

I “NUOVI” DIRITTI SOCIALI: LA PARABOLA DELL’INTEGRAZIONE SCOLASTICA DEI DISABILI TRA PRINCIPI E REALTÀ*

di Silvio Troilo **
(29 marzo 2016)

SOMMARIO: 1. Premessa: diritti sociali “vecchi” e “nuovi”. – 2. I diritti all’istruzione e all’integrazione scolastica dei disabili: una vicenda paradigmatica. – 3. Le scelte del legislatore e la sentenza costituzionale n. 215 del 1987. – 4. Il “nuovo” diritto all’integrazione scolastica dei disabili fra principi costituzionali e scelte organizzativo-finanziarie del legislatore. – 5. Il richiamo della Corte costituzionale: il diritto all’integrazione scolastica è fondamentale e incompressibile (nel suo nucleo essenziale). – 6. La necessità di ridurre la distanza, in vari casi esistente, tra i principi e la realtà.

1. Premessa: diritti sociali “vecchi” e “nuovi”. – Quando si parla di “nuovi” diritti sociali (ancorati comunque alla Costituzione) ci si vuole riferire, almeno in questa sede, non tanto a forme di garanzia del tutto originali e differenti rispetto a quelle già previste, quanto a diritti collegati e consequenziali a quelli costituzionalmente già sanciti, poiché si ritiene che questi ultimi siano oggetto di un processo evolutivo, che porta ad un costante adeguamento e ridefinizione del contenuto di ciascuno di essi e del loro stesso catalogo, alla luce dell’emersione di esigenze sempre nuove e diverse¹.

Ovviamente, si pone un problema fondamentale, dato dalla difficoltà di definire i criteri che, partendo dall’ordinamento vigente, consentano di qualificare un diritto come nuovo (nel senso indicato), oltre che come sociale.

Circa il secondo aspetto, è ormai assodato che «i diritti di libertà e i diritti in funzione dell’eguaglianza contribuiscono indivisibilmente a delineare la posizione dell’uomo nel disegno costituzionale»². Si può, dunque, ravvisare soltanto una prevalenza, in ciascuna situazione soggettiva, dei profili di libertà “negativi” o di quelli “positivi”³, mentre non si può certo fare leva sulla presunta non onerosità dei diritti civili, dato che ogni diritto comporta costi (quanto meno per la predisposizione di istituti e rimedi volti a ripristinare lo *status quo* nell’ipotesi di una sua violazione)⁴.

Riguardo al carattere di novità, non basta invece il mero dato letterale, ossia l’assenza di un riferimento esplicito al diritto in questione nella Carta costituzionale, dato che le nuove situazioni garantite si possono spesso ricondurre a diritti già implicitamente tutelati dalla Costituzione, o possono porsi come strumentali al godimento dei diritti già codificati, oppure ancora possono emergere dal combinato disposto di regole diverse. E, anche al di

*Questo articolo è dedicato al Prof. Maurizio Pedrazza Gorlero – a fianco del quale (e del Prof. Paolo Cavaleri) ho percorso un importante tratto della mia vita accademica – ed è destinato alla pubblicazione negli atti del convegno di studi “La democrazia costituzionale tra nuovi diritti e deriva mediale”, svoltosi a Verona il 16 e 17 ottobre 2015 in occasione della presentazione degli Studi in onore di Maurizio Pedrazza Gorlero.

1 In questo senso si veda, *ex plurimis*, A. D’ALOIA, *Introduzione. I diritti come immagini in movimento: tra norma e cultura costituzionale*, in ID. (a cura di), *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Milano, 2003, p. XX.

2 Come sottolinea, tra gli altri, ancora A. D’ALOIA, *Introduzione. I diritti come immagini in movimento*, cit., p. XV s.

3 Per tutti, cfr. M. LUCIANI, *Nuovi diritti fondamentali e nuovi rapporti fra cittadini e pubblica amministrazione*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1985, p. 71, che in realtà propone una distinzione più complessa tra diritti di difesa, diritti a prestazione, diritti di partecipazione e diritti di percepire un utile sociale, laddove ciascun diritto fondamentale possiede aspetti ora dell’uno ora dell’altro gruppo.

4 Cfr. M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Diritti sociali*, in *Enc. dir.*, vol. XII, Milano, 1964, p. 806, secondo cui è illusorio pensare che la tutela dei diritti di libertà non comporti un onere almeno organizzativo per lo Stato. L’argomento è ripreso, tra gli altri, da M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in AA.VV., *Studi in onore di Manlio Mazzotti di Celso*, vol. II, Padova, 1995, p. 121, e da S. HOLMES, C. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti*, Bologna, 2000, p. 45 ss.

fuori di tali casi, possono pur sempre trarre origine dall'individuazione di nuove dimensioni, originariamente non contemplate (in quanto, spesse volte, storicamente non contemplabili), di diritti costituzionali "tradizionali"⁵, anche oltre l'interpretazione *magis ut valeant* che ad essi si deve dare⁶.

