

L'ISTRUZIONE NELLA REVISIONE DEL “TITOLO V” DELLA COSTITUZIONE

di *Andrea Morrone**

Bologna, 5 novembre 2001

1. Negli artt. 33 e 34 della Costituzione del 1948 le forze politiche della Costituente¹, tra cui soprattutto la DC e il PCI, trovarono un punto di convergenza - sia pure a cascata, dopo e per effetto dell'accordo raggiunto sull'art. 7 Cost. - intorno a pochi, ma essenziali, principi fondamentali:

- a) la libertà dell'arte e della scienza, proclamate senza residui, al di là dei confini posti alla libertà di manifestazione del pensiero;
- b) la libertà di insegnamento di ogni forma di sapere umano;
- a) la libertà della scuola, che non può determinare «oneri per lo Stato»;
- b) la riserva in capo allo Stato della competenza circa le norme generali sull'istruzione, dell'obbligo di istituire scuole statali per tutti gli ordini e gradi, di prevedere l'esame di stato;
- c) il diritto per le scuole non statali ad ottenere la parità attraverso la legge, che assicuri ad esse la piena libertà e ai propri alunni un trattamento scolastico equipollente a quello degli alunni delle scuole statali;
- d) il diritto all'autonomia universitaria (o comunque di istituzioni di alta cultura e accademie) nei limiti della legge;
- e) il diritto all'istruzione;
- f) il diritto allo studio.

Si sono voluti tutelare così due valori essenziali: il primato dell'organizzazione scolastica pubblica e i diritti di accedervi e di usufruire delle prestazioni che essa è chiamata a erogare. L'art. 33 Cost., nel prescrivere la sostanziale unitarietà e laicità del sistema scolastico, organizzato e gestito dallo Stato, residuando alle regioni ordinarie solo la materia dell'istruzione artigiana e professionale e quella dell'assistenza scolastica (art. 117 Cost.), garantisce altresì la libera iniziativa dei privati a istituire scuole e a coltivare i propri orientamenti culturali. E' vero che il secondo comma riserva alla “Repubblica” la competenza a stabilire per legge le norme generali sull'istruzione; ma è altresì vero che pacificamente il riferimento testuale, a differenza di altre disposizioni costituzionali, è stato letto come sinonimo di “Stato”². I profili

* Incaricato di Diritto regionale nella Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Bologna.

¹ Sui lavori della Costituente in questa materia, cfr. soprattutto S. CASSESE, A. MURA, *Commento agli artt. 33 e 34*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione, Rapporti etico-sociali*, Bologna-Roma, 1976, 210 ss.; G. LIMITI, *La scuola nella Costituzione*, in AA.VV., *Studi per il XX Anniversario dell'Assemblea Costituente*, Firenze, 1969, III, 79 ss.; G. CALOGERO, *La scuola, la scienza e le arti*, in P. CALAMANDREI, A. LEVI, *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, Firenze, 1960, I, 315 ss.

² Cfr. A. MURA, *Scuola, cultura e ricerca scientifica*, in G. AMATO, A. BARBERA (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, 1997, III, 229; sul punto si rinvia comunque *infra*, n. 9.

organizzativi, in particolare, sono funzionali, per un verso, alla libera scelta tra differenti offerte formative e, quindi, al pluralismo culturale e al pluralismo delle forme di insegnamento; nonché, per altro verso, all'esigenza di garantire sia il diritto all'istruzione sia il diritto allo studio (art. 34 Cost.).

Irrisolti, tuttavia, rimanevano tutti i nodi che quei principi ponevano, soprattutto, nelle loro reciproche relazioni³. Come mediare tra sostanziale monopolio statale e libertà della scuola? Come bilanciare tra pluralismo scolastico e pluralismo nell'insegnamento? Come conciliare libertà della scuola senza oneri per lo Stato e libera, effettivamente libera, scelta dei cittadini tra i progetti formativi offerti? Come assicurare libertà della scuola e diritto (sociale) allo studio?

La Costituzione, come la storia della Costituente ha dimostrato, non poteva - né avrebbe potuto - risolvere ogni conflitto di valore. Di conseguenza, l'aver trasferito alle dinamiche politiche e istituzionali contingenti la soluzione concreta di molte questioni, ha inevitabilmente riaperto, specie in una materia contrassegnata da forti contrasti ideologici, molte di quelle fratture che i Padri costituenti negli artt. 33 e 34 avevano tentato di ricucire o, almeno, rispetto alle quali avevano raggiunto un mero "compromesso dilatorio".

2. E' sufficiente riflettere su alcuni temi essenziali. Se si esclude di considerare la tendenziale asistematicità che ha contraddistinto l'attuazione dell'ordinamento scolastico statale nel cinquantennio repubblicano, e si guarda al modo in cui sono stati affrontati, per un verso, i temi dell'autonomia scolastica e del decentramento amministrativo e, per altro verso, i rapporti tra scuole, si può comprendere quanto difficile e controverso risulti essere il confronto tra ordinamento legislativo e principi costituzionali in materia di istruzione.

Certamente, la scelta marcatamente centralista in ordine all'organizzazione del sistema scolastico pubblico insieme a quella relativa all'autonomia delle istituzioni di rango universitario hanno impedito o, almeno, non hanno agevolato politiche volte a favorire né l'autonomia delle scuole né forme di decentramento organizzativo. Il contenuto della decisione costituzionale, sotto questo profilo, è rimasta a lungo sostanzialmente immutata, nonostante l'esperienza del primo regionalismo degli anni settanta, e i tentativi di revisione costituzionale vanamente esperiti dalla "Commissione Bozzi" prima e dalla "Commissione De Mita-Jotti" poi.

