazione, il Ministero avrebbe determinato il numero di studenti ammessi ai corsi di laurea in questione di ogni ateneo<sup>6</sup>.

Come vedremo, tale disciplina è stata più volte oggetto di impugnazione e ha visto convergere sulle medesime posizioni la Corte costituzionale italiana e le corti europee, concordi nel "salvare" la disciplina in tema di accesso limitato agli studi accademici. Pur considerando legittime le misure fin qui adottate riguardo all'accesso agli studi universitari, la Consulta ha tuttavia più volte sottolineato come l'intera materia necessiti di un'organica sistemazione legislativa, finora sempre mancata: una sistemazione chiara che, da un lato, prevenga l'incertezza presso i potenziali iscritti interessati e il contenzioso che

---

<sup>4</sup> Legge 15 maggio 1997, n. 127, *Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo*, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 17 maggio 1997, n. 113.

<sup>5</sup> Legge 2 agosto 1999, n. 264, *Norme in materia di accesso ai corsi universitari*, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale 6 agosto 1999, n. 183.

<sup>6</sup> Si veda R. BASILE, *La legge 2 agosto 1999, n. 264, sugli accessi all'università: ovvero un tentativo di bilanciare il diritto allo studio e le esigenze del servizio pubblico dell'istruzione*, in *Politica del Diritto*, n. 2/2000.

ne può derivare e nella quale, dall'altro, trovino posto tutti gli elementi che, secondo la Costituzione, devono concorrere a formare l'ordinamento universitario<sup>7</sup>.

## **2. La Corte costituzionale e la *querelle* sulle condizioni di accesso agli studi universitari**

Il tema dell'accesso agli studi universitari e dei relativi limiti è stato più volte oggetto dell'attenzione della Corte costituzionale. In particolare, il caso più noto è quello che ha visto la Consulta pronunciarsi nei giudizi di legittimità costituzionale sollevati dai Tribunali amministrativi regionali del Lazio, dell'Abruzzo, della Liguria e delle Marche, con undici ordinanze di analogo contenuto, in riferimento all'art. 9, comma 4, della legge 19 novembre 1990, n. 341, *Riforma degli ordinamenti didattici universitari*, come modificato dall'art. 17, comma 116, della legge 15 maggio 1997, n. 127, *Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo*. Tale disposizione sarebbe in contrasto con gli artt. 33 e 34 Cost. – e con il principio della riserva relativa implicita di legge, ivi desumibile – nonché con gli artt. 3 e 97 della Costituzione<sup>8</sup>. Come già chiarito, la normativa richiamata era stata adottata dal Legislatore per determinare la limitazione degli accessi ai corsi di laurea universitari.

Secondo tutte le ordinanze di rimessione, in materia di accesso agli studi, anche universitari, sussisterebbe, in base agli artt. 33 e 34 della Costituzione, una riserva relativa di legge, come affermato da una consolidata giurisprudenza amministrativa: infatti l'art. 33, secondo comma, della Costituzione stabilisce

---

<sup>7</sup> Per quanto concerne l'evoluzione normativa in materia di programmazione degli accessi ai corsi di laurea universitari, si segnalano F. FONTANAROSA, *L'accesso programmato ai corsi di laurea universitari*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, pp. 607 ss.; F. RUSCELLO, *Diritto all'istruzione e accesso ai gradi più alti degli studi*, in E. CAPOBIANCO (a cura di), *La tutela della persona nella comunità universitaria*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1996, pp. 45 ss.; G. CAPANO, *L'università in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2000.

<sup>8</sup> Corte costituzionale, sentenza 23-27 novembre 1998, n. 383, in G.U. del 2 dicembre 1998.

espressamente che «la Repubblica detta le norme generali sull'istruzione e istituisce scuole statali di ogni ordine e grado», mentre l'art. 34, primo comma, sancisce che «la scuola è aperta a tutti».

Nelle ordinanze si osserva che la previsione costituzionale di una riserva relativa di legge in una determinata materia non preclude al legislatore ordinario di demandare ad altre fonti la disciplina della materia stessa, ma ciò è possibile soltanto previa determinazione, da parte del legislatore medesimo, di una serie di precetti idonei a vincolare e indirizzare la normazione secondaria, o, comunque, previa individuazione delle linee essenziali della disciplina, come precisato dalla giurisprudenza costituzionale.

La disposizione censurata, al contrario, conferisce al Ministro il potere di determinare la limitazione degli accessi all'istruzione universitaria, senza alcuna previa fissazione dei principi generali della disciplina, ma addirittura attribuendo allo stesso il compito di definire, con l'ausilio del Consiglio universitario nazionale (CUN), quei criteri generali per la regolamentazione dell'accesso. La violazione del principio della riserva di legge comporterebbe in tal modo anche la violazione del principio della tutela del diritto allo studio, di cui agli artt. 33 e 34 della Costituzione<sup>9</sup>.

La Corte, riuniti i ricorsi, dichiara non fondata la questione motivando tale decisione attraverso una serie articolata di passaggi. Se è vero, alla luce della disciplina costituzionale in materia, che «i criteri di accesso all'università, e dunque anche la previsione del *numerus clausus* non possono legittimamente risalire ad altre fonti, diverse da quella legislativa»<sup>10</sup>, la Consulta ritiene non sufficiente il riferimento a una “riserva” di normazione primaria in materia di

---

<sup>9</sup> Si legge al punto 3 del *Ritenuto in fatto*: «La violazione del principio della riserva di legge sarebbe tanto più grave in un settore nel quale è in gioco il diritto fondamentale dell'accesso all'istruzione di cui agli artt. 33 e 34 della Costituzione, a fronte del quale vi sarebbe l'obbligo della Repubblica di istituire scuole di ogni ordine e grado in misura corrispondente alla diversificata domanda formativa, in nome anche della piena libertà di scelta degli insegnamenti sancita dal primo comma dell'art. 33, diritto che neppure il legislatore (e, tanto meno, una fonte secondaria) può limitare».

<sup>10</sup> Così si legge al punto 4.1.1 del *Considerato in diritto*.

accesso all'istruzione universitaria. Infatti, di questa riserva occorre precisare «la portata, prendendo in considerazione la possibilità di una normazione non legislativa ulteriore, quale svolgimento e completamento di quella riservata al legislatore».

La riserva di legge, nel caso di specie, non è tale da esigere che l'intera disciplina della materia sia contenuta in legge. Viene in considerazione, innanzitutto, il rapporto tra la legge e l'autonomia universitaria prevista dall'ultimo comma dell'art. 33 della Costituzione, rapporto nel quale le previsioni legislative valgono come "limiti", che non sarebbero più tali ove le disposizioni di legge fossero circostanziate al punto da ridurre le università, che la Costituzione vuole dotate di ordinamenti autonomi, al ruolo di meri ricettori passivi di decisioni assunte al centro.

Inoltre, sotto l'aspetto dei rapporti tra potestà legislativa e potestà normativa del Governo, nulla nella Costituzione esclude l'eventualità che un'attività normativa secondaria possa legittimamente essere chiamata dalla legge stessa a integrarne e svolgerne in concreto i contenuti sostanziali, quando – come nella specie – si versi in aspetti della materia che richiedono determinazioni bensì unitarie, e quindi non rientranti nelle autonome responsabilità dei singoli atenei, ma anche tali da dover essere conformate a circostanze e possibilità materiali varie e variabili, e quindi non facilmente regolabili in concreto secondo generali e stabili previsioni legislative.

In sintesi, la riserva di legge in questione è tale da comportare, da un lato, la necessità di non comprimere l'autonomia delle università, per quanto riguarda gli aspetti della disciplina che ineriscono a tale autonomia; dall'altro, la possibilità che la legge, ove non disponga essa stessa direttamente ed esaustivamente, preveda l'intervento normativo dell'esecutivo, per la specificazione concreta della disciplina legislativa, quando la sua attuazione,

richiedendo valutazioni d'insieme, non è attribuibile all'autonomia delle università<sup>11</sup>.

Rispetto alle linee costituzionali di questo quadro composito, scrive la Corte, «le possibilità che si aprono alle scelte legislative di ordinamento, anche con riferimento all'accesso all'istruzione universitaria, sono evidentemente molto ampie e diversificate, in relazione ai numerosi aspetti della disciplina, i quali possono comportare le più varie soluzioni circa l'allocazione e la combinazione procedurale delle competenze decisionali, nei rapporti tra l'autonomia delle università e la normazione nazionale, nonché tra le determinazioni legislative e quelle che esse possono demandare all'esecutivo, a loro volta influenzate dall'assetto che sia stato dato dalla legge ai rapporti tra autorità universitarie nazionali e autonomia degli atenei»<sup>12</sup>.

Prosegue ancora il Giudice costituzionale: «affinché dunque il principio di riserva di legge nella materia in esame possa dirsi rispettato, occorre che il denunciato art. 9, comma 4, della legge n. 341 del 1990 sia inserito in un contesto di scelte normative sostanziali predeterminate, tali che il potere dell'amministrazione sia circoscritto secondo limiti e indirizzi ascrivibili al legislatore. Analoga funzione nella composizione di tale contesto, e quindi di delimitazione della discrezionalità dell'amministrazione, deve essere riconosciuta alle norme comunitarie dalle quali derivino obblighi per lo Stato incidenti sull'organizzazione degli studi universitari. Ed è, principalmente e particolarmente, a queste norme che, nella specie, in carenza di un quadro organicamente predisposto dal legislatore nazionale per la disciplina del numero delle iscrizioni ai corsi universitari, deve farsi riferimento»<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Si rimanda, per un commento, a A. D'ATENA, *Un'autonomia sotto tutela ministeriale*, in *Giur. Cost.*, 1998, pp. 3332 ss.; A. D'ALOIA, *Riserva di legge e normativa comunitaria nella regolamentazione degli accessi limitati agli studi universitari*, in *Il foro italiano*, 1999, pp. 2476 ss.; R. NIRO, *Numero chiuso all'Università e potere regolamentare del Ministro: morte della riserva di legge o sua trasfigurazione?*, in *Giur. Cost.*, 1999, n. 2, pp. 1235 ss.

<sup>12</sup> Punto 4.1.2. del *Considerato in diritto*.

<sup>13</sup> Punto 4.2. del *Considerato in diritto*. In particolare, «vengono in considerazione, a questo proposito, e hanno valore decisivo varie direttive (78/686/CEE del Consiglio, del 25 luglio 1978; 78/687/CEE del Consiglio, di pari data; 78/1026/CEE del Consiglio, del 18 dicembre

La Consulta individua quindi le direttive comunitarie in cui «si rinviene un preciso obbligo di risultato, che gli Stati membri sono chiamati ad adempiere predisponendo, per alcuni corsi universitari aventi particolari caratteristiche – tra cui quelli cui si riferiscono i ricorsi presentati davanti ai giudici rimettenti –, misure adeguate a garantire le previste qualità, teoriche e pratiche, dell'apprendimento»<sup>14</sup>. Pertanto, sebbene la disciplina europea non obblighi gli Stati membri all'introduzione della misura del “numero chiuso”, la Corte costituzionale ritiene che tale strumento sia adeguato proprio allo scopo di poter accompagnare gli studi teorici a esperienze pratiche, acquisite attraverso attività cliniche o, in genere, operative svolte nel corso di periodi di formazione e di tirocinio aventi luogo in strutture idonee e dotate delle strumentazioni necessarie, sotto gli opportuni controlli: «ciò implica e presuppone – sono sempre le parole del Giudice delle leggi – che tra la disponibilità di strutture e il numero di studenti vi sia un rapporto di congruità, in relazione alle specifiche modalità dell'apprendimento».

Parte della dottrina ha fortemente criticato tale orientamento giurisprudenziale, sostenendo come la Corte, con la sentenza n. 383 del 1998 abbia affrontato il tema «svolgendolo – o, forse, stravolgendolo con un *coup de théâtre* – sul piano delle fonti del diritto, con esiti, però, interlocutori sul piano sostanziale»<sup>15</sup>. Rispetto a quello che la Consulta definisce un obiettivo imposto agli Stati membri dalle direttive comunitarie, nella decisione non vi è alcun cenno al fatto che tale obiettivo potrebbe essere raggiunto attraverso misure altre e diverse da quella del “numero chiuso”, ovvero sia, ad esempio, grazie al

---

1978; 78/1027/CEE del Consiglio, di pari data; 85/384/CEE del Consiglio, del 10 giugno 1985; 89/594/CEE del Consiglio, del 30 ottobre 1989 e 93/16/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993). Esse concernono il reciproco riconoscimento, negli Stati membri, dei titoli di studio universitari sulla base di criteri uniformi di formazione, l'esercizio del diritto di stabilimento dei professionisti negli Stati dell'Unione nonché la libera prestazione dei servizi e riguardano, al momento, i titoli accademici di medico, medico-veterinario, odontoiatra e architetto».

<sup>14</sup> Punto 5 del *Considerato in diritto*.

<sup>15</sup> M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, in particolare p. 186-189.

«potenziamento delle strutture esistenti, onde adeguarne la capienza alla domanda di formazione»<sup>16</sup>.

E a confermare l'insoddisfazione di parte della dottrina rispetto agli argomenti utilizzati dal Giudice delle leggi, può individuarsi anche la serie di ordinanze concernenti la stessa materia che è seguita alla decisione del 1998<sup>17</sup>.

Successivamente, la Corte è tornata sul tema con la pronuncia n. 219 del 2002<sup>18</sup> – un'altra decisione che si pone al crocevia tra diritto statale e diritto sovranazionale – sostenendo che il legislatore ordinario «può regolare l'accesso agli studi, anche orientandolo e variamente incentivandolo o limitandolo in relazione a requisiti di capacità e di merito, sempre in condizioni di eguaglianza, e anche in vista di obiettivi di utilità sociale». Tuttavia, viene poi sottolineato che tale accesso non può essere impedito «sulla base di situazioni degli aspiranti che – come il possesso di precedenti titoli di studio o professionali – non siano in alcun modo riconducibili a requisiti negativi di capacità o di merito»<sup>19</sup>.

Più di recente, sempre in merito alle modalità di accesso ai corsi di laurea in università, la Corte costituzionale si è pronunciata circa la legittimità della graduatoria, unica o per università, da adottarsi ai fini dell'ammissione ai corsi di laurea a c.d. programmazione nazionale, di cui all'art. 1 della legge n. 264 del 1999. In questa occasione, la Consulta ha dichiarato inammissibile la questione di costituzionalità sollevata dal Consiglio di Stato nei confronti dell'art. 4 comma 1, della legge 2 agosto 1999, n. 264, *Norme in materia di accessi ai corsi universitari*, nella parte in cui, per l'ammissione ai corsi di laurea a programmazione nazionale che si svolgono sulla base di una prova predisposta dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, uguale per tutte le università e da tenersi nello stesso giorno in tutta Italia, non prevede

---

<sup>16</sup> Così A. D'ATENA, *Un'autonomia sotto tutela ministeriale*, cit.

<sup>17</sup> Si vedano, tra le molte, Corte cost. ordd. n. 103/1999; n. 175/1999, n. 246/1999 e, successivamente all'entrata in vigore della legge 264 del 1999, Corte cost., ordd. n. 408/1999, n. 142/2000, n. 36/2001.

<sup>18</sup> Corte cost., sent. 22-29 maggio 2002, n. 219, in G.U. del 5 giugno 2002.

<sup>19</sup> Così punto 4 del *Considerato in diritto*.

la formazione di una graduatoria unica nazionale in luogo di graduatorie plurime, per singoli atenei<sup>20</sup>. Mentre la Corte afferma che «nulla stabilisce la legge con riguardo al tipo di graduatoria da adottare, se per singoli atenei oppure a livello nazionale», intanto, il Ministero interviene varando graduatorie uniche nazionali per i test di ammissione a Medicina, Odontoiatria, Veterinaria e Architettura<sup>21</sup>.

È da notare, anche in questo caso, come la Corte abbia risolto la questione in termini processuali più che sostanziali, giacché il Consiglio di Stato in qualità di giudice *a quo* non avrebbe sperimentato compiutamente – secondo la Corte – il tentativo di dare una lettura costituzionalmente conforme della disposizione sindacata.

### **3. Il diritto all'istruzione superiore e l'accesso limitato ai corsi di laurea: la Corte EDU e il caso Tarantino**

Come abbiamo visto<sup>22</sup>, la disposizione di cui all'art. 2 del Protocollo 1 alla CEDU non contiene alcun riferimento espresso ai diversi gradi e livelli di istruzione attribuiti dal diritto. E così, in assenza di una indicazione precisa, come peraltro rilevato dalla stessa Corte di Strasburgo<sup>23</sup>, è stata nel tempo la giurisprudenza evolutiva della Corte europea dei diritti dell'uomo a chiarire la portata della norma. Infatti, dopo alcuni timidi accenni<sup>24</sup>, i giudici sono giunti a

---

<sup>20</sup> Il riferimento è a Corte cost., sent. 2 dicembre 2013, n. 302, in G.U. del 18 dicembre 2013.

<sup>21</sup> Negli a.a. 2005/2006 e 2006/2007 è stato adottato il sistema con graduatoria unica nazionale per i corsi di laurea in Odontoiatria e protesi dentaria e poi, nell'a.a. 2013/2014, in seguito all'ordinanza di rimessione, una graduatoria unica nazionale per tutti i corsi di laurea a programmazione nazionale.

<sup>22</sup> Si veda, *infra*, cap. II, par. 3.1 e 3.2.

<sup>23</sup> Si legge in Corte EDU, *Lukach c. Russia*, ric. n. 48041/99, sentenza 16 novembre 1999, par. 3: «The question arises first whether Article 2 of Protocol No. 1 guarantees the right to elementary education, or whether it also applies to higher education establishments, such as universities».