Le cose sono cambiate, tuttavia, nel corso degli anni novanta, quando nel quadro di politiche di riforma della pubblica amministrazione e di semplificazione amministrativa, si è posto mano anche alla riorganizzazione dei livelli di governo territoriale della Repubblica, per effetto soprattutto del processo di conferimento di funzioni e compiti alle regioni e agli enti

³ Per un approccio generale a queste problematiche si rinvia solo ad alcune opere di più ampio respiro: V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, «Riv. trim. dir. pubbl.», 1956, 54 ss.; E. SPAGNA MUSSO, *Lo Stato di cultura nella Costituzione italiana*, Napoli, 1961; U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento istruzione scuola*, «Giur. cost.», 1961, 361 ss.; ID., nelle voci *Insegnamento (libertà di)*, «Enc. dir.», XXI, Milano, 1971, 721 ss. e *Istruzione*, «Enc. dir.», XXIII, Milano, 1972, 96 ss.; A. MURA, nelle voci *Istruzione privata*, «Enc. giur.», Roma, 1988, *ad vocem*, e *Istruzione pubblica*, «Enc. giur.», Roma, 1988, *ad vocem*; B. CARAVITA, *Commento agli artt. 33 e 34*, in V. CRISAFULLI, L. PALADIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 1990, 224 ss. Per la giurisprudenza costituzionale si segnalano le sentt. nn. 56/1958, 195/1972, 240/1974, 438/1988, 454/1994, 383/1998.

locali avviato con le leggi n. 59 e n. 127 del 1997 (note come leggi “Bassanini 1” e “Bassanini 2”) e con il collegato d.lgs. n. 112 del 1998⁴.

In materia di istruzione scolastica, com'è noto, la “riforma Bassanini” ha provveduto in una duplice direzione: ha creato le condizioni per promuovere l'autonomia delle istituzioni scolastiche⁵ e ha gettato le premesse per decentrare talune funzioni a favore di regioni e enti locali. Ai sensi dell'art. 1, comma 3, lett. q) della legge n. 59 del 1997 sono esclusi dal conferimento, rimanendo in capo allo Stato, le funzioni e i compiti relativi a «istruzione universitaria, ordinamenti scolastici, programmi scolastici, organizzazione generale dell'istruzione scolastica e stato giuridico del personale». L'art. 21, poi, al fine di realizzare l'autonomia delle istituzioni scolastiche nell'ambito della riorganizzazione del sistema formativo, attribuisce agli istituti scolastici, mediante regolamenti delegati, «le funzioni dell'Amministrazione centrale e periferica della pubblica istruzione in materia di gestione del servizio di istruzione, fermi restando i livelli unitari e nazionali di fruizione del diritto allo studio nonché gli elementi comuni all'intero sistema scolastico pubblico in materia di gestione e programmazione definiti dallo Stato (...)». Il decreto n. 112 del 1998, quindi, ha circoscritto la materia dell'istruzione scolastica alla «programmazione e la gestione amministrativa del servizio scolastico», sicché l'assetto delle attribuzioni viene definito facendo salva l'autonomia delle scuole, e delegando alle regioni essenzialmente funzioni relative alla programmazione (e promozione) dell'offerta formativa e della rete scolastica, alla determinazione del calendario scolastico, ai contributi alle scuole non statali (artt. 135 ss.)⁶.

Complessivamente questa riforma, dato che il conferimento ha operato “a costituzione invariata” - ancorché con un occhio rivolto ai lavori della Commissione bicamerale presieduta da Massimo D'Alema, poi fallita per ragioni politiche – non ha messo in discussione l'unitarietà del sistema, incentrandosi quest'ultimo pur sempre sul ruolo guida dell'amministrazione statale all'interno del sistema dell'autonomia scolastica, e essendo stata riconosciuta alle regioni solo una limitata potestà legislativa di tipo attuativo. Ciò che invece non risulta affatto chiarito è il punto centrale del progetto di riforma in questo specifico settore, ossia quello relativo al rapporto tra autonomia scolastica e decentramento amministrativo, se è vero, come sembra, che l'attuazione di quest'ultimo è condizionato giuridicamente e di fatto dallo spazio che in concreto verrà ritagliato alla prima⁷.

3. Analoghi elementi di incertezza, peraltro, possono desumersi dall'analisi del sistema scolastico, soprattutto quanto ai rapporti tra scuole statali, scuole private parificate e scuole private *tout court*.

Nonostante l'art. 33, commi 2 e 3, Cost., nella prassi non si è assistito solamente all'elusione del divieto di finanziamento diretto o indiretto alle scuole private, attraverso la legislazione statale di sostegno a Università e scuole private, e la legislazione regionale – in

⁴ Su cui vedi F. DONATI, *Pubblico e privato nel sistema di istruzione scolastica*, «Le regioni», 1999, 537 ss.; nonché M. DELLA MORTE, *Profili costituzionali di tutela del diritto allo studio tra Stato e Regioni*, in L. CHIEFFI (a cura di), *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali*, Padova, 1999, 477 ss.

⁵ Il precedente immediato si trova nell'art. 4 del c.d. collegato alla finanziaria per il 1994, legge n. 534 del 1993.

⁶ Cfr. anche il decreto legislativo n. 300 del 1999, in materia di ordinamento dei ministeri, con riferimento specifico all'art. 49, c. 3, recante attribuzioni del Ministero dell'istruzione della università e della ricerca.

⁷ Cfr. A. PAJNO, *Commento art. 135*, in G. FALCON (a cura di), *Lo Stato autonomista*, Bologna, 1998, 442 ss.; A. CORPACI, *Commento artt. 136-137*, ivi, 454 ss.; C. MARZUOLI, *Commento artt. 138-139*, ivi, 463 ss.

taluni casi fortemente controversa⁸ - emanata nell'ambito di politiche solo formalmente relative all'assistenza scolastica ex art 117 Cost., ma sostanzialmente riconducibili al diritto allo studio⁹. La disciplina della parità, da parte sua, ha dovuto fare riferimento a lungo alla legislazione pre-costituzionale, spesso in contrasto con il dettato della Carta e, per questo, talvolta, caducata dalla Corte costituzionale¹⁰.