<sup>24</sup> A tal proposito, nel famoso *Belgium Linguistics case* del 1968 la Corte afferma che «the right to education includes entry to nursery, primary, secondary and higher education», precisando tuttavia che tale affermazione era valida nel caso di specie («for the purpose of considering the present case») e alla luce del fatto che lo Stato belga si presentava come «a highly developed country».

sostenere che l'art. 2 del Protocollo 1 afferma un generale diritto all'istruzione superiore. In particolare, «sebbene la norma non faccia menzione dell'istruzione superiore, non vi è nulla che suggerisca che essa non si applichi a tutti i livelli di istruzione, ivi compresa l'istruzione superiore»<sup>25</sup>. Le stesse argomentazioni si ritrovano poi in successive pronunce, con termini ancora più chiari, poiché «non è discusso che le garanzie di cui all'art. 2 del Protocollo 1 si applicano anche alle istituzioni di insegnamento superiore»<sup>26</sup>.

È quindi possibile affermare che il sistema che ruota intorno alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo riconosce un diritto all'insegnamento superiore tendenzialmente generale e che gli Stati, pur non essendo obbligati a istituirle, devono garantire un effettivo diritto di accesso agli istituti superiori e alle università presenti sul loro territorio.

Chiarito ciò, si pone un ulteriore problema interpretativo relativamente ai limiti esistenti nella regolamentazione di tale accesso da parte dei singoli Stati. Ancora una volta viene in aiuto la giurisprudenza della Corte europea, la cui lettura fornisce alcune importanti indicazioni. In primo luogo, gli Stati, nel decidere di limitare l'accesso alle università, sono tenuti a considerare i bisogni e le risorse della comunità nonché le aspirazioni degli individui<sup>27</sup>. Eventuali limitazioni all'accesso devono perseguire uno scopo legittimo e essere prevedibili per gli interessati<sup>28</sup>. Inoltre, è necessario che sussista una ragionevole proporzionalità fra mezzi impiegati e scopi raggiunti attraverso tali

---

<sup>25</sup> Così Corte EDU, *Leyla Sahin c. Turchia*, ric. n. 44774/98, sent. 10 novembre 2005, par. 134.

<sup>26</sup> Si veda Corte EDU, *Mürsel Eren c. Turchia*, ric. n. 60856/00, sent. 7 febbraio 2006, par. 41, dove «the Court also observes that it is not disputed that the guarantees of Article 2 of Protocol No. 1 apply to existing institutions of higher education within the member States of the Council of Europe. It recently confirmed this principle in *Leyla Şahin v. Turkey*, in which it held that access to any institution of higher education existing at a given time is an inherent part of the right set out in the first sentence of Article 2 of Protocol No. 1».

<sup>27</sup> Corte EDU, *Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium c. Belgium*, ric. nn. 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, sent. 23 luglio 1968, par. 5; Corte EDU, *Altınay c. Turchia*, ric. n. 37222/04, sent. 9 luglio 2013, par. 33.

<sup>28</sup> Corte EDU, *Leyla Sahin c. Turchia*, ric. n. 44774/98, sentenza 10 novembre 2005, par. 154.

restrizioni<sup>29</sup>. Insomma, le limitazioni all'accesso non possono violare l'essenza e l'effettività del diritto all'istruzione, considerato congiuntamente con gli altri diritti previsti nella Convenzione europea<sup>30</sup>.

È proprio nell'ambito di tale contesto che i giudici di Strasburgo sono investiti di una causa concernente la compatibilità della normativa italiana in materia di accesso limitato ai corsi di laurea con la disciplina convenzionale in tema di diritto all'istruzione. Il riferimento è al noto caso Tarantino, deciso dalla Corte europea il 2 aprile 2013<sup>31</sup>.

All'origine della causa vi sono tre ricorsi presentati contro la Repubblica italiana da otto cittadini italiani che lamentano una violazione del loro diritto all'istruzione, come previsto dall'articolo 2 del Protocollo n. 1 alla Convenzione. In particolare, i ricorrenti asseriscono che i fini perseguiti dalla normativa italiana che regola il cosiddetto "numero chiuso" in alcune facoltà universitarie – in particolare, legge 15 maggio 1997, n. 127 e legge 2 agosto 1999, n. 264 – non siano legittimi e le misure adottate non proporzionate.

Come abbiamo anticipato, con il primo dei due provvedimenti richiamati nel 1997 veniva introdotta in Italia la misura dell'accesso limitato negli atenei, stabilendo in capo al Ministero della Università e della ricerca scientifica e tecnologica la facoltà di determinare i dettagli di eventuali limitazioni. Tuttavia la legge non stabiliva criteri per determinare i corsi di laurea soggetti a limitazioni, il numero di posti disponibili o le procedure di selezione.

Poco più tardi, la legge n. 264/1999 disponeva che lo stesso Ministero avrebbe programmato gli accessi ai corsi di laurea in medicina, medicina veterinaria, odontoiatria, architettura e scienze infermieristiche sulla base di

---

<sup>29</sup> Corte EDU, *Leyla Sahin c. Turchia*, cit., par. 154; Corte EDU, *Altinay c. Turchia*, ric. n. 37222/04, sent. 9 luglio 2013, par. 33.

<sup>30</sup> Corte EDU, *Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium c. Belgium*, cit., par. 5; Corte EDU, *Leyla Sahin c. Turchia*, cit., par. 155; Corte EDU, *Altinay c. Turchia*, cit., par. 41.

<sup>31</sup> Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, ric. n. 25851/09, 29284/09 e 64090/09, sent. 2 aprile 2013.

due criteri vincolanti: l'offerta potenziale del sistema universitario e il fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo. Basandosi su tale valutazione, il Ministero avrebbe determinato il numero di studenti ammessi ai corsi di laurea in questione di ogni ateneo.

I ricorrenti contestano proprio tali criteri in quanto ritengono che i fabbisogni della comunità non possano essere valutati unicamente sulla base del settore pubblico, in particolare visto che la maggior parte dei professionisti, soprattutto in campo odontoiatrico, svolgono la loro attività nel settore privato. Inoltre, a loro dire, la valutazione si basava su un dato totalmente locale non prendendo in considerazione la possibilità che le persone che studiavano in Italia avrebbero potuto andare a svolgere la loro professione in un altro paese.

Venendo alle valutazioni della Corte, in via preliminare i giudici rammentano che le garanzie di cui all'art. 2 del Protocollo 1 alla CEDU si applicano alle istituzioni didattiche di ordine superiore presenti all'interno degli Stati membri del Consiglio d'Europa: l'accesso a tali istituti è, infatti, «parte intrinseca del diritto enunciato nel primo periodo dell'art. 2 del Protocollo addizionale»<sup>32</sup>. Tuttavia, sostengono i giudici di Strasburgo, «a dispetto della sua importanza, tale diritto non è assoluto, ma può essere soggetto a limitazioni» e, in particolar modo, «il diritto di accesso per la sua stessa natura, richiede di essere regolamentato dallo Stato»<sup>33</sup>.

Se la regolamentazione delle istituzioni responsabili dell'istruzione può variare nel tempo e nello spazio, in conformità con i fabbisogni e le risorse della comunità e con le caratteristiche peculiari dei diversi gradi di istruzione e gli Stati contraenti godono di un certo margine di apprezzamento in questo campo, la Corte, al fine di assicurare che le limitazioni imposte non ledano il diritto all'istruzione al punto da comprometterne la stessa essenza e privarlo della sua efficacia, può solamente valutare se tali misure sono prevedibili per le persone interessate e se perseguono un fine legittimo.

---

<sup>32</sup> Così Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, cit., par. 43.

<sup>33</sup> Così Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, cit., par. 44.

Così, nel caso di specie, la Corte EDU prende atto che le limitazioni messe a punto dallo Stato italiano, vale a dire il *test di accesso* e il *numero chiuso*, sono prevedibili in virtù di quanto stabilito nella legge n. 127/1997 e la legge n. 264/1999, promulgata successivamente, quale ulteriore approfondimento sulla applicazione del numero chiuso. Afferma, infatti, la Corte che «tali limitazioni rispondono al fine legittimo di raggiungere alti livelli di professionalità, assicurando un livello di istruzione minimo e adeguato in atenei gestiti in condizioni adeguate, e che questo è nell'interesse generale»<sup>34</sup>.

In relazione ai test di accesso, la Corte osserva poi che la valutazione dei candidati attraverso opportuni test al fine di identificare gli studenti più meritevoli è una misura proporzionata volta a garantire un livello di istruzione minimo e adeguato negli atenei<sup>35</sup>.

Per quanto attiene, poi, il numero chiuso, i due criteri usati per la sua applicazione - valutazione dell'offerta potenziale del sistema universitario e al fabbisogno della società di una particolare professione - sono in linea, secondo la Corte con la propria giurisprudenza, che ritiene che la regolamentazione del diritto all'istruzione possa variare a seconda dei fabbisogni e delle risorse della comunità e degli individui.

Per quanto riguarda il primo criterio, la Corte ritiene che sia legittimo e proporzionato. L'analisi delle risorse (umane, materiali, finanziarie) è certamente rilevante per il funzionamento di una determinata istituzione, ancor più se si tratta di università statali. La Corte ribadisce che la Convenzione non prevede obblighi specifici relativi alla quantità dei mezzi di istruzione e al modo in cui essi sono organizzati o finanziati. Allo stesso tempo, però, i giudici non si esimono però dal sottolineare come il sovraffollamento delle classi

---

<sup>34</sup> Così Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, cit., par. 48.

<sup>35</sup> In merito al contenuto dei test, sebbene in un contesto diverso, la Corte ha ritenuto in *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca* (ric. nn. 5095/71, 5920/72 e 5926/72, sentenza 7 dicembre 1976) che l'istituzione e la programmazione dell'offerta formativa rientra, in linea di principio, nelle competenze dello Stato contraente, e non spetta alla Corte deliberare su tali materie. Analogamente, la Corte non è competente per decidere sul contenuto o sulla adeguatezza dei test interessati (in particolare, par. 53).

possa essere dannoso ai fini dell'efficacia del sistema educativo tanto da costituire un ostacolo per l'acquisizione di una specifica esperienza formativa.

Per quanto riguarda il secondo criterio – il fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo – la Corte espone una serie di argomenti. In prima battuta, i giudici fanno presente i limiti di una siffatta regola: tale criterio «adotta unicamente una prospettiva nazionale relativa, oltretutto, al settore pubblico, ignorando in questo modo i fabbisogni derivanti dal più ampio contesto europeo o privato» e, per di più, «sembra essere poco lungimirante visto che non prenderebbe seriamente in considerazione i futuri fabbisogni locali»<sup>36</sup>. Poco oltre, la Corte è però attenta a osservare come «la formazione di determinate specifiche categorie di professionisti rappresenta un enorme investimento», finendo per sostenere «che è pertanto ragionevole che lo Stato aspiri all'assorbimento da parte del mercato del lavoro di ogni candidato promosso». Tra l'altro, non essendo possibile conoscere in anticipo quanti laureati cercheranno lavoro all'estero piuttosto che nel territorio nazionale, i giudici arrivano a confermare la bontà della scelta dello Stato italiano<sup>37</sup>.

Infine la Corte ritiene legittimo, alla luce del sistema CEDU, il fatto che il numero chiuso riguardi non solo le università pubbliche ma anche quelle private: pare, infatti «giusto che lo Stato regolamenti rigorosamente tale settore – soprattutto nel campo degli studi in questione in cui un livello minimo e adeguato di istruzione è della massima importanza – per garantire che l'accesso alle istituzioni private non sia disponibile unicamente in base alle possibilità finanziarie dei candidati, a prescindere dai loro titoli e predisposizione per la professione»<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> Così Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, cit., par. 55.

<sup>37</sup> Così Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, cit., par. 56.

<sup>38</sup> Così Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, cit., par. 52.

### **3.1. L'opinione parzialmente dissenziente del giudice Pinto de Albuquerque**

La pronuncia in merito al caso *Tarantino* è decisa a maggioranza dalla seconda sezione della Corte europea dei diritti dell'uomo. Si legge, infatti, nel dispositivo della sentenza che la Corte «dichiara con 6 voti contro 1 che non vi è stata violazione dell'articolo 2 del Protocollo n. 1 alla Convenzione» e il testo prevede in allegato, conformemente agli artt. 45, secondo comma, e 74, secondo comma, del Regolamento della Corte, l'opinione parzialmente dissenziente del giudice Pinto de Albuquerque.

Il pensiero del giudice portoghese merita di essere riportato in quanto permette di fare luce su una diversa interpretazione del primo periodo dell'art. 2 del Protocollo 1 alla CEDU e quindi della portata e delle implicazioni del diritto all'istruzione universitaria nonché del margine di apprezzamento degli Stati parte nel disciplinare l'accesso alle università.

Il testo dell'opinione separata si articola in una serie di punti, tutti volti a sostenere la tesi per cui «i criteri stabiliti dal Governo italiano per il regime del numero chiuso sono da ritenersi privi di fondamento, se non addirittura arbitrari, sia per il modo in cui sono stati concepiti, sia per il modo in cui sono stati messi in pratica».

Il primo punto qualifica l'accesso all'istruzione universitaria quale «diritto umano»: scrive, a tal proposito, Pinto de Albuquerque che «nonostante la formulazione negativa dell'articolo 2 del Protocollo n. 1 alla Convenzione europea sui diritti dell'uomo, gli Stati parte hanno l'obbligo positivo non solo di assicurare l'accesso alle scuole e agli istituti di istruzione esistenti e di garantire il riconoscimento ufficiale degli studi compiuti, ma anche quello di promuovere l'accesso allo studio di ogni candidato, prevedendo, ove

necessario, ulteriori opportunità di istruzione». Si tratta, secondo il giudice, di un «vasto obbligo internazionale»<sup>39</sup>.

Gli ulteriori argomenti utilizzati dal giudice dissenziente riguardano i criteri che stanno alla base della scelta dello Stato italiano di introdurre la misura del numero chiuso per l'accesso ai corsi di laurea in medicina e odontoiatria nelle università pubbliche e private: si tratta, afferma Pinto de Albuquerque, di criteri «privi di fondamento, dal momento che essi appartengono più alla fantasia che alla realtà». Tale lapidaria affermazione è sostenuta dal giudice precisando che il Governo convenuto non ha fornito alla Corte alcun dato relativo all'offerta potenziale del sistema universitario in grado di giustificare il numero chiuso introdotto negli anni 2007-2009 e non ha spiegato neppure perché il numero chiuso debba essere applicato alle università private<sup>40</sup>. Il giudice denuncia inoltre il fatto che lo Stato italiano interpreti il fabbisogno del sistema sociale come il fabbisogno del servizio sanitario nazionale italiano: «questo criterio aggrava la mancanza di proporzionalità dell'ingerenza dello Stato convenuto nel diritto all'istruzione, in quanto non tiene conto del fatto

---

<sup>39</sup> In particolare, il giudice Pinto richiama l'art. 28 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del fanciullo, in combinato disposto con l'art. 26, primo comma, della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e con l'art. 13 del Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali.

<sup>40</sup> Scrive Pinto de Albuquerque: «le decisioni dei ministeri relative al numero chiuso non adducono motivazioni tecniche, ma sono il risultato di scelte discrezionali. Non sussiste alcun fondamento oggettivo per questa scelta politica, che è svincolata da qualsiasi motivazione oggettiva realmente fondata. Ma ancora peggio, questo criterio ignora il semplice fatto che in Italia le università private sono in larga parte indipendenti dal finanziamento statale e che, pertanto, potrebbero aumentare il numero dei posti disponibili a proprie spese. Come già esposto in precedenza, il Governo convenuto dispone di un margine di apprezzamento molto limitato nell'imporre eventuali limitazioni alle università private e alla Corte non ha comunicato alcuna ragione sostanziale idonea a giustificare questa grave ingerenza nel diritto di fondare università private e nella loro autonomia istituzionale. Pertanto, le università italiane private hanno il diritto di determinare da sole i limiti al numero delle immatricolazioni, tenendo conto delle proprie risorse finanziarie, materiali e umane. In altri termini, il numero chiuso imposto dallo Stato alle università private interferisce in maniera grave con la libertà di provvedere all'educazione, nella misura in cui impedisce alle università private, che dispongono di infrastrutture materiali adeguate e di sufficiente personale, di aumentare il numero dei posti disponibili a proprie spese, ma interferisce anche con il diritto all'istruzione, in quanto nega l'accesso all'università a coloro che sono in grado di finanziare a proprie spese il costo di questo servizio. Ne consegue che il contestato regime del numero chiuso non rispetta il principio della proporzionalità, anche solo considerando il primo criterio utilizzato dal Governo convenuto».

che il settore sanitario italiano include anche il settore privato, che ha esigenze sue proprie» e, inoltre, «non tiene conto del fatto che l'Italia è parte di un mercato più esteso di servizi sanitari e, segnatamente, l'Unione Europea, nella quale i liberi professionisti hanno la facoltà di circolare e lavorare liberamente».

Inoltre, il criterio relativo al fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo «è fondamentalmente iniquo, giacché frappone a chi aspira ad entrare nel mercato un ostacolo, giustificandolo con l'asserito fabbisogno del mercato. Un nuovo concorrente può farsi strada con le proprie capacità e lavorando duramente e, pertanto, può riuscire dove altri falliscono».

Tale voce critica rispetto alla soluzione cui i giudici approdano a maggioranza dimostra come l'operato della Corte sia in continuo movimento attraverso le posizioni di coloro che vi operano e offre l'opportunità di un ulteriore approfondimento, rivelando in tutta la sua complessità il ruolo del giudice e della sua decisiva impronta nel processo di concretizzazione e attuazione dei diritti fondamentali.

#### **4. Il diritto all'istruzione superiore secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia UE**

Nel sistema dell'Unione europea, la competenza in materia di istruzione spetta agli Stati membri mentre l'Unione in tale settore svolge «azioni intese a sostenere, coordinare, completare» quanto definito dai governi nazionali<sup>41</sup>. Riguardo all'istruzione superiore, in particolare, l'azione dell'Unione è, fra l'altro, volta «a favorire la mobilità degli studenti e degli insegnanti, promuovendo il riconoscimento accademico dei diplomi e dei periodi di

---

<sup>41</sup> Si veda, *infra*, cap. II, par. 4.

studio» e a «facilitare l'accesso alla formazione professionale», tra cui sono ricompresi anche gli studi universitari<sup>42</sup>.