Solo con la legge n. 62 del 2000 sono state dettate norme per la parità scolastica e disposizioni sul diritto allo studio e all'istruzione¹¹. Questa legge istituisce il «sistema nazionale di istruzione», costituito da scuole statali e scuole paritarie private e degli enti locali. La parità «a tutti gli effetti degli ordinamenti vigenti, in particolare per quanto riguarda l'abilitazione a rilasciare titoli di studio aventi valore legale», viene riferita a quelle «istituzioni scolastiche non statali, comprese quelle degli enti locali, che, a partire dalla scuola per l'infanzia, corrispondono agli ordinamenti generali dell'istruzione, sono coerenti con la domanda formativa delle famiglie e sono caratterizzate dai requisiti di qualità ed efficacia» individuati puntualmente dalla stessa legge (art. 1, commi 2, 4, 5 e 6).

Nel ribadire che alle scuole paritarie è assicurata piena libertà di tendenza (culturale e pedagogico-didattica), la legge non chiarisce però come ciò sia conciliabile con la condizione che il progetto educativo della scuola sia «improntato ai principi di libertà stabiliti dalla Costituzione» (tra cui, la libertà di insegnamento) o «in armonia con i principi della Costituzione» (art. 1, commi 3 e 4, lett. a), tenuto conto che è prescritta la natura pubblica del servizio prestato, l'obbligo di apertura a tutti, la non obbligatorietà di attività extracurricolari «che presuppongono od esigono l'adesione ad una determinata ideologia o confessione religiosa».

⁸ Si allude, in particolare, alla disciplina introdotta dalla Regione Emilia-Romagna, con legge 24 aprile 1995, n. 52 (Integrazioni alla l.r. 6 del 1983 sul "Diritto allo studio"), impugnata innanzi alla Corte costituzionale per contrasto con gli artt. 33, commi 2 e 3, e 117 comma 1, Cost., ma dichiarata manifestamente inammissibile con ordinanza 17 marzo 1998, n. 67, «Le regioni», 1998, 1349 ss., con nota di P. CARETTI, *Brevi osservazioni su una «mancata» sentenza della Corte in materia di rapporti tra pubblico e privati nel settore della scuola*, ivi, 1353 ss.; normativa sostituita con legge regionale 25 maggio 1999, n. 10 (Diritto allo studio e all'apprendimento per tutta la vita e qualificazione del sistema formativo integrato), nei cui confronti è stato richiesto un referendum abrogativo, la cui celebrazione, dopo alterne vicende, non ha avuto luogo, in definitiva, perché la Regione ha interamente sostituito la disciplina con legge 8 agosto 2001, n. 26 (Diritto allo studio e all'apprendimento per tutta la vita. Abrogazione della legge regionale 25 maggio 1999, n. 10), ma senza modificarne sostanzialmente i principi ispiratori. Chiamata nuovamente a giudicare della legittimità costituzionale della disciplina regionale (l.r. n. 52 del 1995), la Corte ha dichiarato, ancora una volta, manifestamente inammissibile la domanda sollevata dal giudice *a quo* con riferimento agli artt. 33, commi 1, 2, 3 e 117, comma 1, Cost. (cfr. ord. n. 346 del 2001).

⁹ Esempi, in questo senso, possono essere rinvenuti in P. CALAMANDREI, *Difendiamo la scuola democratica*, ora in ID., *Scritti e discorsi politici*, Firenze, 1966, I, I, 388 ss.; nonché più di recente R. BOTTA, *Il finanziamento "pubblico" della scuola privata nella recente esperienza della legislazione regionale*, «Quad. dir. e pol. eccl.», 1999, 381 ss. Una ricostruzione critica del rapporto pubblico - privato nella prassi istituzionale italiana e delle conseguenze "eversive" rispetto al disegno costituzionale ex artt. 33 e 34 può leggersi in G. MIGLIO, *Condizioni e prospettive della scuola cattolica* (1977), ora in ID., *Le regolarità della politica*, Milano, 1988, II, 665 ss.

¹⁰ Cfr., ad esempio, Corte cost. sent. n. 36/1958, «Giur. Cost.», 1958, 486 ss. (con osservazioni di V. CRISAFULLI, *Libertà di scuola e libertà di insegnamento*, ivi, 487 ss e di C. ESPOSITO, *Contenuto e limiti della libertà di istituire scuole*, ivi, 492 ss.), che annulla l'art. 3 e l'art. 4, commi 1, 2 e 3 della legge n. 86 del 1942, che prescrivevano l'autorizzazione all'apertura di scuole private, per contrasto con il principio di libertà della scuola.

¹¹ Per una ricostruzione del dibattito sulla parità cfr. per tutti G. CIMBALO, *La scuola tra servizio pubblico e principio di sussidiarietà*, Torino, 1999; ID., *La questione della parità scolastica nell'analisi dottrina del 1999. Brevi note critiche*, «Quad. dir. e pol. eccl.», 2000, 415 ss.

Di conseguenza, la legge non assume una posizione netta nei confronti del rapporto «libertà della scuola» - «assenza di oneri erariali»: anziché stabilire quest'ultimo a garanzia della prima, la legge istituzionalizza, sia pure per il diritto allo studio, un meccanismo di finanziamento di regioni e province autonome «a sostegno della spesa sostenuta e documentata dalle famiglie per l'istruzione mediante l'assegnazione di borse di studio di pari importo eventualmente differenziate per ordine e grado di istruzione», rinviando alla Presidenza del consiglio dei ministri la determinazione e dei criteri di ripartizione e dei beneficiari delle risorse¹².

La nuova legge, peraltro, non pare aver soddisfatto nessuno: né gli avversari di un sistema integrato di istruzione, ritenuto in contrasto con il dettato costituzionale¹³, né i fautori di un decisivo intervento finanziario a favore delle scuole paritarie, al fine di garantirne l'esistenza di fronte alle scuole statali¹⁴.

4. Non è senza importanza evidenziare, sotto altra prospettiva, ulteriori motivi di dissidio tra la legislazione di attuazione richiamata e i principi stabiliti agli artt. 33 e 34 Cost.

Nella ritenuta incertezza delle scelte costituenti, soprattutto quelle intorno alle quali, per voce degli stessi protagonisti, si era attestato il contenuto del compromesso costituzionale, la progettualità legislativa ha finito per seguire interpretazioni non corrispondenti alle - o, se si vuole, non razionali con le - disposizioni costituzionali. Se si escludono le tesi prevalenti¹⁵, è riscontrabile nella letteratura una tendenza a “leggere” il sistema normativo in senso evolutivo, con conseguente progressivo distacco dalle prescrizioni della Carta e dai valori ad essa sottesi, che finiscono per assumere solo valore ottativo¹⁶. Il rischio, in queste evenienze, è però quello di svuotare di prescrittività gli articoli 33 e 34 della Costituzione, attraverso un'operazione di politica del diritto che ha solo il senso di far rivivere, sotto mutate spoglie e per fini diversi, una *querelle* (quella intorno alla natura dei principi costituzionali) che la dottrina costituzionalistica ha sciolto da tempo. Forse anche per tali ragioni letture evolutive delle disposizioni costituzionali in esame non hanno attecchito nel dibattito scientifico; forse pure per questo, però, di fronte ad un conflitto teorico mai composto, la prassi politica contingente, in maniera strisciante, ha preso il sopravvento sulla speculazione teorica e sul valore dei principi costituzionali¹⁷.

¹² Cfr. il d.p.c.m. 14 febbraio 2001, n. 106, “Regolamento recante disposizioni di attuazione dell'articolo 1, comma 9, della legge 10 marzo 2000, n. 62, concernenti un piano straordinario di finanziamento alle regioni ed alle province autonome di Trento e di Bolzano per l'assegnazione di borse di studio a sostegno della spesa delle famiglie per l'istruzione”, pubblicato in G.U. Serie generale del 10 aprile 2001, n. 84.

¹³ S. LARICCIA, *Istruzione pubblica e istruzione privata nella Costituzione italiana. I principi. La realtà*, «Il diritto ecclesiastico», 1987, 687 ss.; G. CIMBALO, *La scuola tra servizio pubblico e principio di sussidiarietà*, cit.

¹⁴ N. DANIELE, *La parità scolastica*, «Riv. giur. scuola», 2000, 367 ss.

¹⁵ Per tutti V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, cit.

¹⁶ Cfr., ad esempio, M. BERTOLISSI, *Scuola privata e finanziamento pubblico: un problema da riconsiderare*, in “Dir. soc.”, 1985, 533 ss.; F. DONATI, *Pubblico e privato nel sistema di istruzione scolastica*, cit., 555; M. GIGANTE, *Art. 33 della Costituzione: tecnica e politica nell'ordinamento dell'istruzione*, «Pol. dir.», 1999, 457 ss. e 469 ss.; F. ROVERSI MONACO, *La parità è «costituzionale»*, «Il Sole-24 ore», 23 settembre 2001, 11. *Contra* A. MURA, *Istruzione privata*, cit.; G. CIMBALO, *La scuola tra servizio pubblico e principio di sussidiarietà*, cit.

¹⁷ E' significativo, in proposito, che uno studioso cattolico come G. Miglio, di fronte allo iato riscontrato tra diritto costituzionale e prassi nel sistema dell'istruzione, abbia posto l'accento sulla necessità di una revisione costituzionale, perché «soltanto una migliore formulazione degli articoli 33 e 34 della Costituzione potrà far sì che

In questo solco, peraltro, può collocarsi anche il dibattito che ha condotto alla revisione del “titolo V della parte seconda della Costituzione”¹⁸. Va qui rimarcato il rilievo che, di fronte all’esigenza di voler assicurare una più compiuta autonomia a Regioni e enti locali, il legislatore costituzionale, anziché prendere le mosse da principi sostanziali ispirati ad un disegno unitario che fosse coerente innanzitutto con i valori della prima parte della Costituzione, ha proceduto piuttosto – fallita l’esperienza della terza “Bicamerale” – ad avallare, più o meno totalmente, scelte politiche che in materia di decentramento amministrativo erano già state compiute sul piano legislativo, tra cui, soprattutto, quelle contenute nella c.d. “riforma Bassanini”. Ciò sembra confermato da quanti hanno fornito chiavi di lettura della riforma del “titolo V” fondate utilizzando i principi delle riforme amministrative degli anni ’90, quasi che la Costituzione novellata potesse e dovesse limitarsi a fotografare – innalzandone il rango – la situazione normativa preesistente.

In realtà, se è vero che non può esigersi dal legislatore la fedeltà ad un dovere di coerenza costituzionale allo stesso modo che per l’interprete, è anche vero che le disposizioni costituzionali si interpretano non (solo) per le intenzioni degli autori, né per “cristallizzazione” di significati, ma innanzitutto sistematicamente, avuto riguardo, *in primis*, alle altre norme della Costituzione e, *in secundis*, a quelle che compongono l’ordinamento giuridico.

5. La modifica del “titolo V della parte seconda della Costituzione” ha operato una revisione costituzionale ampia, riguardante soprattutto, ma non solo, i rapporti tra Stato, regioni, enti locali. Essa, come accennato, segue il fallimento di precedenti tentativi di revisione organica della parte seconda della Costituzione, nonché il varo della legge cost. n. 1 del 1999.