Viene quindi da chiedersi se, alla luce del diritto europeo, sussista per i cittadini di qualsiasi Stato membro il diritto di essere ammessi alle università di altri Stati membri, oltre a quello di appartenenza. Si tratta di un interrogativo che trova ragione in un contesto, quale quello europeo, in cui certi Stati prevedono un accesso numericamente limitato a determinati corsi di studio universitari.

I giudici di Lussemburgo hanno precisato a più riprese che il fatto che un cittadino di uno Stato membro si rechi in un altro Stato membro per seguire un corso di studi deve essere qualificato come esercizio del diritto di libera circolazione, uno dei pilastri su cui si fonda l'intero processo di integrazione europea<sup>43</sup>.

Con la pronuncia nel caso *Nicolas Bressol e a. e Céline Chaverot e a. contro Gouvernement de la Communauté française*, la Corte di Giustizia dell'Unione si è trovata a decidere della conformità di una normativa interna che poneva limiti nell'accesso ad istituti di istruzione superiore, in particolare nell'ambito degli studi medici e paramedici<sup>44</sup>, sul territorio belga a studenti di nazionalità francese con il diritto europeo e, in particolare con la direttiva

---

<sup>42</sup> In tal senso, Corte di Giustizia UE, causa 242/87, *Commissione/Consiglio (Erasmus)*, 30 maggio 1989, par. 25-26; Corte di Giustizia UE, causa C-75/11, *Commissione/Austria*, 4 ottobre 2012, par. 40.

<sup>43</sup> Si veda, ad esempio, Corte di Giustizia UE, C-224/98, *Marie-Nathalie D'Hoop contro Office national de l'emploi*, 11 luglio 2002, par. 34; C-209/03, *The Queen, ex parte di Dany Bidar contro London Borough of Ealing e Secretary of State for Education and Skills*, 15 marzo 2005, par. 35; C-158/07, *Jacqueline Förster contro Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep*, 18 novembre 2008, par. 38.

<sup>44</sup> Tale normativa era stata introdotta in Belgio nel 2006 a seguito del costante aumento del numero degli studenti provenienti da altri Stati membri. Secondo quanto esposto nella decisione di rinvio, tale aumento era dovuto, segnatamente, all'affluenza di studenti francesi che si orientavano verso la Comunità francese nel territorio belga, atteso che l'insegnamento superiore veniva dispensato nella stessa lingua della Francia e che la Repubblica francese aveva ristretto l'accesso agli studenti interessati ai corsi di formazione medica e paramedica.

2004/38, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri<sup>45</sup>.

In questa sentenza<sup>46</sup>, originata da un rinvio pregiudiziale operato dalla Corte costituzionale belga, il giudice europeo ha sostenuto che gli Stati membri hanno facoltà di istituire o meno una regolamentazione nell'accesso agli istituti universitari, tenendo sempre in debito conto il diritto dell'Unione: scrivono i giudici che ogni Stato è libero di «optare o per un sistema di istruzione fondato sul libero accesso alla formazione – senza limiti di iscrizione del numero degli studenti –, ovvero per un sistema fondato su un accesso regolato che selezioni gli studenti» e, tuttavia, «che essi optino per l'uno o per l'altro di tali sistemi ovvero per una combinazione dei medesimi, le modalità del sistema scelto devono rispettare il diritto dell'Unione e, in particolare, il principio di non discriminazione in base alla nazionalità»<sup>47</sup>.

La Corte europea di giustizia ha affermato chiaramente che, in generale, il diritto dell'Unione vieta ad uno Stato membro di limitare l'accesso alle sue università ai cittadini europei, pur non residenti nel territorio di tale Stato. Tale principio incontra solo un limite: il diritto europeo, infatti, osta ad una normativa di uno Stato membro che limiti il numero di studenti non considerati residenti di tale Stato che possono iscriversi per la prima volta in corsi di formazione medica e paramedica di istituti di istruzione superiore del medesimo Stato, salvo che il giudice nazionale, in esito ad una valutazione di tutti i pertinenti elementi presentati dalle autorità competenti, non constati che

---

<sup>45</sup> Direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri.

<sup>46</sup> Si veda, a commento, S. GROSBON, *Libre circulation et systèmes de sélection universitaire: une équation complexe*, in *Revue des affaires européennes*, n. 10, 2009, p. 635-651. Sul tema, in generale, si rimanda a G. RAIMONDI, *Circolazione degli studenti universitari e principio di non discriminazione nella recente giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in E. TRIGGIANI, *Le nuove frontiere della cittadinanza europea*, Bari, Cacucci, 2011, p. 320 ss.

<sup>47</sup> Così Corte di Giustizia UE, C-73/08, *Nicolas Bressol e a. e Céline Chaverot e a. contro Gouvernement de la Communauté française*, sentenza 13 aprile 2010, par. 29.

tale normativa risulti giustificata con riguardo all'obiettivo della tutela della sanità pubblica<sup>48</sup>.

Qualche anno prima, in un altro caso deciso dalla Corte di Giustizia con riferimento alle condizioni finanziarie poste per l'accesso all'università, il giudice europeo aveva concluso per l'illegittimità alla luce del diritto dell'Unione di una sovrattassa d'iscrizione agli istituti accademici di un determinato Stato membro imposta agli studenti cittadini di altri Stati membri<sup>49</sup>. È, tuttavia, da notare, come i giudici di Lussemburgo abbiano successivamente ridimensionato, almeno in parte, la portata delle loro affermazioni, statuendo che eventuali sovvenzioni (in forma di prestiti o di borse di studio) erogati a cittadini di altri Stati membri possono essere limitati non tanto in base alla cittadinanza quanto piuttosto seguendo il criterio del grado di integrazione di tali studenti nella società dello Stato che eroga la misura di sostegno allo studio<sup>50</sup>.

## **5. Accesso allo studio universitario e criteri di selezione: brevi note di sintesi**

Ricapitolando quanto ricostruito in queste pagine, in primo luogo possiamo confermare come ragionare sulla giurisprudenza in materia di predeterminazione degli accessi ai corsi di laurea universitari imponga, innanzitutto, la questione del c.d. "numero chiuso" sotto la lente di ingrandimento dei principi costituzionali in materia di istruzione.

In seconda battuta, si osserva come tutte le istanze giurisdizionali considerate – Corte costituzionale, Corte di Strasburgo e Corte di Lussemburgo – abbiano fin qui giudicato legittima, pur attraverso approcci e percorsi

---

<sup>48</sup> Corte di Giustizia UE, *Bressol*, cit., par. 82. La tutela della sanità pubblica è uno dei pochi classici limiti alla libera circolazione dei cittadini europei.

<sup>49</sup> Il riferimento è alla pronuncia della Corte di Giustizia UE, C-24/86, *Vincent Blaizot e altri contro Università di Liegi*, sentenza 2 febbraio 1988.

<sup>50</sup> Corte di Giustizia UE, *Bidar*, cit., par. 49- 59.

argomentativi assai diversi, la possibilità per gli Stati di regolamentare l'accesso agli studi accademici.

A livello europeo, abbiamo visto come gli Stati membri non possono discriminare nell'accesso agli studi superiori fra coloro che hanno la loro cittadinanza e coloro i quali sono cittadini di un altro Stato membro. Tuttavia, le differenti politiche adottate in materia dai singoli Stati possono paradossalmente giungere a mettere a rischio la libera circolazione delle persone nel territorio europeo e l'unica vera soluzione sembrerebbe essere una maggiore integrazione fra gli Stati membri dell'Unione.

E ancora, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha salvato la normativa italiana in tema di accesso agli studi universitari dichiarando che le limitazioni previste (legge n. 127/1997 e legge n. 264/1999) non eccedono il margine di discrezione che gli Stati conservano in questo ambito. In sintesi, i giudici di Strasburgo, chiamati a verificare che le restrizioni stabilite fossero proporzionali all'obiettivo perseguito, hanno sostenuto che la politica del "numero chiuso" costituisce una misura proporzionata a garantire i livelli di istruzione adeguati, sia nel caso in cui tali restrizioni siano volte a selezionare gli studenti più meritevoli, sia nel caso in cui esse risultino determinate in base alle risorse materiali a disposizione delle università e alle effettive esigenze di una data professionalità in seno alla società.

Dal canto suo, la Corte costituzionale non fa alcun riferimento a simili argomenti: nelle sentenze sopra richiamate (in particolare pronuncia n. 383 del 1998 e la pronuncia n. 302 del 2013) non vi alcun cenno, ad esempio, al tema dell'inserimento dei laureati nel mercato del lavoro e alle esigenze precipue di tale mercato. La Consulta si muove perlopiù su un piano strettamente procedurale, richiamando in particolare la disciplina europea in materia di reciproco riconoscimento, negli Stati membri, dei titoli di studio universitari e di esercizio del diritto di stabilimento dei professionisti negli Stati dell'Unione.

Detto ciò, sul piano interno, la previsione normativa della limitazione degli accessi agli studi universitari si rivela costituzionalmente interlocutoria. Come

è stato scritto, probabilmente la questione «non è stata, ad oggi, né affrontata né tantomeno risolta in termini soddisfacenti da parte dei non pochi organi giurisdizionali che pure se ne sono a vario titolo occupati»<sup>51</sup>.

Infatti, nonostante le non trascurabili voci dottrinarie favorevoli al numero programmato nell'accesso alle università, risulta difficile stabilire quale tra i possibili indirizzi di politica legislativa in materia – si pensi solo alla limitazione degli accessi agli studi universitari *vs.* il potenziamento delle strutture esistenti – sia più in linea con una compiuta attuazione dell'art. 34, primo comma, Cost., letto in combinato disposto con l'art. 34, terzo comma, Cost. ma anche con quanto stabilito dall'art. 3, quinto comma, Cost.

Non va dimenticato, infatti, come quest'ultima disposizione affermi chiaramente che l'unica limitazione nell'accesso allo studio universitario può essere determinata dal superamento di un «esame di Stato». Tale disposizione comporta una valutazione intrinseca al sistema scolastico e al percorso formativo individuale dello studente, escludendo altri profili dei quali non vi è traccia nel testo costituzionale, quali ad esempio l'andamento del mercato del lavoro.

La questione, invero, rimane aperta e non si risolvono affatto i dubbi circa la possibilità di declinare, all'interno dell'ordinamento costituzionale italiano, un ragionamento simile a quello svolto dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. Come abbiamo visto, infatti, secondo l'opinione dei giudici di Strasburgo la misura del “numero chiuso” risulta equilibrata dal momento che il Governo nazionale è autorizzato ad adottare politiche adeguate al fine di evitare un'eccessiva spesa pubblica: «la formazione di determinate specifiche categorie di professionisti rappresenta un enorme investimento e è pertanto ragionevole che lo Stato aspiri all'assorbimento da parte del mercato del lavoro

---

<sup>51</sup> M. BENVENUTI, *L'istruzione come diritto sociale*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, cit., p. 186.

di ogni candidato promosso»<sup>52</sup>. Tali considerazioni sembrano assai lontane da quanto disposto nelle previsioni costituzionali in materia di istruzione, dalle quali ha preso avvio il nostro approfondimento.

---

<sup>52</sup> Così Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, cit., par. 56. Chiosa quindi la Corte: «effettivamente una indisponibilità di posti di lavoro per tali categorie dovuta alla saturazione del mercato del lavoro rappresenta un motivo di ulteriori spese visto che la disoccupazione è indubbiamente un onere sociale che grava sull'intera società».

## CAPITOLO V

### *La vicenda dei precari della scuola: un complesso caso “multilivello”*

**SOMMARIO:** 1. Premessa. – 2. Il personale della scuola tra normativa interna e disciplina europea. – 3. Il rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale e la pronuncia della Corte di Giustizia sul caso *Mascolo*. – 4. La parola torna alla Consulta: la sentenza n. 187 del 2016. – 5. Diritto all’istruzione e precariato scolastico: brevi note di sintesi.

*«Nel nostro tempo l’insegnante è sempre più solo. [...] In questo difficile contesto la domanda che assilla l’insegnante sempre più solo si radicalizza: come può continuare ad amare ciò che fa?»*

Massimo Recalcati, L’ora di lezione

#### **1. Premessa**

Ragionare intorno al grado di effettività della tutela del diritto all’istruzione richiede di approfondire quali siano le condizioni in cui opera il personale della scuola, docente e non docente. Come abbiamo già avuto modo di chiarire, il fondamentale diritto all’istruzione tutelato dall’art. 34 Cost. esige l’organizzazione di un complesso servizio, offerto in particolare dai pubblici poteri. Nell’ambito di tale servizio assume un ruolo centrale il personale docente e quello non docente: il primo è deputato a offrire attività di insegnamento (garantita, nella sua libertà, dall’art. 33 Cost.), il secondo è incaricato di svolgere tutte le attività ausiliarie, tecniche e amministrative necessarie per una efficiente erogazione del servizio scolastico stesso.

Come da più parti riconosciuto, nell'ordinamento italiano lo stato del corpo docente e del personale ausiliario della scuola non può dirsi in buona salute. Il sistema è afflitto, in particolare, dall'annoso e irrisolto problema del precariato, generato negli anni da una serie di interventi normativi e amministrativi che hanno determinato un sistema di reclutamento scolastico "straordinario".

Il reiterato ricorso a contratti a tempo determinato nel comparto scuola ha finito per istituzionalizzare e rendere "stabile" il precariato stabile, provocando a cascata una serie infinita di ricorsi e di decisioni giurisprudenziali, confluite in un percorso giudiziario assai complesso.

La questione porta con sé un intricato groviglio di valori costituzionali e diritti fondamentali. La vicenda riveste assoluta importanza per una serie di ragioni, sul piano giuridico e fattuale, con ricadute significative vuoi sulla dignità delle persone e sulla tutela del lavoro, vuoi sugli equilibri di bilancio e sulla tenuta delle casse dello Stato, vuoi (in senso lato, ma non troppo) sulla garanzia della realizzazione del diritto all'istruzione nelle scuole di ogni ordine e grado sul territorio nazionale, minata dal massiccio impiego di personale precario e da interventi normativi contingenti o di mera sanatoria<sup>1</sup>.

Nondimeno, il caso oggetto di studio in queste pagine assurge a "specchio dei tempi": se «il precariato non è certo prodotto dalla crisi, ciò, però, non toglie che essa aleggi sulla questione in esame». Infatti, come vedremo, «i giudici che hanno adito la Consulta hanno ritenuto che alla base della disciplina impugnata si ponga la necessità del contenimento della spesa pubblica»<sup>2</sup>.

Per tali ragioni, dunque, proviamo a ripercorrere le tappe salienti di questo lungo percorso, ancor oggi incompiuto.

---

<sup>1</sup> Si veda M. AIMO, *Incostituzionalità (parziale) del sistema delle supplenze e riforma della scuola*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, fasc. 1, 2017, p. 3 ss.

<sup>2</sup> C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, Relazione al XXVIII Convegno annuale AIC, in *Rivista AIC*, n. 4/2013, p. 27.

## 2. Il personale della scuola tra normativa interna e disciplina europea

La vicenda dei precari della scuola e del personale ATA<sup>3</sup> si presenta come un vero e proprio caso “multilivello”: essa viene da lontano e ha coinvolto a più riprese giudici comuni, Corti supreme nazionali – Corte costituzionale e Cassazione, Corte di Giustizia dell’Unione europea e Corte europea di Strasburgo.

Il caso è di particolare interesse non solo per i lavoristi ma per tutti gli studiosi di diritto costituzionale e europeo perché risulta emblematico circa gli effetti che possono prodursi nei rapporti tra la giurisprudenza delle corti di ogni livello, poco sopra richiamate, e nei rapporti reciproci tra le corti stesse.

Oggetto di attenzione da parte delle corti è la disciplina, particolarmente controversa, dettata dal legislatore italiano: nel comparto scolastico, infatti, alcune leggi settoriali – in particolare, il d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297<sup>4</sup> e, soprattutto, il d.lgs. 3 maggio 1999, n. 124<sup>5</sup> – hanno consentito negli anni la stipula disinvolta di contratti a termine illegittimamente ripetuti con una vasta platea di insegnanti, inseriti all’interno di liste destinate perlopiù alla chiamata dei docenti per lo svolgimento di supplenze. Anche il personale ausiliario, tecnico e amministrativo è stato destinatario di questi abusi su larga scala<sup>6</sup>.

Per meglio comprendere di cosa si stia trattando, risulta opportuno proporre una sintetica ricostruzione del caso che ha riguardato il trasferimento dagli organici degli enti locali a quelli del Ministero dell’Università e della Ricerca del “personale non docente” che operava presso le scuole statali. Questo gruppo di lavoratori, infatti, è appartenuto fino al 31 dicembre 1999 a due

---

<sup>3</sup> Con personale ATA si intende il personale amministrativo, tecnico e ausiliario e cioè il personale non docente che lavora nella scuola italiana.

<sup>4</sup> D.lgs. 16 aprile 1994, n. 297, *Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relativo alle scuole di ogni ordine e grado*, in G.U. del 19 maggio 1994, n. 115.

<sup>5</sup> D.lgs. 3 maggio 1999, n. 124, *Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico*, in G.U. 10 maggio 1999, n. 107.

<sup>6</sup> Per un approfondimento, si rimanda a R. CALVANO, *L’abuso dei contratti a tempo indeterminato nella scuola italiana, tra norme costituzionali e diritto dell’Unione europea*, in *Giur. Cost.*, 6/2014.

diverse Amministrazioni: quello in servizio presso le scuole *superiori* rientrava negli organici dello Stato, mentre quello delle scuole *materne e primarie* statali era alle dipendenze degli enti locali interessati, svolgendo, comunque, identiche mansioni.

Tale ripartizione è stata superata con l'entrata in vigore della legge 3 maggio 1999, n. 124 che ha stabilito il graduale assorbimento da parte dello Stato del personale ausiliario scolastico, originariamente proprio degli enti locali. In particolare, l'art. 8, primo comma, dispone che «il personale ATA degli istituti e scuole statali di ogni ordine e grado passa a carico dello Stato» e prevede, allo stesso tempo, che «il personale di ruolo di cui al comma 1, dipendente degli enti locali, in servizio nelle istituzioni scolastiche statali alla data di entrata in vigore della presente legge, è trasferito nei ruoli del personale ATA statale ed è inquadrato nelle qualifiche funzionali e nei profili professionali corrispondenti per lo svolgimento dei compiti propri dei predetti profili. Relativamente a qualifiche e profili che non trovino corrispondenza nei ruoli del personale ATA statale è consentita l'opzione per l'ente di appartenenza, da esercitare comunque entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge. A detto personale vengono riconosciuti ai fini giuridici ed economici l'anzianità maturata presso l'ente locale di provenienza nonché il mantenimento della sede in fase di prima applicazione in presenza della relativa disponibilità del posto» (art. 8, secondo comma).