Il nuovo “titolo V”, però, nasce come progetto per molti aspetti monco: sia per ragioni politiche (il consenso della sola maggioranza di governo di centro-sinistra, nonché, nonostante l’occasione storica del referendum costituzionale del 7 ottobre 2001, la sostanziale assenza di una reale discussione presso l’opinione pubblica), sia per ragioni culturali e istituzionali (soprattutto per l’incompiutezza del disegno complessivo).

La Repubblica, secondo il nuovo testo dell’art. 114 Cost., «è costituita» da una pluralità di enti territoriali in posizione paritaria: comuni, province, città metropolitane, regioni, Stato. Di essi peraltro, solo apparentemente potrebbe predicarsi l’eguale rilevanza costituzionale. Sia perché la posizione dello Stato all’interno della Repubblica continua ad essere assolutamente preminente, non foss’altro perché il presidio – sia pure “ultimo” – dei valori fondanti l’unità politica di cui all’art. 5 Cost. resta sempre l’organizzazione statale. Sia pure perché l’autonomia

i principi su cui si ispirarono i costituenti del 1946-1947 trovino una rigorosa ed efficiente attuazione istituzionale». Cfr. G. MIGLIO, *Il servizio dell’istruzione*, in GRUPPO DI MILANO, *Verso una nuova Costituzione*, Milano, 1983, I, 825 ss.; ma vedi altresì chiaramente A. MURA, *Scuola, cultura e ricerca scientifica*, cit., 234.

¹⁸ Cfr. legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, “Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione”, in G.U. Serie generale del 24 ottobre 2001, n. 248, entrata in vigore l’8 novembre 2001. Sulla novella costituzionale cfr. tra i primi contributi il volume collettaneo curato da A. FERRARA, L.R. SCIUMBATA, *Il progetto di legge costituzionale recante modifiche al titolo V della Parte Seconda della Costituzione*, Milano, 2001 (con interventi di V. CERULLI IRELLI, L. VANDELLI, L. ELIA, M. PEPE, M. CAMMELLI, A. D’ATENA, C. PINELLI, F. PIZZETTI, A. RUGGERI, M. SCUDIERO, A. ANZON, R. LUOVIN, A. FERRARA, L. SCIUMBATA, G. LOMBARDI); nonché *Le modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*, «Foro it.», 2001, V, 185 ss. (con contributi di R. ROMBOLI, C. PINELLI, P. CAVALERI, A. RUGGERI, G. D’AURIA); gli interventi sul *Forum-on line* della Rivista *Quaderni costituzionali*, <http://www.unife.it/forumcostituzionale/index.html>; e, per la manualistica, A. BARBERA, C. FUSARO, *Corso di diritto pubblico*, Bologna, 2001.

dei minori enti locali e delle regioni deve essere valutata «secondo i principi fissati dalla Costituzione» (art. 114, comma 2, Cost.), dai quali non è difficile desumere la sostanziale differenza sia del tipo di autonomia politica, normativa e amministrativa, sia degli strumenti di garanzia assegnati a ciascun soggetto.

I tratti fondamentali della riforma si risolvono essenzialmente nei seguenti punti:

- a) l'eliminazione delle disposizioni costituzionali ispirate a logiche ritenute di tipo centralistico (scompaiono il riferimento formale al limite dell'interesse nazionale¹⁹; il controllo preventivo di legittimità costituzionale nei confronti delle leggi regionali; gli organi e gli strumenti di controllo nei confronti di atti e enti locali (artt. 117, 127 Cost., nonché art. 9, legge cost. n. 3 del 2001 che abroga gli artt. 124, 125, comma 1, 130, Cost. del 1948);
- b) il nuovo criterio di allocazione delle attribuzioni di Stato, regioni e enti locali, realizzato attraverso il rovesciamento (rispetto al passato) dell'ordine delle competenze statali e regionali (art. 117 Cost.);
- c) l'apertura al c.d. "regionalismo differenziato", potendo essere riconosciute alle regioni ordinarie eventualmente interessate «forme e condizioni particolari di autonomia» (art. 116 Cost.);
- d) il riconoscimento costituzionale che l'amministrazione pubblica è di regola locale (*rectius*: comunale), salva diversa allocazione delle funzioni, secondo i «principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza» (art. 118 Cost.);
- e) i nuovi principi in materia di autonomia finanziaria (di entrata e di spesa) delle regioni, nonché di strumenti di perequazione finanziaria, finalizzati a rimuovere squilibri economici e sociali e favorire il godimento effettivo dei diritti della persona (art. 119 Cost.).

6. Dall'esame sistematico delle disposizioni di revisione del titolo V e della legge cost. n. 1 del 1999, appare difficile qualificare una volta per tutte il modello tracciato: ciò non tanto perché la reale portata delle disposizioni costituzionali potrà essere apprezzata compiutamente alla luce degli sviluppi della prassi (politica, istituzionale, giurisprudenziale), ma piuttosto perché, anche sul piano puramente formale, le disposizioni costituzionali consentono letture alternative e aprono a sviluppi dinamici.

Possono configurarsi, per circoscrivere il discorso agli ordinamenti regionali, almeno due prototipi: un modello generale, quello risultante dagli artt. 117 e 123 Cost, che consentirà di configurare la posizione costituzionale degli enti territoriali della Repubblica secondo l'assetto delle competenze definito dall'art. 117 Cost; più modelli speciali (accanto a quelli delle regioni a statuto speciale), desumibili dagli artt. 116, 117, 123 Cost., in cui i rapporti tra lo Stato e la regione di volta in volta considerata saranno individuabili soprattutto attraverso la "legge d'autonomia negoziata" di cui all'art. 116, comma 3, Cost. Nelle materie di legislazione concorrente e in talune materie riservate ordinariamente alla legislazione esclusiva statale, quali l'organizzazione della giurisdizione di pace, la tutela dell'ambiente e dei beni culturali, e – per quanto qui interessa - le norme generali sull'istruzione, «forme e condizioni particolari di autonomia» possono essere attribuite alle regioni ordinarie, «con legge dello Stato, su iniziativa della regione interessata, sentiti gli enti locali», e nel rispetto dei principi di autonomia finanziaria di cui all'art. 119 Cost. Tale legge, in particolare, è approvata dalle Camere a maggioranza assoluta dei componenti, sulla base di un'intesa fra lo Stato e la regione