Tale norma ha generato un ingente contenzioso – al vaglio, sotto diversi profili e davanti a giudici diversi, nazionali, sovranazionali e internazionali – con particolare riferimento ai criteri di computo dell'anzianità maturata nel comparto enti locali dopo il trasferimento nei ruoli del personale dello Stato, comparto scuola.

Nelle cause proposte dai lavoratori interessati è stata, infatti, sostenuta la argomentazione per cui il menzionato art. 8 avrebbe loro riconosciuto, all'atto del trasferimento presso il Ministero, l'anzianità già maturata presso gli enti locali e, per l'effetto, una retribuzione corrispondente alla stessa nell'ambito

statale (nel quale il trattamento economico è collegato fondamentalmente all'“età di servizio”). Secondo la tesi dei dipendenti ATA, tuttavia, con gli atti normativi e contrattuali successivi a detto art. 8 (ossia, il decreto interministeriale n. 184 del 23 luglio 1999, l'Accordo del 20 luglio 2000 tra l'Aran e le Organizzazioni sindacali, il d.m. del 5 aprile 2001 con cui è stato recepito tale Accordo) sarebbe stato operato un processo di stravolgimento del disposto della l. n. 124/1999. In particolare, si sarebbero introdotti nuovi e diversi criteri per il loro inquadramento che avrebbero portato ad un risultato esattamente opposto a quello previsto dall'art. 8, per il fatto che non sarebbe stata loro riconosciuta l'anzianità effettivamente maturata, ma solo una nuova anzianità “fittizia” (determinata esclusivamente sulla base della retribuzione in godimento presso l'ente locale al 31 dicembre 1999, il c.d. “maturato economico”).

Così, per l'effetto di tale diversa (ridotta) anzianità e della sua incidenza sul calcolo della retribuzione spettante, avrebbero potuto, a tal punto, godere di un trattamento economico complessivo peggiorato (non essendo più previste, per i medesimi, tra l'altro, le indennità accessorie, che spettavano loro presso gli enti locali, ma non presso lo Stato). Nei giudizi instaurati, per tale motivo, gli interessati hanno chiesto il riconoscimento della anzianità maturata presso l'ente locale di provenienza, con gli effetti economici conseguenti sul proprio trattamento retributivo presso lo Stato.

Visto l'ampio contenzioso sviluppatosi e considerata la giurisprudenza di merito, di legittimità e del Consiglio di Stato con cui venivano riconosciute le ragioni dei lavoratori<sup>7</sup>, è stata emanata una disposizione interpretativa del citato art. 8, contenuta nel comma 118 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005<sup>8</sup>. Senza entrare nel merito, a fronte di diverse pronunce del Giudice delle Leggi di

---

<sup>7</sup> Tra le molte, si segnalano, Consiglio di Stato, sentenza del 6 luglio 2005, n. 4142 e sentenza del 6 dicembre 2006, n. 5371.

<sup>8</sup> Legge 23 dicembre 2005, n. 266, *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge finanziaria 2006)*, in G.U. del 29 dicembre 2005.

legittimità costituzionale circa la norma di interpretazione autentica<sup>9</sup>, si sono proposte una decisione in senso opposto della Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>10</sup> e una pronuncia della Corte di Giustizia che ha scelto ancora una terza via<sup>11</sup>. Così, è potuto avvenire che, allo stesso tempo, un comportamento del Ministero dell'Università e della Ricerca (datore di lavoro del personale ATA) è stato considerato *legittimo* dalla Corte costituzionale, *illegittimo* dalla Corte europea dei diritti dell'uomo e *parzialmente illegittimo* dalla Corte di Giustizia dell'Unione<sup>12</sup>.

Più di recente, si sono avuti altri importanti passaggi del complesso percorso giudiziario, scaturiti dalle ordinanze con cui, nel 2012, alcuni tribunali ordinari (Lamezia Terme, Roma, Trento) hanno sollevato questione di legittimità costituzionale per presunta violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione ad opera della legge n. 124 del 1999, in riferimento all'accordo CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo indeterminato, allegato alla direttiva europea n. 1990/70/CE. Tale accordo mira a evitare l'abuso del ricorso a contratti a tempo determinato, imponendo agli Stati membri dell'Unione l'adozione di misure volte a prevenirlo e, eventualmente, sanzionarlo.

Tale direttiva è attuata nell'ordinamento italiano attraverso disposizioni che fissano nel periodo di trentasei mesi il tempo nel quale un lavoratore può essere impiegato con successivi contratti a termine, stabilendo, superato tale limite, l'assunzione a tempo indeterminato nel caso di contratto lavoro privato, ovvero il risarcimento del danno nel caso di contratto di lavoro pubblico. La stessa disciplina, tuttavia, esclude il risarcimento del danno nei riguardi del personale

---

<sup>9</sup> Si vedano Corte cost., sent. 18 giugno 2007, n. 234, in G.U. del 4 luglio 2007; Corte cost., ord. 9 giugno 2008, n. 212, in G.U. del 18 giugno 2008; Corte cost., sent. 16 novembre 2009, n. 311, in G.U. del 2 dicembre 2009.

<sup>10</sup> Corte EDU, *Agrati e altri c. Italia*, ric. n. 43549/08, 6107/09 e 5087/09, sentenza 7 giugno 2011.

<sup>11</sup> CGUE, *Ivana Scattolon c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*, causa C-108/10, sentenza 6 settembre 2011.

<sup>12</sup> Per approfondire, si rimanda a N. DI LEO, *Le Corti Superiori nel sistema multilevel e opportunità di ulteriore dialogo nel caso ATA*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 5/2012, p. 434 ss.

della scuola assunto con contratto a tempo determinato per l'espletamento di supplenze. Nel caso di specie, si applica la già richiamata legge n. 124 del 1999 che, nel disciplinare le modalità di conferimento di supplenze annuali, non pone limiti al rinnovo protratto di contratti a tempo determinato nell'attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali (art. 4).

Da qui la scelta degli interessati di agire in giudizio per vedere dichiarata l'illegittimità delle clausole di apposizione del termine e ottenere la condanna dell'amministrazione a convertire il loro contratto di lavoro in un contratto a tempo indeterminato o a provvedere al risarcimento del danno.

In questo scenario, si pone la scelta della Consulta di sollevare due questioni pregiudiziali alla Corte di Giustizia UE, aprendo così una via privilegiata di dialogo con il giudice europeo<sup>13</sup>. La risposta dei giudici europei arriva quindi con la nota sentenza *Mascolo e altri c. Italia* e il quadro si arricchisce così di una nuova pronuncia sul delicato tema del precariato nella pubblica amministrazione e, in particolare, nel comparto scuola<sup>14</sup>. L'ultimo tassello del dialogo serrato che intercorre ormai da alcuni anni tra le corti di ogni livello con riguardo ai precari della scuola è dato dalla sentenza n. 187 del 2016 con cui la Corte costituzionale, in qualità di giudice "di ritorno", ha recepito le indicazioni della Corte di Giustizia e ha cercato di condurre il ragionamento ancora un passo oltre<sup>15</sup>.

### **3. Il rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale e la pronuncia della Corte di Giustizia sul caso *Mascolo***

Tra i motivi di maggiore interesse della vicenda giudiziaria che ha coinvolto i precari della scuola è ricompreso anche quello relativo al piano strettamente

---

<sup>13</sup> Corte cost., ord. 3 marzo 2013, n. 2017, in G.U. del 24 luglio 2013.

<sup>14</sup> CGUE, *caso Mascolo e altri c. Italia*, cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, 24 novembre 2014.

<sup>15</sup> Corte cost., sent. del 15 giugno 2016, n. 187, in G.U. del 27 luglio 2016.

procedurale e, in particolare, al tema dei rapporti tra diversi livelli e istanze giurisdizionali.

A tal proposito, rileva soprattutto la scelta della Corte costituzionale italiana di effettuare per la prima volta un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione nel corso di un giudizio in via incidentale. Con l'ordinanza n. 207 del 2013<sup>16</sup>, infatti, la Consulta ha aperto definitivamente la strada della possibilità di un dialogo diretto con la Corte di Giustizia<sup>17</sup>, seguendo il percorso da tempo auspicato da buona parte della dottrina costituzionalistica<sup>18</sup> e intrapreso nel frattempo anche da altre corti costituzionali nel panorama europeo<sup>19</sup>.

Come è stato efficacemente scritto, si è trattato di «quel passo storico» che ha posto la Corte «nelle condizioni di non essere in futuro del tutto estromessa dal discorso sui diritti»<sup>20</sup>.

---

<sup>16</sup> Si veda *supra*, nota 12. Per un commento, tra i molti, A. ADINOLFI, *Una «rivoluzione silenziosa»: il primo rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale italiana in un procedimento incidentale di legittimità costituzionale*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2013; G. REPETTO, *La Corte costituzionale effettua il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE anche in sede di giudizio incidentale: non c'è mai fine ai nuovi inizi*, in *www.diritticomparati.it*, 28 ottobre 2013; B. GUASTAFERRO, *La Corte costituzionale ed il primo rinvio pregiudiziale in un giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2013.

<sup>17</sup> In realtà, la “prima volta” di un rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale alla Corte di Giustizia UE è da considerarsi l'ordinanza n. 103 del 2008. In questo caso si era trattato però di un rinvio nell'ambito di un giudizio in via principale. Il Giudice delle leggi aveva superava così le precedenti reticenze all'utilizzo dello strumento del rinvio pregiudiziale, giustificando il proprio mutamento di rotta rispetto al passato sostenendo che nel processo in via d'azione la Consulta si pone come giudice *unico* della controversia.

<sup>18</sup> Si vedano, tra i molti, gli interventi svolti nel corso del seminario organizzato dalla Corte costituzionale del 20 aprile 2007, raccolti nel volume AA.Vv., *Diritto comunitario e diritto interno*, Milano, Giuffrè, 2008; P. PASSAGLIA (a cura di), *Corti costituzionali e rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia*, in *www.cortecostituzionale.it*, 2010.

<sup>19</sup> È importante ricordare che negli ultimi anni alcune delle corti costituzionali tradizionalmente più restie ad utilizzare lo strumento del rinvio pregiudiziale ne hanno fatto, per la prima volta, uso. Il riferimento va al rinvio operato dal Tribunale Costituzionale spagnolo nel caso Melloni (ord. 9 giugno 2011, n. 86), al primo rinvio del Conseil Constitutionnel francese (ord. 4 aprile 2013) e alla storica decisione del Bundesverfassungsgericht nel caso Gauweiler sulla validità dell'*Outright Monetary Transactions*, OMT (ord. 14 gennaio 2014). Per una puntuale analisi del ricorso al rinvio pregiudiziale si veda R. ROMBOLI, *Corte di giustizia e giudici nazionali: il rinvio pregiudiziale come strumento di dialogo*, in *Rivista AIC*, n. 3/2014.

<sup>20</sup> Così E. LAMARQUE, *Le relazioni tra l'ordinamento nazionale, sovranazionale e internazionale nella tutela dei diritti*, in *Diritto Pubblico*, n. 3, 2013.

Ma andiamo per ordine. Con una serie di ordinanze emesse dai Tribunali di Trento, Roma e Lamezia Terme, la Corte costituzionale è stata chiamata a giudicare la legittimità costituzionale della normativa italiana in materia di personale scolastico per contrasto con il diritto dell'Unione europea e, precisamente, con la clausola 5 dell'Accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla Direttiva n. 1999/70/CE<sup>21</sup>. Le disposizioni censurate (art. 4, commi 1 e 11, della legge n. 124/99), consentendo di coprire cattedre e posti di insegnamento nelle scuole mediante il conferimento di diverse tipologie di contratti a tempo determinato (supplenze annuali su posti vacanti e disponibili; supplenze temporanee su posti non vacanti ma ugualmente disponibili; supplenze brevi per ogni altra necessità), hanno dato luogo ad una illimitata successione di tali contratti a termine.

La normativa europea richiamata – che assurge a parametro interposto nel giudizio di legittimità costituzionale, andando ad integrare e rendere concretamente operativi i parametri di cui agli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. – proprio al fine di prevenire gli abusi derivanti dalla successione di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato, ha imposto agli Stati membri di introdurre, in assenza di norme equivalenti, una delle seguenti misure: predeterminazione della durata massima di tali contratti o rapporti successivi; fissazione del numero di rinnovi ammissibili; specificazione delle ragioni obiettive che giustificano la reiterazione dei suddetti contratti.

La questione è sorta nell'ambito di controversie promosse da docenti e da personale ATA che hanno svolto la propria attività in favore del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca (MIUR) in forza di numerosi e ripetuti contratti a termine e che hanno agito in giudizio per ottenere la declaratoria di illegittimità delle clausole appositive del termine e la condanna dell'amministrazione a convertire il loro contratto di lavoro in contratto a tempo indeterminato ovvero a risarcire il danno. I contratti sono stati adottati

---

<sup>21</sup> Direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999 relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, disponibile su [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

sulla base della legge n. 124 del 1999, recante regole speciali per il settore scolastico e reputata non conforme al diritto europeo e, in particolare, al menzionato accordo quadro che obbliga gli Stati membri a introdurre nelle rispettive legislazioni norme idonee a prevenire e sanzionare l'abuso costituito dalla successione nel tempo di simili tipologie negoziali.

I rimettenti hanno escluso la possibilità di risolvere l'antinomia tra la normativa interna e la disciplina europea, sia attraverso lo strumento della disapplicazione del diritto interno incompatibile con il diritto dell'Unione (data la carenza di efficacia diretta dell'interposta norma sovranazionale), sia attraverso l'interpretazione adeguatrice delle denunciate disposizioni. Pertanto, hanno investito la Corte costituzionale di una questione che, senza chiamare in causa parametri interni, ruota tutta intorno alla verifica di conformità della disciplina nazionale sui contratti a termine nella scuola alla normativa europea sul lavoro a tempo determinato.

L'ordinanza n. 207 del 2013 ha, innanzitutto, riconosciuto la correttezza delle argomentazioni spese dai rimettenti per motivare la proposizione della questione di legittimità costituzionale e ribadito la competenza della Corte a valutare la conformità di una normativa nazionale al diritto europeo.

La riconosciuta correttezza dell'attivazione dell'incidente di costituzionalità in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., come integrato dalla norma europea non direttamente efficace, non ha impedito alla Corte, tuttavia, di dissentire dai rimettenti sullo specifico punto del sicuro contrasto tra le due discipline, nazionale e sovranazionale, dei contratti a tempo. Invero, la ricostruzione della normativa interna e della sua *ratio* di tutela di fondamentali valori costituzionali ha posto in dubbio l'esistenza stessa del conflitto e ha suggerito l'opportunità di investire, per la prima volta in sede di giudizio incidentale, la Corte di giustizia di una duplice questione di interpretazione dell'evocato parametro interposto.

In particolare, la Corte costituzionale ha rappresentato quanto segue. Il pubblico concorso «costituisce il metodo necessario e inderogabile anche per

l'assunzione di personale scolastico, docente e non docente» (art. 97 Cost.); l'accesso ai ruoli del personale docente ed amministrativo avviene per il 50 per cento dei posti tramite concorso e per il 50 per cento tramite le graduatorie permanenti, nelle quali è inserito il personale assunto a tempo determinato e abilitato all'insegnamento. La direttiva sul lavoro a tempo determinato ha avuto attuazione con il d.lgs. n. 368 del 2001; tuttavia, nella scuola pubblica, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato (art. 36, comma 5, del d.lgs. n. 165 del 2001) né il conferimento delle supplenze del personale scolastico espone alla sanzione del risarcimento poiché «la necessità di procedere, per le supplenze nell'ambito del settore scolastico, alla stipula di contratti a tempo determinato, anche ripetuti nel tempo, risponde ad esigenze peculiari ed insopprimibili di quel settore». La legislazione speciale contempla tre tipi di incarichi dei docenti e del personale amministrativo: le supplenze annuali, su posti vacanti e disponibili, in quanto privi di titolare; le supplenze temporanee fino al termine delle attività didattiche, su posti non vacanti, ma ugualmente disponibili; e le supplenze temporanee o brevi per ogni altra necessità.

E, continua la Corte, l'attribuzione delle supplenze «è resa necessaria, nell'ordinamento nazionale, dagli artt. 33 e 34 della Costituzione, che affermano il diritto fondamentale allo studio, il quale impone allo Stato l'organizzazione del servizio in modo da poterlo adattare anche ai costanti cambiamenti numerici della popolazione scolastica». Il denunciato art. 4 della legge n. 124 del 1999 ha inteso rispondere a tale necessità derivante da un «servizio attivabile a domanda»: «il diritto allo studio, previsto dalla Costituzione, crea la condizione per cui lo Stato non può rifiutarsi di erogare il servizio stesso, con la conseguenza che la domanda di istruzione attiva automaticamente l'erogazione del servizio». Del resto, non è pensabile che si possano attribuire tutte le supplenze annuali con contratti a tempo indeterminato, perché «in questo modo la Pubblica Amministrazione si

esporrebbe alla concreta possibilità di avere un numero di docenti superiori al necessario, ipotesi, quest'ultima, da evitare in linea generale e, in particolare, nel periodo attuale nel quale sussistono gravi necessità di contenimento della spesa pubblica, anche in base ad impegni derivanti da vincoli posti dall'Unione europea; (...) infatti, in caso di successiva diminuzione della popolazione scolastica, la copertura di tutte le cattedre effettivamente vacanti potrebbe determinare esuberi».