¹⁹ In argomento vedi A. BARBERA, *Chi è il custode dell'interesse nazionale?*, «Quad. cost.», 2001, 345 s.

interessata. Si tratta, com'è evidente, di una "fonte specializzata", sia per l'aggravamento procedurale (iniziativa riservata, obbligo di consultazione degli enti locali, maggioranza qualificata), sia per la natura negoziata del relativo contenuto. La natura di tale legge, peraltro, non elimina il dubbio sulla necessità di sciogliere complicate questioni di coordinamento tra questa fonte e lo statuto regionale. Per limitare il discorso a un solo profilo: lo statuto, ancorché fonte suprema dell'ordinamento regionale, in ragione dell'adozione delle leggi di cui all'art. 116 Cost., potrebbe risultare depotenziato sul piano della forza formale, per il semplice concorso di due atti-fonte che traducono i contenuti dell'autonomia della regione, oppure dimidiato nell'ambito materiale, in corrispondenza della disciplina che sarà disposta nelle "leggi di autonomia negoziata".

Così, in sostanza, si è prevista la possibilità di derogare al paradigma generale, mediante la creazione di distinti tipi di regionalismo differenziato, ulteriori rispetto a quelli previsti per le cinque regioni a statuto speciale. Resta, ciò nondimeno, indefinito il contenuto effettivo dell'autonomia che in questo modo potrebbe essere negoziata. In proposito, le possibilità offerte dal principio di differenziazione sembrano essere le più varie, nel senso cioè che non solo è ipotizzabile un'intesa che ampli l'autonomia regionale (ad esempio conferendo, in deroga all'art. 117 Cost., determinate materie alla sola competenza esclusiva regionale); ma anche l'ipotesi inversa, quella di un patto ispirato a logiche più o meno accentratrici, che abbia lo scopo di riportare in capo allo Stato materie e funzioni di cui determinate regioni non vorranno disporre direttamente.

Qualunque ipotesi ricostruttiva, in ogni caso, deve tenere presente che seppure il rovesciamento dell'ordine delle competenze costituisce un tratto tipico di molte esperienze costituzionali qualificabili come "federali", il grado di regionalismo, o volendo di "devolution" o di "federalismo", non risolvendosi in una (mera) questione nominalistica, dipende da molteplici variabili, tra cui, soprattutto, la questione dei "poteri impliciti" nelle materie di competenza esclusiva dello Stato oppure, all'inverso, quella dei "limiti impliciti" alla legislazione regionale esclusiva; nonché quella, nuovamente riproposta dal legislatore costituzionale italiano (art. 117, c. 3, Cost.), del confine – la cui definizione ultima spetterà alla Corte costituzionale –, nelle materie di competenza concorrente, tra legislazione di principio statale e legislazione regionale di «regolazione».

7. Nell'ambito delle materie che, ai sensi del nuovo art. 117 Cost., costituiscono l'oggetto delle attribuzioni ripartite tra Stato e Regioni, l'istruzione compare sia come materia di legislazione esclusiva dello Stato, limitatamente alle «norme generali sull'istruzione», sia come materia di legislazione concorrente (o meglio "ripartita") tra Stato e regioni. A quest'ultimo riguardo, l'art. 117, comma 3, delimita l'oggetto facendo riferimento alla «istruzione», e mantenendo «salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale».

Se si guarda complessivamente al sistema così delineato, l'attribuzione allo Stato della competenza esclusiva in materia di norme generali e di principi fondamentali di legislazione concorrente solo *prima facie* potrebbe considerarsi in linea con quanto stabilito nella prima parte della Costituzione all'art. 33, comma 2, Cost. Il nuovo testo dell'art. 117 Cost., infatti, sembra difficilmente armonizzabile con l'art. 33 Cost., laddove questa disposizione riferisce allo Stato – per comune ammissione – sia potestà normative, sia potestà organizzative del servizio scolastico. Non è difficile immaginare, di conseguenza, che simili questioni, non sciolte in sede costituzionale e di attuazione legislativa, diverranno oggetto di probabili controversie innanzi

alla Corte costituzionale. Ciò, specie se le Regioni dovessero provvedere a disciplinare la materia dell'istruzione in assenza di una preventiva e chiara definizione (unilateralmente da parte statale o, meglio, attraverso intese tra governo centrale e governi regionali) del quadro generale di riferimento.

Quanto all'istruzione come materia di legislazione ripartita, l'esatta individuazione dell'oggetto va effettuata, ancora una volta, per esclusione: in altre parole lo spazio normativo ripartito dovrà essere ricostruito sottraendo all'ambito materiale della istruzione sia la materia dell'autonomia scolastica, sia l'istruzione e la formazione professionale. In quest'ultimo caso, in particolare, trattandosi di materia tradizionalmente di competenza regionale concorrente, per effetto già del vecchio testo dell'art. 117 Cost., nonché stante l'assenza di riferimenti espressi nell'elenco delle materie attribuite alla legislazione esclusiva dello Stato, deve ritenersi che essa spetti alle regioni a titolo di legislazione esclusiva, secondo la clausola residuale di cui al comma 4 dell'art. 117 Cost.

L'assetto delle attribuzioni, quindi, risente di taluni condizionamenti della legislazione preesistente, nonché pone ulteriori problemi di coordinamento tra legge dello Stato e leggi regionali. La revisione costituzionale, in particolare, sembra aver eliminato solo talune ambiguità che avevano caratterizzato la riforma amministrativa avviata con la legge n. 59 del 1997 e attuata con il d.lgs. n. 112 del 1998. Si è visto che in materia di istruzione i confini della legislazione regionale concorrente sono definiti, ora come allora, in ragione dello spazio riservato all'autonomia scolastica: l'art. 117 Cost. nel sanzionare costituzionalmente quest'ultimo principio, ha colmato lo iato che nella legislazione di attuazione sussisteva, sul piano formale, tra autonomia regionale costituzionale e autonomia scolastica (prima, solo legislativa). Non per questo, però, sono venuti meno i problemi del passato, attinenti alla definizione dello spazio di intervento della legge regionale di fronte allo spazio riservato all'autonomia delle istituzioni scolastiche, la cui disciplina, non solo di principio però, è rimasta affidata alla competenza statale esclusiva.

Questione cruciale, altresì, è sciogliere il nodo relativo al concorso di potestà normative nella medesima materia: nel modello a regime e, cioè, fatta salva l'applicazione dell'art. 116, comma 3, Cost., sembrerebbe determinarsi la confluenza, nella medesima materia dell'istruzione, di più livelli di produzione normativa: le norme generali stabilite in via esclusiva dallo Stato, i principi fondamentali della materia riservati alla legislazione dello Stato, le norme legislative dettate dalle Regioni. Questa conclusione potrebbe essere avvalorata specialmente se si dovessero assumere come distinti, logicamente o materialmente, le «norme generali» e i «principi fondamentali». A stretto rigore, infatti, mentre le «norme generali» dovrebbero rimandare a prescrizioni normative aventi efficacia generale appunto, estesa a tutto il territorio nazionale e, per tale ragione, affidata alla competenza dello Stato, l'espressione «principi fondamentali» dovrebbe tradurre le disposizioni di principio che costituiscono gli elementi essenziali della disciplina di una determinata materia, i confini della quale (in senso relativo) delimitano anche l'efficacia (in senso relativo) dei principi stessi. Se così fosse, però, potrebbe non essere peregrino ipotizzare nella nostra materia un "affievolimento" della competenza regionale, con la conseguente degradazione della legislazione concorrente a legislazione di mera attuazione.

E' di fronte a queste e altre questioni lasciate aperte dalla riforma costituzionale che, più in generale, si avvertono maggiormente i limiti istituzionali della riforma del "titolo V". Si allude, in particolare e conclusivamente, alla più rilevante lacuna, la mancata previsione di meccanismi di rappresentanza al centro degli interessi regionali e locali, realizzabile attraverso

la via maestra della c.d. Camera delle regioni e delle autonomie. Il legislatore costituzionale, invece, per ragioni diverse, ha preferito non affrontare questo problema, limitandosi a dare una risposta minimale (v. art. 11, legge cost. n. 3 del 2001) e rovesciata, come quella che si è concretizzata nella previsione del “Consiglio delle autonomie locali” tra gli organi dell’organizzazione necessaria regionale, sede di «consultazione tra Regione e gli enti locali» (art. 123, u.c., Cost.).

8. La materia dell’istruzione - in virtù del duplice richiamo effettuato dall’art. 116 Cost. alle materie di cui all’art. 117, comma 2, lett. n) e comma 3, Cost. - potrebbe subire una differente connotazione, qualora le regioni optassero per un modello «differenziato» di regionalismo. Per questo, qualunque valutazione è destinata a fare i conti con le “leggi di autonomia negoziata” di volta in volta stipulate tra lo Stato e la regione ordinaria interessata.

Resta comunque possibile, oltreché utile, porsi taluni interrogativi, quantomeno in ordine al grado di differenziazione che sulla base dell’art. 116 Cost. dovrebbe ritenersi conforme o, quanto meno, compatibile con il disegno tracciato nell’art. 33 Cost., nel quadro dell’unità repubblicana.

Il carattere perentorio di quest’ultima disposizione, tuttavia, non sembrerebbe lasciare dubbi: «La Repubblica detta le norme generali sull’istruzione e istituisce scuole statali per tutti gli ordini e gradi». Che non sia possibile, come anticipato, una lettura ampia del concetto di «Repubblica», sembra ora viepiù confermato e rafforzato proprio in virtù e per effetto dell’inequivoca prescrizione contenuta nell’art. 117 comma 2. lett. n), secondo cui «lo Stato ha legislazione esclusiva...» quanto alle «norme generali sull’istruzione».

La quadratura del cerchio, allora, va operata seguendo un’altra strada. Questa, in particolare, va rinvenuta nel combinato disposto degli artt. 33 e 116 Cost., da cui dovrebbe desumersi quantomeno un limite (negativo) alla “legge d’autonomia negoziata”: nel senso cioè che difficilmente configurabile dovrebbe ritenersi l’ipotesi di un’integrale devoluzione alla legislazione esclusiva della regione della potestà in ordine alle norme generali sull’istruzione, quantomeno nel senso di norme che necessariamente devono costituire la tessitura comune al sistema scolastico d’istruzione nazionale. Il valore di queste considerazioni, peraltro, andrà commisurato anche alla stregua di ulteriori sviluppi ermeneutici, quali, come accennato, quelli relativi, più in generale, ai confini della legislazione esclusiva e dello Stato e delle regioni (supra n. 6), nonché con la normativa comunitaria incidente in questa maniera.