Il sistema scolastico italiano «presenta esigenze di flessibilità fisiologicamente ineliminabili, riconducibili a diversi fattori, alcuni indipendenti dalle scelte di governo, tra i quali: mutamenti continui della popolazione scolastica; attribuzione delle cattedre, in larga percentuale, ad insegnanti donne, specie per i cicli di formazione primaria, che esigono forme di tutela quanto ai congedi di maternità; fenomeni di immigrazione (...); flussi migratori interni da regione a regione; scelta di indirizzi scolastici da parte delle famiglie; trasferimenti di personale docente di ruolo; presenza di sedi disagiate e assegnazioni provvisorie, soprattutto nelle isole e zone di montagna; a questi si aggiungono ulteriori fattori di flessibilità riconducibili a scelte di governo, tra i quali: frequenti accorpamenti di istituti; diverse modalità di programmazione delle classi; unificazione di indirizzi scolastici».

Nell'ordinamento italiano è «indispensabile utilizzare un numero significativo di docenti e di personale amministrativo scolastico assunti con contratti a tempo determinato, proprio per garantire la costante presenza degli stessi in numero sufficiente a coprire le necessità di tutte le scuole statali». Il sistema delle graduatorie permanenti del personale a tempo determinato, affiancato a quello del pubblico concorso, è comunque in grado di «garantire sia che l'assunzione del personale scolastico a tempo determinato avvenga con criteri oggettivi – cioè senza abusi né disparità – sia di consentire a detto personale di avere una ragionevole probabilità, nel tempo, di diventare titolare di un posto di ruolo, con un contratto a tempo indeterminato; (...) inoltre, la normativa nazionale è strutturata, almeno in linea di principio, in modo tale che

l'assunzione del personale scolastico con contratti a tempo determinato – pur non prevedendo la durata massima di tali contratti, né il numero dei rinnovi degli stessi – possa rispondere alle ragioni obiettive di cui alla clausola 5, punto 1, della direttiva 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE».

In esito a queste osservazioni, la Corte ha quindi reputato che il denunciato art. 4, comma 1, della legge n. 124 del 1999 non appare censurabile nella sua parte principale in quanto la disposizione regola la tipologia di supplenze necessarie per assicurare la copertura dei posti annualmente vacanti.

Il dubbio di compatibilità con il diritto europeo è stato rilevato dalla Corte, in misura più circoscritta, sulla proposizione finale che colloca cronologicamente il conferimento delle supplenze nell'attesa, non meglio determinata, dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo. Tale previsione potrebbe effettivamente configurare la possibilità di un rinnovo dei contratti a termine in assenza di tempi certi per lo svolgimento dei concorsi e – tenuto conto del fatto che non vi sono disposizioni che riconoscano ai lavoratori della scuola il diritto al risarcimento del danno in caso di indebita ripetizione dei contratti – potrebbe porsi in conflitto con la citata clausola 5, punto 1.

La ritenuta sussistenza di un dubbio circa la puntuale interpretazione della disposizione di diritto europeo e la conseguente compatibilità della normativa nazionale ha imposto di sollecitare un chiarimento alla Corte di giustizia<sup>22</sup>.

---

<sup>22</sup> L'ordinanza n. 207 del 2013 ha quindi sospeso il giudizio di legittimità costituzionale in attesa che la Corte di giustizia si pronunciasse in via pregiudiziale sulle seguenti questioni di interpretazione dell'evocato parametro europeo interposto: «se la clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva del Consiglio 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE debba essere interpretata nel senso che osta all'applicazione dell'art. 4, commi 1, ultima proposizione, e 11, della legge 3 maggio 1999, n. 124 (Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico) – i quali, dopo aver disciplinato il conferimento di supplenze annuali su posti “che risultino effettivamente vacanti e disponibili entro la data del 31 dicembre”, dispongono che si provvede mediante il conferimento di supplenze annuali, “in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale docente di ruolo” – disposizione la quale consente che si faccia ricorso a contratti a tempo determinato senza indicare tempi certi per l'espletamento dei concorsi e in una condizione che non prevede il diritto al risarcimento del danno; se costituiscano ragioni obiettive, ai sensi della clausola 5, punto 1, della direttiva 28 giugno

E così, «a sorpresa» e, in realtà, «senza diffondersi troppo sulle ragioni che l'hanno spinta a considerare praticabile il rinvio anche nel giudizio in via incidentale, con l'ordinanza n. 207/2013 la Corte dà vita alla peculiare “concatenazione” tra magistratura nazionale, Consulta e Giudice dell'Unione in cui i dubbi avanzati dai giudici *a quibus* alimentano quelli che il Giudice delle leggi sottopone alla Corte di giustizia»<sup>23</sup>.

Parte della dottrina, nello spiegare i motivi che potrebbero avere indotto la Corte costituzionale a superare il tabù della questione pregiudiziale nell'ambito di un ricorso in via incidentale, si sofferma proprio sulla delicatezza e sulla complessità della materia oggetto di questo giudizio di legittimità costituzionale. È, infatti, innegabile «l'impaccio del giudice costituzionale italiano di trovarsi a giudicare una disciplina *assai* discutibile e [...] la cui declaratoria di incostituzionalità si palesava tuttavia come foriera di un impatto molto significativo sul bilancio dello Stato»<sup>24</sup>.

In questo modo «la spinosa questione del precariato scolastico, con il carico di conflittualità che da anni ha accumulato», giunge ancora una volta al vaglio della Corte di Giustizia. La novità è che ciò accade «questa volta, attraverso il rinvio da parte del giudice nazionale più qualificato a prospettare, in sede europea, il quadro costituzionale di riferimento della questione»<sup>25</sup>.

Si arriva dunque a considerare quanto deciso dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, con la sentenza del 26 novembre 2014 resa nelle cause riunite C-22, 61, 62, 63 e 418/13, *Mascolo ed altri*, e riguardante anche il

---

1999, n. 1999/70/CE, le esigenze di organizzazione del sistema scolastico italiano come sopra delineato, tali da rendere compatibile con il diritto dell'Unione europea una normativa come quella italiana che per l'assunzione del personale scolastico a tempo determinato non prevede il diritto al risarcimento del danno».

<sup>23</sup> C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, Relazione al XXVIII convegno AIC, in *Rivista AIC*, n. 4, 2013.

<sup>24</sup> Così R. CALVANO, “Cattivi consigli” sulla “buona scuola”? La Corte esclude il risarcimento del danno per i docenti precari della scuola in violazione della sentenza della Corte di Giustizia sul caso Mascolo (nota a sentenza n. 187 del 2016), in *Rivista AIC*, 4/2016, p. 3.

<sup>25</sup> M.P. IACIDICCO, *Il precariato scolastico tra Giudici nazionali e Corte di Giustizia: osservazioni sul primo rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale italiana nell'ambito di un giudizio di legittimità in via incidentale*, in *Osservatorio AIC*, gennaio 2014, p. 2.

rinvio pregiudiziale effettuato dalla Corte costituzionale. La Corte di Lussemburgo ha statuito che la clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999 deve essere interpretata nel senso che «osta a una normativa nazionale, quale quella di cui trattasi nei procedimenti principali, che autorizzi, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo delle scuole statali, il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti nonché di personale amministrativo, tecnico e ausiliario, senza indicare tempi certi per l'espletamento dei concorsi e escludendo qualsiasi possibilità, per tali docenti e detto personale, di ottenere il risarcimento del danno eventualmente subito a causa di un siffatto rinnovo». Infatti, «salve le necessarie verifiche» dei giudici del rinvio, la normativa *de qua*, «da un lato, non consente di definire criteri obiettivi e trasparenti al fine di verificare se il rinnovo di tali contratti risponda effettivamente a un'esigenza reale, sia idoneo a conseguire l'obiettivo perseguito e sia necessario a tal fine, e, dall'altro, non prevede nessun'altra misura diretta a prevenire e a sanzionare il ricorso abusivo ad una successione di contratti di lavoro a tempo determinato».

Il giudice europeo non ha mancato di riconoscere che le esigenze di continuità didattica sottese alle assunzioni temporanee di dipendenti nel comparto scolastico possono costituire una ragione obiettiva ai sensi della normativa sovranazionale, tale da giustificare, nel rispetto dei requisiti fissati dall'accordo quadro, sia la durata determinata dei contratti conclusi con i supplenti, sia il rinnovo dei contratti. Tuttavia, nel caso di specie, il rinnovo di contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato ha finito per assumere, di fatto, un carattere non provvisorio ma, al contrario, permanente, durevole e non giustificato, avendo l'incerto riferimento alle more dell'espletamento dei concorsi reso solo formale la limitazione del ricorso ai contratti a termine.

La Corte sottolinea come «l'insegnamento è correlato a un diritto fondamentale garantito dalla Costituzione della Repubblica italiana che impone a tale Stato l'obbligo di organizzare il servizio scolastico in modo da garantire un adeguamento costante tra il numero di docenti e il numero di scolari, precisando come questo dato non costituisca tuttavia una giustificazione per non stabilire un organico stabile per il corpo docente della scuola statale.

Sul piano delle sanzioni per eventuali abusi, la sentenza ha puntualizzato che la normativa comunitaria «non prevede misure specifiche, rimettendone l'individuazione alle autorità nazionali e limitandosi a definirne i caratteri essenziali (dissuasività, proporzionalità, effettività)»: quando «il diritto dell'Unione non prevede sanzioni specifiche nell'ipotesi in cui vengano nondimeno accertati abusi, spetta alle autorità nazionali adottare misure che devono rivestire un carattere non solo proporzionato, ma anche sufficientemente energico e dissuasivo per garantire la piena efficacia delle norme adottate in applicazione dell'accordo quadro».

La Corte di giustizia, pur ritenendo di precisare alcune delle possibili misure (quali, ad esempio, procedure di assunzione certe e risarcimento del danno), non ha inteso escluderne altre, a condizione che rispondano ai requisiti ricordati. Le misure sono in ogni caso alternative, sicché si deve considerare sufficiente l'applicazione di una sola di esse: «quando si è verificato un ricorso abusivo a una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato, si deve poter applicare una misura che presenti garanzie effettive ed equivalenti di tutela dei lavoratori al fine di sanzionare debitamente tale abuso e cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione».

## **6. La parola torna alla Consulta: la sentenza n. 187 del 2016**

Alla decisione della Corte di giustizia è seguita quella della Corte costituzionale che ha effettuato il rinvio pregiudiziale. Così, con la sentenza n.

187 del 2016, la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, «nei sensi e nei limiti di cui in motivazione», per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione alla clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, dell'art. 4, commi 1 e 11, della legge n. 124 del 1999, nella parte in cui autorizzava, in mancanza di limiti effettivi alla durata massima totale dei rapporti di lavoro successivi, il rinnovo potenzialmente illimitato di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti nonché di personale ATA, in assenza di obiettive ragioni giustificative<sup>26</sup>.

La pronuncia risulta particolarmente significativa dal momento che la Corte costituzionale non ha limitato il suo intervento alla dichiarazione di illegittimità della normativa denunciata: un esito, invero, piuttosto scontato dopo che la Corte di Giustizia dell'Unione ne aveva rilevato l'incompatibilità con il diritto europeo. Ciò che merita adeguata sottolineatura è lo sforzo della Corte di recuperare consistenti spazi valutativi e di offrire indicazioni per la soluzione del contenzioso in atto presso le giurisdizioni comuni, attraverso il triplice riconoscimento che la «questione di legittimità costituzionale non si esaurisce (...) in quella oggetto del rinvio pregiudiziale», che «l'oggetto reale dei giudizi a quibus» riguarda la questione della necessità o meno del risarcimento del danno a favore dei soggetti lesi dall'inadempimento dello Stato italiano e che sull'ampia discrezionalità spettante in materia di sanzioni agli Stati membri il dictum del giudice europeo deve necessariamente essere integrato dalla Corte italiana<sup>27</sup>.

Nella motivazione la Consulta dedica ampio spazio alla lettura della legge 13 luglio 2015, n. 107<sup>28</sup>, la cosiddetta “Buona scuola”, che ha avuto un impatto

---

<sup>26</sup> Corte cost., sentenza 15 giugno 2016, n. 187, in G.U. del 27 luglio 2016.

<sup>27</sup> Una posizione particolarmente critica circa la pronuncia della Corte si trova in R. CALVANO, “Cattivi consigli” sulla “buona scuola”? La Corte esclude il risarcimento del danno per i docenti precari della scuola in violazione della sentenza della Corte di Giustizia sul caso Mascolo (nota a sentenza n. 187 del 2016), cit.

<sup>28</sup> Legge 13 luglio 2015, n. 107, in G.U. del 15 luglio 2015, *Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti*.

significativo sulla disciplina dei contratti a termine nella scuola, contribuendo al superamento dell'illecito accertato dalla sentenza *Mascolo*, con evidenti ricadute sui giudizi *a quibus* e sulla generalità delle liti pendenti. Di queste conseguenze la Corte «si è elevata a guida e interprete per rinsaldare l'esclusività della giurisdizione costituzionale nazionale e il carattere accentratore del modello italiano».

Sono emblematici, a tal proposito, alcuni passaggi della decisione. «Il primato del diritto comunitario e la esclusività della giurisdizione costituzionale nazionale, in un sistema accentratore di controllo di costituzionalità, impongono delicati equilibri, evidenziati anche nell'ordinanza del rinvio pregiudiziale, in cui questa Corte ha posto in evidenza i principi costituzionali che vengono in rilievo nella materia in esame, e cioè l'accesso mediante pubblico concorso agli impieghi pubblici (art. 97, quarto comma, Cost.) e il diritto all'istruzione (art. 34 Cost.). Al riguardo, la disciplina comunitaria in questione non si pone in contrasto con nessuno dei due principi, e la statuizione della Corte del Lussemburgo, al contrario, appare rispettosa delle competenze degli Stati membri, cui riconosce espressamente spazi di autonomia. (...) Tali spazi riguardano in particolare le ricadute sanzionatorie dell'illecito»<sup>29</sup>.

La Corte italiana ha poi specificato che la questione della spettanza del risarcimento, «se esaminata alla luce della sola normativa vigente all'epoca della sua sollevazione, dovrebbe essere risolta in senso positivo»; tuttavia, non può non venire in gioco la normativa sopravvenuta «con le misure che il legislatore ha inteso adottare con l'evidente finalità di garantire la corretta applicazione dell'accordo quadro»<sup>30</sup>.

Infatti, l'art. 1, comma 131, della legge n. 107 del 2015 – al fine di adeguare la normativa nazionale a quella europea, evitando l'abuso nella successione dei

---

<sup>29</sup> Corte cost., sentenza 15 giugno 2016, n. 187, in G.U. del 27 luglio 2016, punti 11-12 del *Considerato in diritto*.

<sup>30</sup> Così punto 13 del *Considerato in diritto*.

contratti di lavoro a tempo determinato per il personale della scuola pubblica, anche a seguito del pronunciamento della Corte di giustizia dell'Unione – ha stabilito che, a decorrere dal 1° settembre 2016, i contratti a termine stipulati con il personale docente, educativo, amministrativo, tecnico e ausiliario presso le istituzioni scolastiche ed educative statali, per la copertura di posti vacanti e disponibili, non possono superare la durata complessiva di trentasei mesi, anche non continuativi. La durata complessiva dei contratti è assunta dal successivo comma 132 quale parametro di operatività del fondo istituito nello stato di previsione del MIUR per i pagamenti in esecuzione di provvedimenti giurisdizionali aventi a oggetto il risarcimento dei danni conseguenti alla reiterazione dei contratti per un periodo superiore al massimo di legge. Inoltre, la legge è intervenuta sulla disciplina del reclutamento del personale docente ed educativo, prevedendo che i concorsi per titoli ed esami siano nazionali e indetti su base regionale, con cadenza triennale, per tutti i posti vacanti e disponibili, nei limiti delle risorse finanziarie esistenti, nonché per i posti che si rendano tali nel triennio (comma 113). Le relative graduatorie hanno validità triennale a decorrere dall'anno scolastico successivo a quello della loro approvazione e perdono efficacia con la pubblicazione delle graduatorie del concorso seguente o alla scadenza del triennio. La normativa a regime fin qui descritta è affiancata da rilevanti disposizioni transitorie<sup>31</sup>.

La Corte ha poi preso atto della pluralità delle misure autorizzate dalla normativa europea, dovendosi ritenere sufficiente l'applicazione alternativa di una sola di esse, purché efficace, cioè idonea a cancellare le conseguenze della violazione. Tale efficacia, indubbiamente tipica della sanzione generale del risarcimento, sarebbe ancor più evidente in caso di trasformazione del rapporto

---

<sup>31</sup> L'art. 1, comma 95, autorizza il MIUR, per l'anno scolastico 2015/2016, ad attuare un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado, per la copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, rimasti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni di immissione in ruolo effettuate per il medesimo anno, al termine delle quali sono soppresse le graduatorie dei concorsi banditi prima del 2012. Il comma 109, lett. c), consente l'accesso ai ruoli anche attingendo alle graduatorie permanenti fino a totale scorrimento ed esaurimento delle stesse.

di lavoro a tempo determinato in rapporto a tempo indeterminato; tuttavia, la Corte di giustizia, in considerazione del principio del concorso pubblico, ha giudicato sufficiente una disciplina che garantisca serie opportunità di stabilizzazione del rapporto<sup>32</sup>.

In definitiva, l'esame complessivo dei vari interventi, sia a regime che transitori, approvati dal legislatore rende palese, ad avviso della Corte costituzionale, la sussistenza di una misura rispondente ai requisiti richiesti dalla Corte di Giustizia, come indirettamente confermato dalla conclusione cui è pervenuta la Commissione europea in sede di procedura di infrazione, archiviata senza sanzioni a seguito della difesa dell'Italia, argomentata con riferimento alla normativa sopravvenuta.

Quanto alle situazioni pregresse, è stata operata una distinzione in base al personale interessato<sup>33</sup>: per quanto riguarda i docenti, si è scelta la strada della loro stabilizzazione con il piano straordinario destinato alla copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto e volto a garantire all'intera platea di docenti precari la possibilità di fruire di un accesso privilegiato al pubblico impiego fino al totale scorrimento delle graduatorie ad esaurimento, permettendo loro di ottenere la stabilizzazione grazie o a meri automatismi (le graduatorie) ovvero a selezioni specifiche (concorsi riservati). Tale scelta – scrive la Corte – è apparsa «più lungimirante rispetto a quella del risarcimento, che avrebbe lasciato il sistema scolastico nell'attuale incertezza organizzativa e il personale in uno stato di provvisorietà perenne; una scelta che (...) richiede uno sforzo organizzativo e finanziario estremamente impegnativo e che comporta un'attuazione invero peculiare di un principio basilare del pubblico impiego (l'accesso con concorso pubblico), volto a garantire non solo l'imparzialità ma anche l'efficienza dell'amministrazione»<sup>34</sup>. Diversamente,

---

<sup>32</sup> Si legga il punto 15 del *Considerato in diritto*.

<sup>33</sup> Diversamente, pro futuro, è stato introdotto un termine effettivo di durata dei contratti a tempo determinato il cui rispetto è garantito dal risarcimento del danno che configura quella sanzione dissuasiva ritenuta indispensabile dalla disciplina comunitaria.

<sup>34</sup> Così al punto 18.1. del *Considerato in diritto*.

per il personale ATA, non è stato previsto alcun piano straordinario di assunzione e pertanto nei suoi confronti deve trovare applicazione l'ordinaria misura risarcitoria. In conclusione, «lo Stato italiano si è reso responsabile della violazione del diritto dell'Unione, ma [...] il conseguente illecito è stato “cancellato” con la previsione di adeguati ristori al personale interessato»<sup>35</sup>.

### **5. Diritto all'istruzione e precariato scolastico: brevi note di sintesi**

Alla luce della lunga ricostruzione sopra esposta, sembra difficile considerare risolta definitivamente l'annosa questione del precariato scolastico nel sistema italiano.

In sintesi, possiamo sostenere che la vicenda si è contraddistinta per una particolare sinergia, almeno nell'ultima fase del percorso considerato, tra le diverse giurisdizioni coinvolte. Da un lato, infatti, la Corte costituzionale ha superato la reticenza che per lungo tempo l'aveva portata a ritenersi esclusa dall'essere giurisdizione competente a sollevare il rinvio e si è posta finalmente come diretto interlocutore della Corte di Lussemburgo. Dall'altro lato, la Corte di Giustizia dell'Unione europea ha svolto il suo ruolo di interprete del diritto europeo, pur lasciando ampio spazio alla discrezionalità dello Stato membro e, in particolare, del giudice del rinvio (sentenza *Mascolo*).

In questo modo, la prudenza del giudice europeo ha sposato l'apertura della Corte costituzionale e da questo “incontro” è scaturita la possibilità per il Giudice delle leggi di chiudere il cerchio e offrire la propria risposta ai giudici comuni, da tempo impegnati a trovare una via di uscita rispetto all'annosa questione del precariato scolastico (sent. n. 187/2016).

Non solo. La proficuità di tale “dialogo” ha trovato riflessi in positivo anche sul legislatore che, «tra l'incudine di una sentenza di condanna e il martello di una procedura di infrazione»<sup>36</sup>, si è trovato costretto a definire, dopo anni di

---

<sup>35</sup> Punto 19 del *Considerato in diritto*.

<sup>36</sup> A. PAOLITTO, *Il precariato scolastico tra “la buona scuola” e il dialogo “multilevel” delle corti: l'occasione per un bilancio*, in [www.giustiziacivile.com](http://www.giustiziacivile.com), 2016.

inerzia, una norma allo scopo di superare – questo è, almeno, l'intento – il contenzioso dei precari della scuola.

Non possiamo nascondere che quel che emerge dalla lettura delle pronunce considerate – pensiamo, in particolare, alla posizione della Corte di Giustizia – è un'amara fotografia della disciplina italiana per quanto concerne il comparto lavoratori della scuola. Una siffatta normativa, infatti, in assenza di un termine preciso per l'organizzazione e l'espletamento delle procedure concorsuali che pongono fine alla supplenza e, pertanto, del limite effettivo con riguardo al numero di supplenze annuali effettuato da uno stesso lavoratore per coprire il medesimo posto vacante, è tale da consentire, in violazione della clausola 5, punto 1, lettera a), dell'accordo quadro, il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato al fine di soddisfare esigenze che, di fatto, hanno un carattere non già provvisorio, ma, al contrario, permanente e durevole, a causa della mancanza strutturale di posti di personale di ruolo nello Stato membro considerato.

Tali constatazioni da parte della Corte di Lussemburgo sono suffragate, non solo dalla situazione dei ricorrenti nei procedimenti principali, ma anche, in maniera più generale, dai dati sul fenomeno. Così, a seconda degli anni e delle fonti, risulta che oltre il 50% del personale amministrativo, tecnico e ausiliario delle scuole statali sia impiegato con contratti di lavoro a tempo determinato e che, tra il 2006 e il 2011, il personale docente di tali scuole vincolato da siffatti contratti abbia rappresentato tra il 13 % e il 18% di tutto il personale docente di dette scuole.

Emblematico il richiamo della Corte di Giustizia dell'Unione, nel caso *Mascolo*, a considerare che «sebbene considerazioni di bilancio possano costituire il fondamento delle scelte di politica sociale di uno Stato membro e possano influenzare la natura ovvero la portata delle misure che esso intende adottare, esse non costituiscono tuttavia, di per sé, un obiettivo perseguito da tale politica e, pertanto, non possono giustificare l'assenza di qualsiasi misura

di prevenzione del ricorso abusivo a una successione di contratti di lavoro a tempo determinato».

Se è vero che, nella scuola, al fine del bilanciamento dei molteplici valori in gioco, le dotazioni organiche non sono costruite in maniera rigida, ma sono, piuttosto, contraddistinte da una sorta di *cuscinetto*, sulla base del quale si procede al conferimento di supplenze annuali, “di diritto” o “di fatto”, va tuttavia considerato che tali supplenze non appaiono ragionevoli in eterno. In sintesi: in presenza di esigenze non imprevedibili, bensì costanti, non solo l’assunzione a termine non appare più legittima – così come anche affermato dalla Corte di Giustizia – ma, si allontana anche la ragione ostativa (*ex art. 97 Cost.*) della conversione del rapporto. Di conseguenza, in presenza di quelle esigenze, l’esclusione della conversione comincia a vacillare, sussistendo ostacoli di carattere costituzionale anzitutto nel fondamentale principio di eguaglianza, a ragion veduta rimarcato dal giudice europeo.

In definitiva, le modalità di gestione e soluzione di questa annosa questione hanno e avranno una influenza determinante sulle modalità di reclutamento e quindi sul sistema scolastico in senso lato, con ricadute significative, nel bene e nel male, sul pieno e effettivo svolgimento dell’attività didattica.

Il superamento del precariato della scuola significherebbe, in concreto, offrire una maggiore tutela al diritto al lavoro di tanti e, allo stesso tempo, una migliore garanzia del diritto allo studio di almeno altrettanti, attraverso il ridimensionamento dell’insicurezza e della provvisorietà educativa che certo non giovano alla protezione del diritto fondamentale all’istruzione.

## INDICE DELLE OPERE CITATE

AA.VV., *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente*, VI, Roma, 1971.

ADDIS P., *Il diritto all'istruzione delle persone con disabilità: profili sostanziali e giurisprudenziali*, in E. CATELANI, R. TARCHI, *I diritti sociali nella pluralità degli ordinamenti*, Napoli, ES, 2015.

ADDIS P., *La Corte di Giustizia dell'Unione europea alle prese con una domanda ricorrente: che cos'è la disabilità?*, in *DPCE on line*, 2/2017.

ADINOLFI A., *Una «rivoluzione silenziosa»: il primo rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale italiana in un procedimento incidentale di legittimità costituzionale*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2013.

AIMO M., *Incostituzionalità (parziale) del sistema delle supplenze e riforma della scuola*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, fasc. 1, 2017, p. 3 ss.

ALBANESE A., *Il modello sociale costituzionale e la sua attuazione in tempo di crisi*, in *Questione Giustizia*, fasc. n. 3/2015.

AMBROSOLI L., *La scuola alla Costituente. Introduzione storica e testi*, Brescia, Paideia, 1987.

ANDREUCCI M., *Il principio personalistico nel diritto scolastico*, Milano, Giuffrè, 1969.

APOSTOLI A., *I diritti fondamentali "visti" da vicino dal giudice amministrativo. Una annotazione a "caldo" della sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, gennaio 2017.

ASSOCIAZIONE TREELLE, CARITAS ITALIANA, FONDAZIONE AGNELLI, *Gli alunni con disabilità nella scuola italiana: bilancio e proposte*, Roma, Erickson Edizioni, 2011.

ATRIPALDI V., *Diritto allo studio*, Napoli, Editoriale Scientifica, 1975.

AVON A., *A scuola con l'handicap*, Napoli, Tecnodid, 2005.

AVON A., *La legislazione scolastica: un sistema per il servizio di istruzione. Contenuti, significati e prospettive tra riforme e sfide quotidiane*, Milano, Franco Angeli, 2009.

BALBONI E., *Insegnamento, istruzione e scuola: profili costituzionali antichi e attuali*, in *Jus. Rivista di Scienze giuridiche*, III, 2005.

BALDASSARRE A., *Diritti della persona e valori costituzionali*, Torino, Giappichelli, 1997.

BALDASSARRE A., *Diritti sociali*, in *Enc. Giur.*, XI, Roma, 1989.

BALDUZZI R., CAVINO M., GROSSO E., LUTHER J. (a cura di), *I doveri costituzionali: la prospettiva del giudice delle leggi*, Torino, Giappichelli, 2007.

BARBERA A., *Art. 2*, in BRANCA G., *Commentario della Costituzione. Principi fondamentali*, Bologna, 1976.

BARBERA A., *La Carta europea dei diritti: una fonte di ricognizione?*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2001.

BARBERA A., *Le tre Corti e la tutela multilivello dei diritti*, in P. BILANCIA, E. DE MARCO (a cura di), *La tutela multilivello dei diritti, punti di crisi, problemi aperti, momenti di stabilizzazione*, Milano, 2004, p. 89 ss.

BARBERA A., *La Carta dei diritti: per un dialogo fra la Corte italiana e la Corte di giustizia*, in *Rivista AIC*, n. 4/2017.

BARETTONI ARLERI A., MATARAZZO F., *Università*, in *Enc. diritto*, 1992, vol. XLV.

BARILE P., *Piero Calamandrei all'Assemblea Costituente*, in ID. (a cura di), *Ventidue saggi su un grande Maestro*, Milano, Giuffrè, 1990.

BARONE G., VECCHIO G., *Il diritto all'istruzione come "diritto sociale". Oltre il paradigma economicistico*, Napoli, ESI, 2012.

BARSOTTI V., CAROZZA P.G., CARTABIA M., SIMONCINI A., *Italian Constitutional Justice In Global Context*, London: Oxford University Press, 2016.

BARSOTTI V., "External Relationality". *New Colors for the European Model of Constitutional Justice*, in *Annuario di Diritto Comparato 2017*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, p. 67 ss.

BASILE R., *La legge 2 agosto 1999, n. 264, sugli accessi all'università: ovvero un tentativo di bilanciare il diritto allo studio e le esigenze del servizio pubblico dell'istruzione*, in *Politica del Diritto*, n. 2/2000.

BEITER K.D., *The Protection of the Right to Education by International Law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

BELLETTI M., *Corte costituzionale e spesa pubblica. Le dinamiche del coordinamento finanziario ai tempi dell'equilibrio di bilancio*, Torino, Giappichelli, 2016.

BELLI R. (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità*, Milano, Franco Angeli, 2000.

BENVENUTI M., *Diritti sociali*, in *Dig. disc. pubbl.*, agg. V, Torino, 2012, 233 ss.

BENVENUTI M., *L'istruzione come diritto sociale*, in ANGELINI F., BENVENUTI M. (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, 2014, 147 ss.

BENVENUTI S., *Solidarietà e disabilità. Cosa dicono le corti in tempo di crisi*, in L. MEZZETTI, E. FERIOLI (a cura di), *Giustizia e costituzione agli albori del XXI secolo*, Bologna, Bonomo Editore, 2017, p. 691 ss.

BESSONE M., *Art. 30*, in BRANCA G., *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1976, p. 86 ss.

BIFULCO R., CARTABIA M., CELOTTO A., *Introduzione*, in ID. (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2001.

BIFULCO R., ROSELLI O. (a cura di), *Crisi economica e trasformazioni della dimensione giuridica. La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio tra internazionalizzazione economica, processo di integrazione europea e sovranità nazionale*, Torino, Giappichelli, 2013.

BILANCIA F., *Note critiche sul c.d. "pareggio di bilancio"*, in *Rivista AIC*, 2/2012.

BIN R., *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1992.

BIN R., *Art. 14. Divieto di discriminazione*, in S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Cedam, Padova, 2001.

BOBBIO N., *Il Preambolo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1974.

BOBBIO N., *Sui diritti sociali*, in ID., *Elementi di politica. Antologia*, Torino, Einaudi, 1998.

BOGNETTI G., *Il pareggio del bilancio nella Carta costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 2/2012.

BOUDON R., *Istruzione e mobilità sociale*, Bologna, Zanichelli, 1979.

BRANCASI A., *Il principio del pareggio di bilancio in Costituzione*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 2/2012.

CABAZZI R., *Diritti incompressibili degli studenti con disabilità ed equilibrio di bilancio nella finanza locale secondo la sent. della Corte costituzionale n. 275/2016*, in *Le Regioni*, 2017.

CALAMANDREI P., *Chiarezza nella Costituzione*, in ID., *Costituzione e leggi di Antigone. Scritti e discorsi politici*, Firenze, La Nuova Italia, 1996.

CALAMANDREI P., *Contro il privilegio dell'istruzione*, rist. ID., *Costituzione e leggi di Antigone. Scritti e discorsi politici*, Firenze, La Nuova Italia, 1996.

CALAMANDREI P., *Per la scuola*, Palermo, Sellerio editore, 2008.

CALVANO R., *L'abuso dei contratti a tempo indeterminato nella scuola italiana, tra norme costituzionali e diritto dell'Unione europea*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6/2014.

CALVANO R., *"Cattivi consigli" sulla "buona scuola"? La Corte esclude il risarcimento del danno per i docenti precari della scuola in violazione della sentenza della Corte di Giustizia sul caso Mascolo (nota a sentenza n. 187 del 2016)*, in *Rivista AIC*, 4/2016.

CANESTRI G., RICUPERATI G., *La scuola italiana dalla legge Casati ad oggi*, Torino, Loescher, 1976.

CAPANO G., *L'università in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2000.

CARAVITA DI TORITTO B., *Art. 33*, in PALADIN L., CRISAFULLI V. (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 1990.

CARDONE A., *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2012.

CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Torino, Giappichelli, 2011.

CARETTI P., *Considerazioni conclusive*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2013.

CARETTI P., *Il rapporto tra giudice e legislatore nella tutela dei diritti: verso un nuovo equilibrio*, *Lectio magistralis*, in CARDONE A., DONATI F., GRISOLIA M.C., TARLI BARBIERI G. (a cura di), *Il rapporto tra giudice e legislatore nella tutela dei diritti*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2016.

CARLASSARE L., *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), n. 3/2015.

CAROSI A., *Prestazioni sociali e vincoli di bilancio*, incontro di studio trilaterale Italia-Spagna-Portogallo, 7 ottobre 2016, disponibile su [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

CARTABIA M., *Una Carta dei diritti fondamentali per l'Unione europea*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2/2000.

CARTABIA M., *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti: un problema del futuro o una realtà del presente?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2001, p. 423 ss.

CARTABIA M. (a cura di), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, Il Mulino, 2007.

CASSESE A., *I diritti umani oggi*, Roma-Bari, Laterza, 2005.

CASSESE S., *La scuola: ideali costituenti e norme costituzionali*, in AA.VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. III, pp. 253 ss.

CASSESE S., MURA A., *Art. 33 e 34*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione. Rapporti etico-sociali. Articoli 29-34*, Bologna-Roma, 1976, pp. 210 ss.

CASTOLDI M., CHIOSSO G., *Quale futuro per l'istruzione? Pedagogia e didattica per la scuola*, Milano, Mondadori, 2017.

CECCHETTI M., *Art. 9*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. I, Torino, 2006.

CERRI A., *Arte e scienza (libertà di)*, in *Enciclopedia giuridica*, Roma, 1988, v. III, p. 1 ss.

CHELI E., *Il problema storico della Costituente*, in ID., *Costituzione e sviluppo delle istituzioni in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1978, pp. 15 ss.

CIOLLI I., *I diritti sociali*, in ANGELINI F., BENVENUTI M. (a cura di), *Il diritto costituzionale alla prova della crisi economica*, Napoli, Jovene editore, 2012.

CIOLLI I., *L'art. 81 della Costituzione: da limite esterno al bilanciamento a super principio*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 26 maggio 2015.

CIVITARESE MATTEUCCI S., HALLIDAY S. (eds.), *Social Rights in Europe in an Age of Austerity*, London, United Kingdom, Routledge, 2017.

COCCONI M., *Il diritto europeo dell'istruzione. Oltre l'integrazione dei mercati*, Milano, Giuffrè, 2006.

C. COLAPIETRO, *Lo statuto costituzionale del lavoratore disabile*, in F. GIRELLI (a cura di), *Lavoro e disabilità. Disciplina normativa e percorsi di inserimento*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010.

COLAPIETRO C., *Diritti dei disabili e Costituzione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011.

COLAPIETRO C., *Disabilità, crisi economica e giudice delle leggi*, in COLAPIETRO C., SALVIA A. (a cura di), *Assistenza, inclusione sociale e diritti delle persone con disabilità*, Napoli, Editoriale scientifica, 2013.

COOMANS F., *In search of the core content of the right to education*, in CHAPMAN A, RUSSEL S. (eds.), *Core Obligations: Building a Framework for Economic, Social and Cultural Rights*, Antwerp/Oxford/New York, Intersentia, 2002.