Quanto al limite degli oneri erariali, resta da chiedersi se esso, per effetto del mutato quadro costituzionale relativamente ai soggetti titolari di poteri normativi in materia di istruzione, non possa consentire letture facoltizzanti. Chi non dovesse concordare con la tesi che legge nell’art. 33, comma 3, Cost. il divieto assoluto di sovvenzioni dirette e indirette alle scuole private²⁰, potrebbe sostenere, sulla scorta della previsione di competenze regionali – diversamente configurabili alla stregua degli artt. 117, c. 3 e 116, comma 2 Cost. - in materia di istruzione, l’interpretazione letterale del divieto riferito allo “Stato” dall’art. 33, comma 3, Cost.,

²⁰ Cfr. V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, cit., 86; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1977, II, 1184; S. LARICCIA, *Istruzione pubblica e istruzione privata nella Costituzione italiana. I principi. La realtà*, cit., 703; A. MURA, *Scuola, cultura e ricerca scientifica*, cit., 233. La giurisprudenza costituzionale è, invece, oscillante: si considerino le opposte soluzioni contenute in sent. n. 668/1988 e sent. n. 454/1994; per una ricostruzione sul punto, G. PITRUZZELLA, *Il pluralismo della scuola e nella scuola*, in *Studi in onore di F. Benvenuti*, Milano, 1996, III, 1373 ss.

con la conseguenza di ritenere “libera” la scelta di finanziamenti disposti dalle regioni per le scuole private. Spingendosi più in là, si potrebbe arrivare a riconoscere che il venir meno della competenza esclusiva statale in materia di organizzazione scolastica, con conseguente compiuta espansione del pluralismo istituzionale in questa materia, conduca all’integrazione di istruzione statale e istruzione privata, sicché starebbe «allo Stato finanziarla o no», trattandosi «di una scelta politica che dipende dai luoghi, dai tempi, dalle situazioni», tenendo conto, in ogni caso, che l’art. 33 «sintetizza in modo perfetto la differenza tra “pubblico” e “statale”»²¹. Sia come sia, occorre tener presente, da un lato, che non è detto, però, che il finanziamento erariale del servizio pubblico di istruzione assicuri immediatamente e pienamente la libertà della scuola privata, né, soprattutto, che l’assicuri nella medesima misura che dovrebbe ritenersi supposta nell’art. 33, comma 3, Cost. Mentre, da altro lato, proprio l’accento posto sulla natura pubblica del servizio, dovrebbe implicare la valorizzazione del ruolo centrale della legislazione generale dello Stato, anche al fine di garantire i livelli minimi ma essenziali di diritti riconosciuti a tutti ma che devono essere resi effettivi soprattutto per quei soggetti che versano in situazioni reali di *deficit* di libertà e eguaglianza (*ex artt. 3, comma 2, e 34, ultimo comma, Cost.*).

Certo, le innumerevoli varianti del disegno organizzativo sotteso al nuovo “titolo V”, rendono inadeguata qualsiasi risposta preventiva. Salvo ammettere, in ultima analisi, che future attuazioni legislative debbano tener conto del divieto di cui all’art. 33, comma 3, Cost. ragionevolmente bilanciato con il valore dell’eguale libertà per tutte le scuole, che dovrebbe essere mantenuto fermo anche nel quadro di un regionalismo (più) differenziato.

9. Pare certo, in chiusura di queste brevi note, che per effetto della revisione del “titolo V” della Costituzione, la materia dell’istruzione sia destinata a subire una profonda trasformazione.

Il principio dell’unitarietà dell’organizzazione scolastica, infatti, ha lasciato il passo a un sistema di istruzione improntato a significativi elementi di discontinuità e di differenziazione. Ciò, in particolare, riguarda sia i soggetti sia le regole del sistema di istruzione della Repubblica. Accanto allo Stato, titolare tradizionale del servizio scolastico pubblico, alle scuole come ordinamenti autonomi, ai soggetti dell’autonomia privata, anche le regioni potranno essere riconosciute titolari di analoghi poteri di iniziativa nell’ambito dell’offerta del servizio scolastico. Correlativamente, l’ordinamento scolastico perderà la sua connotazione propriamente statale, per essere composto da norme diversificate sia quanto ad imputazione soggettiva, sia quanto a connotazione sostanziale. Ciò che aumenterà, inevitabilmente, la quantità e la qualità dei conflitti normativi, stante la moltiplicazione dei livelli di governo e dei soggetti titolari di poteri regolativi.

Resta da chiedersi, alla luce degli scenari che sembrano profilarsi all’orizzonte, se il passaggio da un modello di organizzazione del potere politicosostanzialmente accentrato ad un “modello-arcipelago” non imponga innanzitutto una risposta (e quale) in termini di unità. Un domanda simile, peraltro, non implica anche la messa in discussione della possibilità di riconoscere, in materia di diritti civili e diritti sociali, la legittimità dell’intervento di tutti i soggetti istituzionali, sia pure nell’ambito dei confini assegnati dalla Costituzione.

Qualunque processo di riforma relativa alle disposizioni organizzative della Costituzione è destinato a essere interpretato insieme alle corrispondenti disposizioni che

²¹ Cfr. F. ROVERSI MONACO, *La parità è «costituzionale»*, cit.

codificano valori e diritti fondamentali: organizzazione e diritti, in particolare, si implicano e si condizionano reciprocamente. Di conseguenza, seppure potrebbe ritenersi costituzionalmente ammissibile una interpretazione della Costituzione italiana modificata con la riforma del «titolo V» corrispondente ai mutati rapporti tra livelli di governo territoriale, non per questo potrebbero ritenersi derogate o implicitamente abrogate quelle disposizioni della prima parte della Costituzione (tra cui gli artt. 33 e 34 Cost.) che fanno riferimento (*rectius*: nella misura in cui fanno riferimento) a essenziali valori della persona umana.

D'altro canto, per le caratteristiche oggettive del regionalismo italiano, sia di quello sotteso alla Costituzione del 1948, sia di quello risultante dalla riforma del «titolo V», non sembra che possa prescindersi – al di là dei nodi concreti - dalla garanzia di livelli essenziali di godimento *per tutti* dei diritti fondamentali, tanto che, a questo riguardo, appare perfino ridondante la disposizione di cui all'art. 117, comma 2, lett. m) Cost.

(novembre 2001)