CORSO G., *Principi costituzionali sull'istruzione*, in C. MARZUOLI (a cura di), *Istruzione e servizio pubblico*, Bologna, Il Mulino, 2003.

CORTESE F., *L'istruzione tra diritto europeo e diritto nazionale*, in *Munus*, n. 3, 2015.

COSTANZO P., *Il riconoscimento e la tutela dei diritti fondamentali*, in COSTANZO P., MEZZETTI A., RUGGERI A. (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Torino, Giappichelli, 2010, p....

COUNCIL OF EUROPE, EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS, *Cultural Rights in the Case-Law of the European Court of Human Rights*, updated 17 January 2017, disponibile su [www.echr.cor.int](http://www.echr.cor.int).

CRISAFULLI V., *La scuola nella Costituzione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, anno VI, n. 1, gennaio-marzo 1956.

CROCE M., *Scuola pubblica e scuola privata*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 333 ss.

D'ALOIA A., *Riserva di legge e normativa comunitaria nella regolamentazione degli accessi limitati agli studi universitari*, in *Il foro italiano*, 1999, pp. 2476 ss.

D'ALOIA A., ROMANO A., *I figli e la responsabilità genitoriale nella Costituzione (art. 30 Cost.)*, in BASINI G., BONILINI G., CENDON P., CONFORTINI M. (a cura di), *Codice commentato dei minori e dei soggetti deboli*, Torino, 2011, p. 3 ss.

D'AMATO M., *Ci siamo persi i bambini. Perché l'infanzia scompare*, Roma-Bari, Laterza, 2014.

D'AMICO M., GUIGLIA G., *European Social Charter and the Challenges of the 21. Century*, Napoli, ESI, 2014.

D'ATENA A., *Un'autonomia sotto tutela ministeriale*, in *Giur. Cost.*, 1998, pp. 3332 ss.

DE BÚRCA G., *After the EU Charter of Fundamental rights: the Court of Justice as Human rights adjudicator?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, n. 20/2013.

DE SCHUTTER O., *La garanzia dei diritti e dei principi sociali nella Carta dei diritti fondamentali*, in G. ZAGREBELSKY, *Diritti e Costituzione nell'Unione europea*, Roma-Bari, Laterza, 2004.

DE SIERVO U., *Libertà negative e positive*, in R. BELLI (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità*, Milano, Franco Angeli, 2000.

DE VERGOTTINI, *Oltre il dialogo tra le Corti*, Bologna, Il Mulino, 2010.

DE VIVO F., *Linee di storia della scuola italiana*, Brescia, La Scuola, 1986.

DE WITTE B., POST H., *Educational and Cultural Rights*, in CASSESE A., CLAPHAM A., WEILER J.H.H., *Human rights and the European Community*, Nomos, Baden-Baden, 1991.

DE WITTE B., *The Legal Status of the Charter: Vital Question or Non-Issue?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2001, 8, 1, 81-89.

DE WITTE B., *The Trajectory of Fundamental Social Rights in the European Union*, in DE BÚRCA G., DE WITTE B. (a cura di), *Social Rights in Europe*, Oxford, 2005, p. 153 ss.

DELBRUCK J., *The Right to Education as an International Human Right*, in *German Yearbook of International Law*, 1992, p. 92 ss.

DELORS J., *Nell'educazione un tesoro*, Roma, Armando, 1997.

DEMETRIO D., *L'educazione non è finita. Idee per difenderla*, Milano, Raffaello Cortina, 2009.

DEMURO G., *Art. 14*, in BIFULCO, CARTABIA, CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti*, Bologna, Il Mulino, 2001, pp. 120-125.

DETRICK S., *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Guide to the "Travaux Préparatoires"*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1992.

DEWEY J., *Democrazia e educazione*, Firenze, La Nuova Italia, 1965.

DI LEO N., *Le Corti Superiori nel sistema multilevel e opportunità di ulteriore dialogo nel caso ATA*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 5/2012, p. 434 ss.

DI LUCIA P., *La Carta dei diritti fondamentali. Linguaggio axiologico e linguaggio deontico*, in M. SICLARI (a cura di), *Contributo allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Torino, 2003.

DI STASI A., *Brevi osservazioni intorno alle "spiegazioni" alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in C. ZANGHÌ, L. PANELLA (a cura di), *Il Trattato di Lisbona tra conferme e novità*, Torino, Giappichelli, 2010.

DOLSO G.P., SPITALERI F., *Art. 14*, in BARTOLE S., DE SENA P., ZAGREBELSKY V., *Commentario breve alla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, CEDAM, 2012, p. 518 ss.

DONATI F., *L'adesione dell'Unione europea alla CEDU alla luce del parere 2/13*, in *Astrid rassegna*, 3/2016.

ESPOSITO C., *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 1958.

ESPOSITO C., *Contenuto e limiti della libertà di istituire scuole (1958)*, ora in ID., *Scritti giuridici scelti*, IV, Napoli 1999.

FALLETTI E., PICCONE V. (a cura di), *Il filo delle tutele nel dedalo d'Europa*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2016.

FAVILLI C., *La Corte di giustizia rinvia a data da destinarsi l'adesione dell'Ue alla Cedu*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 2015.

FERRANTI G., *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e diritto all'istruzione*, in *Rivista di diritto europeo*, 1982, p. 355 ss.

FOIS S., *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, Giuffrè, 1957.

FONTANA G., *Art. 33*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, 2006, p. 699 e ss.

FONTANA G., *La libertà di insegnamento*, in ANGELINI F., BENVENUTI M. (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 99 ss.

F. FONTANAROSA, *L'accesso programmato ai corsi di laurea universitari*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 607 ss.

FORNACA R., *I problemi della scuola italiana dal 1943 alla Costituente*, Roma, Armando editore, 1972.

FURLAN F., *La tutela costituzionale del cittadino portatore di handicap*, in C. CATTANEO (a cura di), *Terzo settore, nuova statualità e solidarietà sociale*, Milano 2001.

FURNO E., *Pareggio di bilancio e diritti sociali: la ridefinizione dei confini nella recente giurisprudenza costituzionale in tema di diritto all'istruzione dei disabili*, in [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it), 1/2017.

GAMBARDELLA F., *Diritto all'istruzione dei disabili e vincoli di bilancio nella recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, n. 1/2017.

GARELLI F., *Educazione*, Bologna, Il Mulino, 2017.

GIANNITI P. (a cura di), *I diritti fondamentali nell'Unione Europea: la Carta di Nizza dopo il Trattato di Lisbona*, Bologna, Roma, Zanichelli, 2013.

GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato: la dimensione sociale dell'integrazione europea*, Bologna, Il Mulino, 2003.

GLENDON M.A., *Tradizioni in subbuglio*, edizione italiana a cura di P. Carrozza, M. Cartabia, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2007.

GLENDON M.A., *Verso un mondo nuovo: Eleanor Roosevelt e la Dichiarazione universale dei diritti umani*, Macerata, Liberilibri, 2009.

GORI G., *Towards an EU Right to Education*, The Hague, Kluwer Law International, 2001.

GORI G., *Article 14 – Right to education*, in PEERS S., HERVEY T., KENNER J., WARD A., *The EU Charter of Fundamental Rights. A commentary*, Oxford-Portland, Hart Publishing, 2014, pp. 401-422.

GOZZI G., *L'esperienza costituzionale tedesca dalla Costituzione di Weimar alla Legge fondamentale di Bonn*, in M. FIORAVANTI, S. GUERRIERI (a cura di), *La Costituzione italiana*, Roma, Carocci, 1999.

GROSBON S., *Libre circulation et systèmes de sélection universitaire: une équation complexe*, in *Revue des affaires européennes*, n. 10, 2009, p. 635-651.

GROSSI P., *Relazione del Presidente sulla giurisprudenza costituzionale del 2016*, Roma, 9 marzo 2017, disponibile su [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

GUASTAFERRO B., *La Corte costituzionale ed il primo rinvio pregiudiziale in un giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2013.

GUERRI M., *Istruzione: profili comunitari*, in C. MARZUOLI (a cura di), *Istruzione e servizio pubblico*, Bologna, Il Mulino, 2007.

HERVEY T., KENNER J. (a cura di), *Economic and Social Rights under the EU Charter of Fundamental Rights. A legal perspective*, Oxford, Hart Publishing, 2003.

HOBBCRAFT G., *Roma Children and Education in the Czech Republic: DH v. Czech Republic: Opening the Door to Indirect Discrimination Findings in Strasbourg?*, in *European Human Rights Law Review*, 2008.

HODGSON D., *The Human Right to Education*, Ashgate, Aldershot, 1998.

HODGSON D., *The International Human Right to Education and Education concerning Human Rights*, in *The International Journal of Children's Rights*, 4: 237-262, 1996.

HOLMES S., SUNSTEIN C.R., *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, Il Mulino, 2000.

IACIDICCO M.P., *Il precariato scolastico tra Giudici nazionali e Corte di Giustizia: osservazioni sul primo rinvio pregiudiziale della Corte costituzionale italiana nell'ambito di un giudizio di legittimità in via incidentale*, in *Osservatorio AIC*, 2014.

ISTAT, *L'integrazione degli alunni con disabilità nelle scuole primarie e secondarie di primo grado*, Rapporto, 21 dicembre 2016, su [www.istat.it](http://www.istat.it).

KILPATRICK C., DE WITTE B., *Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The Role of Fundamental Rights' Challenges*, EUI Working Paper, Law, n. 5, 2014.

LACAITA C.G., *La Costituente e i problemi della scuola*, in N. RAPONI, T. CARNACINI (a cura di), *Scuola e Resistenza*, Parma, La Pilotta, 1978.

LAMARQUE E., *Art. 30*, in BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Utet, Torino, 2006.

LAMARQUE E., *Le relazioni tra l'ordinamento nazionale, sovranazionale e internazionale nella tutela dei diritti*, in *Diritto Pubblico*, fasc. n. 3/2013, pp. 727 ss.

LAMARQUE E., *Prima i bambini: il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, Milano, Franco Angeli, 2016.

LIMITI G., *La scuola nella Costituzione*, in AA.VV., *Studi per il XX anniversario dell'Assemblea Costituente*, Firenze, 1969, vol. III, pp. 81 ss.

LOIODICE A., PISICCHIO P., *Moro e la Costituente: principi e libertà*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1984.

LOMBARDI G., *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, Giuffrè, 1967.

LOMBARDI G., *I doveri costituzionali: alcune osservazioni*, in R. BALDUZZI, M. CAVINO, E. GROSSO, J. LUTHER (a cura di), *I doveri costituzionali: la prospettiva del Giudice delle leggi*, Torino, 2007.

LONGO A., *Una concezione del bilancio costituzionalmente orientata: prime riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 10/2017.

LOTTINI M., *Scuola e disabilità. I riflessi della sentenza 80 del 2010 della Corte Costituzionale sulla giurisprudenza del giudice amministrativo*, in *Foro amm.*, n. 7, 2010, 2403 ss.

LUCIANI M., *Sui diritti sociali*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*, Torino, 1994, p. 100 ss.

LUCIANI M., *Sui diritti sociali*, in AA. VV., *Studi in onore di Manlio Mazzotti di Celso*, vol. II, Cedam, Padova, 1995.

LUCIANI M., *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2000.

MADAU L., “È la garanzia dei diritti incompressibili a incidere sul bilancio e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione”. Nota a Corte cost. n. 275/2016, in *Osservatorio costituzionale*, 1/2017.

MADONNA M., *La parità scolastica tra principi costituzionali, evoluzione normativa e sviluppi giurisprudenziali. Un breve itinerario*, in G. MATUCCI, F. RIGANÒ (a cura di), *Costituzione e istruzione*, Milano, Franco Angeli, 2016.

MALFATTI E., *I livelli di tutela dei diritti fondamentali nella dimensione europea*, Torino, Giappichelli, 2015.

MANZELLA A., MELOGRANI P., PACIOTTI E., RODOTÀ S., *Riscrivere i diritti in Europa*, Bologna, Il Mulino, 2001.

MATTIONI A., *Insegnamento (libertà di)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, 1993, v. VIII, pp. 423 ss.

MATUCCI G., *Lo statuto costituzionale del minore di età*, Padova, 2015.

MAZZIOTTI DI CELSO M., *Diritti sociali*, in *Enc. dir.*, vol. XII, Milano, 1964.

MAZZIOTTI DI CELSO M., *Studio, (diritto allo)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1989.

MERUSI F., *Significato e portata dell'art. 9 della Costituzione*, in AA.VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, Milano, Giuffrè, 1977, vol. III, pp. 791-821.

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, *Linee guida per l'integrazione scolastica degli alunni con disabilità*, 2009, disponibili su [www.miur.gov.it](http://www.miur.gov.it).

MOR G., CAMERLENGO Q., VIGEVANI G.E., *Art. 2. Diritto all'istruzione*, in S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI, *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Cedam, Padova, 2001.

MORANA D., *I diritti a prestazione in tempo di crisi: istruzione e salute al vaglio dell'effettività*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2013.

MORIN E., *La testa ben fatta. Riforma dell'insegnamento e riforma del pensiero*, Milano, Raffaello Cortina, 2000.

MORO C., *L'eguaglianza sostanziale e il diritto allo studio: una svolta della giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. Cost.*, 1987, p. 3064 ss.

MORRONE A., *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2014.

MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1967.

MORTATI C., *Introduzione alla Costituzione di Weimar*, in ID., *Raccolta di scritti*, IV, Milano, 1972.

NIRO R., *Numero chiuso all'Università e potere regolamentare del Ministro: morte della riserva di legge o sua trasfigurazione?*, in *Giur. Cost.*, 1999, n. 2, pp. 1235 ss.

NOCERA S., *Il diritto alla partecipazione scolastica. Normativa e giurisprudenza per la piena partecipazione scolastica degli alunni con disabilità*, Vicalvi (FR), Key editore, 2015.

OECD, *Education at a Glance 2017. OECD Indicators*, Paris, OECD Publishing, 2017.

OLIVERI F., *La Carta sociale europea tra enunciazione dei diritti, meccanismi di controllo e applicazione nelle corti nazionali. La lunga marcia verso l'effettività*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, 3/2008, pp. 509 ss.

PACE A., *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea? Appunti preliminari*, in *Giur. Cost.*, 2001, p. 193 ss.

PACE A., *Il diritto all'istruzione nel tempo di crisi*, in *Diritto e società*, 2013, 31 ss.

PALADIN L., *Eguaglianza (diritto costituzionale)*, in *Enc. del dir.*, XIV, Milano, 1965.

PAOLITTO A., *Il precariato scolastico tra "la buona scuola" e il dialogo "multilevel" delle corti: l'occasione per un bilancio*, in [www.giustiziacivile.com](http://www.giustiziacivile.com), 2016.

PAPARELLA E., *L'obbligatorietà e la gratuità dell'istruzione*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Le dimensioni costituzionali dell'istruzione*, Napoli, Jovene, 2014, p. 304.

PASSAGLIA P., *I minori nel diritto costituzionale*, in F. GIARDINA, E. PELLECCIA (a cura di), *Una voce per i minori*, Pisa, Titivillus edizioni, 2008, pp. 87 ss.

PASSAGLIA P. (a cura di), *Corti costituzionali e rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia*, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), 2010.

PAZZAGLIA L., *Il dibattito sulla scuola nei lavori dell'Assemblea Costituente*, in PAZZAGLIA L., SANI R. (a cura di), *Scuola e società nell'Italia unita*, Brescia, La Scuola, 2001, pp. 361 ss.

PENASA S., *La persona e la funzione promozionale della scuola: la realizzazione del disegno costituzionale e il necessario ruolo dei poteri pubblici. I casi dell'istruzione delle persone disabili e degli alunni stranieri*, in CORTESE F. (a cura di), *Tra amministrazione e scuola. Snodi e crocevia del diritto scolastico italiano*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2014.

PENNAC D., *Diario di scuola*, Milano, Feltrinelli, 2008.

PINELLI C., *Diritti costituzionali condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1994.

PINELLI C., *Il momento della scrittura. Contributo al dibattito sulla Costituzione europea*, Bologna, Il Mulino, 2002.

PINELLI C., *Il discorso sui diritti sociali fra Costituzione e diritto europeo*, in C. SALVI (a cura di), *Diritto civile e principi costituzionali europei e italiani*, Torino, 2012.

PINELLI C., *Dei diritti sociali e dell'eguaglianza sostanziale. Vicende, discorsi, apprendimenti*, in ID., *Nel lungo andare. Una Costituzione alla prova dell'esperienza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012.

PISICCHIO P., *Scuola e Persona. Il dibattito sulla scuola alla Costituente attraverso gli interventi di Aldo Moro*, Bari, 1987.

PITRUZZELLA, *Il pluralismo della scuola e nella scuola*, in BIN R., PINELLI C. (a cura di), *I soggetti del pluralismo nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1996.

PITRUZZELLA G., *Crisi economica e decisioni di governo*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2014.

PIZZI A., *Insegnamento e scuola (libertà di)*, in *Enciclopedia giuridica*, Roma, 1989, v. XIX, pp. 1 ss.

PIZZORUSSO A., *La libertà di insegnamento*, in BARILE P. (a cura di), *La pubblica sicurezza. Atti del congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Neri Pozza ed., Vicenza, 1967.

PIZZORUSSO A., *La comunità scolastica nell'ordinamento repubblicano*, in *Foro it.*, 1974.

PIZZORUSSO A., *Il Rapporto del Comitato Simitis*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1999.

PIZZORUSSO A., *Diritto della cultura e principi costituzionali*, in *Quaderni cost.*, 2000.

PIZZORUSSO A., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: le principali tappe preparatorie*, in G. ROLLA (a cura di), *Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2001.

PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, Bologna, Il Mulino, 2002.

POCAR F., *Dignità – Giustizia*, in L. S. ROSSI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione dell'Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2002.

POGGI A., *Art. 34*, in BIFULCO, CELOTTO, OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, 2006, p. 699 ss.

POSTMAN N., *La scomparsa dell'infanzia*, Roma, Armando, 1984.

POSTMAN N., *La fine dell'educazione: ridefinire il valore della scuola*, Roma, Armando, 1997.

POTOTSCHNIG U., *Insegnamento, istruzione, scuola*, in *Giur. Cost.* 1961, p. 361 ss.

POTOTSCHING U., *Insegnamento (libertà di)*, in *Enc. Dir.*, XXI, Milano, 1971.

POTOTSCHNIG U., *Istruzione (diritto)*, in *Enc. Dir.*, XXIII, Milano, 1973.

POTOTSCHNIG U., *Nulla di nuovo per il diritto allo studio (nota a C. Cost. 16 febbraio 1982, n. 36)*, in *Le Regioni*, 1982, p. 400 ss.

RAGAZZINI D., *Storia della scuola italiana. Linee generali e problemi di ricerca*, Firenze, Le Monnier, 1990.

RAIMO C., *Tutti i banchi sono uguali. La scuola e l'uguaglianza che non c'è*, Torino, Einaudi, 2017.

RAIMONDI G., *Circolazione degli studenti universitari e principio di non discriminazione nella recente giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in E. TRIGGIANI, *Le nuove frontiere della cittadinanza europea*, Bari, Cacucci, 2011, p. 320 ss.

RECALCATI M., *Cosa resta del padre? La paternità nell'epoca ipermoderna*, Milano, Raffaello Cortina, 2011.

RENNA M., *Le scuole paritarie nel sistema nazionale di istruzione*, in C. MARZUOLI (a cura di), *Istruzione e servizio pubblico*, Bologna, Il Mulino, 2003.

REPETTO G., *La Corte costituzionale effettua il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE anche in sede di giudizio incidentale: non c'è mai fine ai nuovi inizi*, in [www.diritticomparati.it](http://www.diritticomparati.it), 28 ottobre 2013.

RIDOLA P., *Diritti fondamentali. Un'introduzione*, Torino, Giappichelli, 2006.

ROLLA G., *L'influenza delle Carte sovranazionali sulla configurazione legale dei diritti e i lineamenti del sistema di giustizia costituzionale*, in *Politica del diritto*, n. 2-3, giugno-settembre 2012.

ROSSI E., *Art. 2*, in BIFULCO, CELOTTO, OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, UTET, 2006.

ROSSI E., *Tra diritti e politiche*, in P. BIANCHI (a cura di), *La garanzia dei diritti sociali nel dialogo tra legislatori e Corte costituzionale*, Pisa University Press, 2006.

ROZZI E., *Discriminazioni dei minori rom e sinti rispetto al diritto all'istruzione: uno sguardo socio-giuridico*, in P. BONETTI, A. SIMONI, T. VITALE (a cura di), *La condizione giuridica di rom e sinti in Italia. Atti del Convegno internazionale, Università degli Studi di Milano Bicocca, 16-18 giugno 2010*, Milano, 2011, p. 941 ss.

RUGGERI A., *Il diritto all'istruzione (temi e problemi)*, in *Riv. giur. della scuola*, ora in ID., *Itinerari di una ricerca sul sistema delle fonti*, XII – studi dell'anno 2008, Torino 2009, 390.

RUGGERI A., *Corti e diritti in tempo di crisi*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it), 2012.

RUGGERI A., *Il futuro dei diritti fondamentali: viaggio avventuroso nell'ignoto o ritorno al passato?*, su [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), febbraio 2013.

F. RUSCELLO, *Diritto all'istruzione e accesso ai gradi più alti degli studi*, in E. CAPOBIANCO (a cura di), *La tutela della persona nella comunità universitaria*, Napoli, 1996, pp. 45 ss.

SADURSKY W., *Charter and enlargement*, in *European Law Journal*, 3, 2002, 340 ss.

SALAZAR C., *Crisi economica e diritti fondamentali*, Relazione al XXVIII convegno AIC, in *Rivista AIC*, n. 4, 2013.

SALE G., *La scuola nel dibattito alla Costituente*, in *La Civiltà Cattolica*, Quaderno 3717, vol. II, 2005, p. 231 ss.

SANDULLI A., *Istruzione*, in *Dizionario di diritto pubblico*, IV, Milano, 2006, p. 3305 ss.

SANDULLI A., *Il sistema nazionale di istruzione*, Il Mulino, Bologna, 2003.

SAPIENZA R., *Il diritto all'istruzione nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista giuridica della scuola*, 1995, p. 935 ss.

SAULLE M.R., *Considerazioni generali*, in M.R. SAULLE (a cura di), *Le norme standard sulle pari opportunità dei disabili*, Napoli, ESI, 1998.

SCAGLIARINI S., *"L'incessante dinamica della vita moderna". I nuovi diritti sociali nella giurisprudenza costituzionale*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, ES, 2013, p. 235 ss.

SEPE O., *Università degli studi*, in *Enc. giurid. Treccani*, Roma, 1998, vol. XXXII.

SILVESTRI G., *Fonti interne, fonti esterne e tutela integrata dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Modugno*, vol. IV, Napoli, 2011.

SIMONCINI A., *Contro il diritto 'ad una dimensione'. Cosa i diritti umani non sono*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 3, 2016, pp. 677-687.

SOLIMINE G., *Senza sapere. Il costo dell'ignoranza*, Roma-Bari, Laterza, 2014.

SPADARO A., *Sulla "giuridicità" della Carta europea dei diritti: c'è (ma per molti) non si vede*, in FERRARI G. F. (a cura di), *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza. Il costituzionalismo dei diritti*, Milano, 2001, p. 257 ss.

SPADARO A., *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo “modello sociale europeo”): più sobrio, solidale e sostenibile*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2011.

SPAGNA MUSSO E., *Lo Stato di cultura nella Costituzione italiana*, Napoli, 1961.

STAIANO F., *Diritto dei minori rom all'istruzione in condizioni di non discriminazione: il caso Oršuš e altri c. Croazia*, in *Diritto, Immigrazione, Cittadinanza*, 2011, p. 93 ss.

STOPPA F., *La restituzione. Perché si è rotto il patto tra generazioni*, Milano, Feltrinelli, 2011.

TALAMANCA A., *Libertà della scuola e libertà nella scuola*, Padova, 1975.

TEGA D., *I diritti in crisi. Tra corti nazionali e Corte europea di Strasburgo*, Milano, Giuffrè, 2012.

TEGA D., *I diritti sociali nella dimensione multilivello tra tutele giuridiche e crisi economica*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, ES, 2013, p. 67 ss.

TIMMER A., *Horváth e Kiss c. Ungheria: A Strong New Roma School Segregation Case*, 6 febbraio 2013, disponibile su [www.strasbourgobservers.com](http://www.strasbourgobservers.com).

TOMASEVSKI K., *Human rights in education as prerequisite for human rights education*, in *Right to education primers*, n. 4, 2001.

TOMASEVSKI K., *Human rights obligations: making education available, accessible, acceptable and adaptable*, in *Right to education primers*, n. 3, 2001.

TOMASI T., *La scuola italiana dalla dittatura alla Repubblica. 1943-1948*, Roma, Editori riuniti, 1976.

TROILO S., *I “nuovi” diritti sociali: la parabola dell’integrazione scolastica dei disabili*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, ES, 2013, p. 535 ss.

TROILO S., *Tutti per uno o uno contro tutti? Il diritto all’istruzione e all’inclusione scolastica dei disabili nella crisi dello Stato sociale*, Milano, Giuffrè, 2012.

UN COMMITTEE ON ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS, *General Comment No. 13: The Right to Education (Art. 13 of the Covenant)*, 8 December 1999.

UNICEF, *Education Uprooted*, Report, settembre 2017, disponibile su [www.unicef.it](http://www.unicef.it).

VALLAURI M.L., *I “precari della scuola arrivano davanti alla Corte di Giustizia*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2014.

VAN DIJK P., *Article 2*, in VAN DIJK P., VAN HOFF F., VAN RIJN A., FLINTERMANN C., HERINGA A.W., *Theory and Practice of the ECHR*, The Hague, Kluwer, 1990.

VERHEYDE M., *Article 28: the right to education*, in A. ALEN, J. VANDE LANOTTE, E. VERHELLEN, F. ANG, M. VERHEYDE, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Leiden; Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

VIGILANTI C., *Il diritto all’istruzione dei disabili come paradigma della tutela dei diritti sociali*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2012.

VIOLINI L., *Art. 38*, in Bifulco, Celotto, Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, UTET, 2006.

VISCO I., *Investire in conoscenza. Crescita economica e competenze per il XXI secolo*, Bologna, Il Mulino, 2014.

VITERBO A. M., CISOTTA R., *La crisi del debito sovrano e gli interventi dell'UE: dai primi strumenti finanziari al Fiscal Compact*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2012, p. 323 ss.

VON BOGDANDY A., *The European Union as a human right organization? European rights and the core of the European Union*, in *Common Market Law Review*, 2000, p. 1308 ss.

VON BOGDANDY A., *Comunità di diritti fondamentali come meta dell'integrazione? I diritti fondamentali e la natura dell'Unione*, in *Diritto pubblico*, 3, 2001, 849 ss.

WEILER J.H.H., *Editorial: Does the European Union truly need a Charter of Rights?*, in *European Law Journal*, 2000, 95 ss.

WEILER J.H.H., *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, Il Mulino, 2003.

WILDHABER L., *Right to education and parental rights*, in MACDONALD R., MATSCHER F., PETZOLD H. (eds.), *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff publishers, 1993, pp. 531-551.

WOELCK J., *Commento all'art. 2 del Protocollo 1*, in BARTOLE S., DE SENA P., ZAGREBELSKY V., *Commentario breve alla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, CEDAM, 2012.

ZACCARIA G., *Il giudice e l'interpretazione*, in *Politica del diritto*, n. 3, settembre 2006.

ZAGREBELSKY G., *Diritti e Costituzione nell'Unione europea*, Roma-Bari, Laterza, 2004.

ZAGREBELSKY G., *Fondata sulla cultura. Arte, scienza e Costituzione*, Torino, 2014.

ZANGARA V., *I diritti di libertà nella scuola*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1959, pp. 315 ss.

ZILLER J., *I diritti fondamentali tra tradizioni costituzionali e «costituzionalizzazione» della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2011.

ZOJA L., *Il gesto di Ettore. Preistoria, storia, attualità e scomparsa del padre*, Torino, Bollati Boringhieri, 2003.

## **INDICE DEI CASI CITATI**

### **GIURISPRUDENZA ITALIANA**

Corte costituzionale, sentenza 16 gennaio 1957, n. 2, in G.U. del 30 gennaio 1957.

Corte costituzionale, sentenza 1 febbraio 1967, n. 7.

Corte costituzionale, sentenza 10 luglio 1974, n. 240.

Corte costituzionale, sentenza 21 maggio 1975, n. 125.

Corte costituzionale, sentenza 3-8 giugno 1987, n. 215, in G.U. del 17 giugno 1987.

Corte costituzionale, sentenza 4-18 marzo 1992, n. 106, in G.U. del 25 marzo 1992.

Corte costituzionale, sentenza 8-15 marzo 1993, n. 88, in G.U. del 24 marzo 1993.

Corte costituzionale, sentenza 20 maggio-10 giugno 1993, n. 274, in G.U. del 16 giugno 1993.

Corte costituzionale, sentenza 13-24 luglio 1995, n. 35, in G.U. del 16 agosto 1995.

Corte costituzionale, sentenza 7-17 luglio 1998, n. 278, in G.U. del 26 agosto 1998.

Corte costituzionale, sentenza 23-27 novembre 1998, n. 383, in G.U. del 2 dicembre 1998.

Corte costituzionale, sentenza 22-29 maggio 2002, n. 219, in G.U. del 5 giugno 2002.

Corte costituzionale, sentenza 1-9 luglio 2002, n. 329, in G.U. del 17 luglio 2002.

Corte costituzionale, sentenza 20-22 novembre 2002, n. 467, in G.U. del 27 novembre 2002.

Corte costituzionale, sentenza 18 giugno 2007, n. 234, in G.U. del 4 luglio 2007.

Corte costituzionale, ordinanza 9 giugno 2008, n. 212, in G.U. del 18 giugno 2008.

Corte costituzionale, sentenza 16 novembre 2009, n. 311, in G.U. del 2 dicembre 2009.

Corte costituzionale, sentenza 19 novembre 2012, n. 264, in G.U. del 5 dicembre 2012.

Corte costituzionale, sentenza 14 gennaio 2013, n. 2, in G.U. del 23 gennaio 2013.

Corte costituzionale, ordinanza 3 luglio 2013, n. 207, in G.U. del 24 luglio 2013.

Corte costituzionale, sentenza 2 dicembre 2013, n. 302, in G.U. del 18 dicembre 2013.

Corte costituzionale, sentenza 10 dicembre 2013, n. 310, in G.U. del 27 dicembre 2013.

Corte costituzionale, sentenza 9 febbraio 2015, n. 10, in G.U. dell'11 febbraio 2015.

Corte costituzionale, sentenza 10 marzo 2015, n. 70, in G.U. del 6 maggio 2015.

Corte costituzionale, sentenza 21 giugno 2015, n. 178, in G.U. del 29 luglio 2015.

Corte costituzionale, sentenza 19 ottobre 2016, n. 275, in G.U. del 21 dicembre 2016.

Corte costituzionale, sentenza 15 giugno 2016, n. 187, in G.U. del 27 luglio 2016.

\*

Corte di Cassazione, sentenza 16 gennaio 2008, n. 677.

\*

Consiglio di Stato, 6 luglio 2005, n. 4142.

Consiglio di Stato, 6 dicembre 2006, n. 5371.

Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 23 marzo 2010, n. 2231.

Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 10 febbraio 2015, n. 704.

Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 1 aprile 2016, n. 1286.

Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 3 maggio 2017, n. 2023.

Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 23 giugno 2017, n. 3078

Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 7 agosto 2017, n. 3924.

## **GIURISPRUDENZA EUROPEA**

Corte di Giustizia dell'Unione europea, *Commissione c. Consiglio (Erasmus)*, causa 242/87, sentenza 30 maggio 1989.

Corte di Giustizia dell'Unione europea, *Ivana Scattolon c. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*, causa C-108/10, sentenza 6 settembre 2011.

Corte di Giustizia dell'Unione europea, *Commissione europea c. Repubblica d'Austria*, causa C-75/11, sentenza 4 ottobre 2012.

Corte di Giustizia dell'Unione europea, *Mascolo e altri c. Italia*, cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13, sentenza 24 novembre 2014.

\*

Comitato europeo diritti sociali, *Mental Disability Advocacy Center c. Bulgaria*, ric. n. 41/2007, sentenza 3 giugno 2008.

Comitato europeo diritti sociali, *Médecins du Monde – International c. Francia*, ric. n. 67/2011, sentenza 11 settembre 2012.

Comitato europeo diritti sociali, *European Action of the Disabled c. Francia*, ric. n. 81/2012, sentenza 11 settembre 2013.

\*

Corte EDU, *Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium c. Belgium*, ric. nn. 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, sentenza 23 luglio 1968.

Corte EDU, *Kjeldsen, Busk Madsen e Pedersen c. Danimarca*, ric. nn. 5095/71, 5920/72 e 5926/72, sentenza 7 dicembre 1976.

Corte EDU, *Campbell e Cosans c. Regno Unito*, ric. n. 7511/76, 7743/76, sentenza 25 febbraio 1982.

Corte EDU, *Lukach c. Russia*, ric. n. 48041/99, sentenza 16 novembre 1999.

Corte EDU, *Dahlab c. Svizzera*, ric. n. 42393/98, sentenza 15 febbraio 2001.

Corte EDU, *Leyla Sahin c. Turchia*, ric. n. 44774/98, sentenza 10 novembre 2005.

Corte EDU, *Mürsel Eren c. Turchia*, ric. n. 60856/00, sentenza 7 febbraio 2006.

Corte EDU, *Folgerø e altri c. Norvegia*, ric. n. 15472/02, sentenza 29 giugno 2007.

Corte EDU, *Hasan e Eylem Zengrin c. Turchia*, ric. n. 14408/04, sentenza 9 ottobre 2007.

Corte EDU, *Grande Camera, D.H. e altri c. Repubblica ceca*, ric. n. 57325/00, sentenza 13 novembre 2007.

Corte EDU, *Sampanis e altri c. Grecia*, ric. n. 32526/05, sentenza 5 giugno 2008.

Corte EDU, *Dogru c. Francia*, ric. n. 27058/05, sentenza 4 dicembre 2008.

Corte EDU, *Kervanci c. Francia*, ric. n. 31645/04, sentenza 4 dicembre 2008.

Corte EDU, *Aktas c. Francia*, ric. n. 43563/08, sentenza 30 giugno 2009.

Corte EDU, *Beyrak c. Francia*, ric. n. 14308/08, sentenza 30 giugno 2009.

Corte EDU, *Gamaleddyn c. Francia*, ric. n. 18527/08, sentenza 30 giugno 2009.

Corte EDU, *Ghazal c. Francia*, ric. n. 29134/08, sentenza 30 giugno 2009.

Corte EDU, *Lautsi c. Italia*, ric. n. 30814/06, sentenza 3 novembre 2009.

Corte EDU, Grande Camera, *Oršuš e altri c. Croazia*, ric. n. 15766, sentenza 16 marzo 2010.

Corte EDU, Grande Camera, *Lautsi c. Italia*, ric. n. 30814/06, sentenza 18 marzo 2011.

Corte EDU, caso *Agrati e altri c. Italia*, ric. n. 43549/08, 6107/09 e 5087/09, sentenza 7 giugno 2011.

Corte EDU, *Ponomaryovi c. Bulgaria*, ric. n. 5335/05, sentenza 21 giugno 2011.

Corte EDU, *Horváth e Kiss c. Ungheria*, ric. n. 11146/11, sentenza 29 gennaio 2013.

Corte EDU, *Tarantino e altri c. Italia*, ric. n. 25851/09, 29284/09 e 64090/09, sentenza 2 aprile 2013.

Corte EDU, *Altınay c. Turchia*, ric. n. 37222/04, sentenza 9 luglio 2013.

Corte EDU, *Çam c. Turchia*, ric. n. 51500/08, sentenza 23 febbraio 2016.

Corte EDU, *Enver Şahin c. Turkey*, ric. n. 23065/12, sentenza 30 gennaio 2018.