Nell'ambito specifico dei diritti sociali, poi, il loro nesso con il principio personalista⁷, e particolarmente con il principio di eguaglianza sostanziale (che ne costituisce il fondamento⁸), rende ancor più evidente che anche i diritti sociali "nuovi", perché formalmente assenti dal catalogo costituzionale, in realtà esplicitano dimensioni pur sempre espressive di valori già sottesi alla Carta costituzionale (e dei principi in cui essi si traducono)⁹. D'altra parte, è stato messo bene in luce che un principio così multiforme come l'eguaglianza sostanziale non potrà mai dirsi interamente e definitivamente soddisfatto¹⁰ e che, più in generale, il processo di attuazione costituzionale è sostanzialmente inesauribile: pertanto, l'eventualità che una disposizione non sia stata sviluppata in tutti i potenziali corollari è un fenomeno fisiologico, dato che l'attuazione delle norme costituzionali si presenta sempre come parziale e provvisoria¹¹.

Alla luce di queste considerazioni, occorre sottolineare che la classificazione di diritti (costituzionali) come "nuovi" può avvenire al mero fine descrittivo di individuare quelli che possiedono la comune caratteristica formale di non essere esplicitamente contemplati nel testo costituzionale, nella consapevolezza che ciò non incide sulla loro natura di diritti costituzionali fondamentali e che la novità riguarda solo la loro effettiva esplicitazione,

5 Anche perché, come scrive P. HÄBERLE, *Le libertà fondamentali nello Stato costituzionale*, Firenze, 1993, p. 187, «non c'è un *numerus clausus* delle dimensioni di tutela a garanzia dei diritti fondamentali, come non c'è un *numerus clausus* dei pericoli». Del resto, solo il riconoscimento di nuovi principi fondamentali è attività riservata al potere costituente (A. RUGGERI, «Nuovi» diritti fondamentali e tecniche di positivizzazione, in AA.VV., *Studi in onore di Manlio Mazzotti di Celso*, II, cit., p. 629).

6 Cfr. F. MODUGNO, *I "nuovi diritti" nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, p. 2 ss. In definitiva, può dirsi che «nulla è ... completamente "nuovo", ma ogni evoluzione assume le forme della rielaborazione, dell'approfondimento "delle potenzialità espressive del dettato costituzionale"» (A. D'ALOIA, *Introduzione. I diritti come immagini in movimento*, cit., p. XIV). Non mancano comunque voci che ritengono che non sia, invece, ammissibile trarre dai diritti costituzionalmente sanciti nuove dimensioni originariamente non contemplate, dovendosi ricondurre – e circoscrivere – entro l'ambito dell'interpretazione estensiva anche la tutela dei diritti connessi e conseguenti (cfr., per tutti, P. CARETTI, *I diritti fondamentali*, Torino, 2011, p. 176).

7 Cfr., tra gli altri, D. BIFULCO, *L'inviolabilità dei diritti sociali*, Napoli, 2003, p. 126, che considera lo Stato sociale come «un diretto corollario della supremazia del principio personalista».

8 Come scriveva già M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Diritti sociali*, cit., p. 804, la Costituzione italiana esprime chiaramente la derivazione dei diritti sociali dall'eguaglianza sostanziale, essendo il diritto sociale «l'insieme delle norme attraverso cui lo Stato attua la funzione equilibratrice e moderatrice delle disparità sociali, allo scopo di "assicurare l'eguaglianza delle situazioni malgrado la differenza delle fortune"». Sul legame tra diritti sociali ed art. 3, comma secondo, Cost. si veda anche, *ex plurimis*, la ricostruzione di B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Milano, 2001, p. 122 ss.

9 Cfr., tra gli altri, S. SCAGLIARINI, «*L'incessante dinamica della vita moderna*». *I nuovi diritti sociali nella giurisprudenza costituzionale*, in AA.VV., *I diritti sociali: dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Trapani, 8-9 giugno 2012, Napoli, 2013, p. 237.

10 Lo rileva sotto forma di interrogativo retorico M. AINIS, *I soggetti deboli nella giurisprudenza costituzionale*, in AA.VV., *Studi in onore di Leopoldo Elia*, Milano, 1999, p. 22, il quale, ponendosi gli interrogativi di cui nel testo, conclude affermando che, se mancasse questo periodico aggiornamento delle dimensioni dei diritti costituzionali, la Costituzione avrebbe esaurito la propria spinta propulsiva. Del resto, anche i concetti di debolezza e di svantaggio, cui i diritti sociali sono chiamati a porre rimedio, hanno per natura un'attitudine espansiva: cfr. A. D'ALOIA, *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale*, Padova, 2002, p. 90.

11 Si esprime in questi termini C. PINELLI, *Dei diritti sociali e dell'eguaglianza sostanziale. Vicende, discorsi, apprendimenti*, in ID., *Nel lungo andare. Una Costituzione alla prova dell'esperienza*, Napoli, 2012, p. 396 ss., il quale confuta la tesi che l'art. 3, comma secondo, esprima un modello prefissato di società poiché, «ammesso che gli ostacoli siano stati effettivamente rimossi, altri se ne potranno riformare», così che «a dover permanere nel tempo non può essere ... un modello di società, ma il compito della Repubblica».

senza che a ciò corrisponda una “creazione” in senso proprio, che sarebbe inammissibile (in sé e, ancor più, ove sviluppasse valori o principi estranei alla Costituzione)¹².

Questa impostazione, peraltro, presuppone che si possa prescindere, in qualche misura, dalla rigida alternativa obbligata tra natura chiusa e natura aperta dell'art. 2 Cost.¹³. In tal caso, la garanzia dei diritti fondamentali, in connessione con la pari dignità sociale ed il pieno sviluppo della persona umana, risulta lo strumento che consente di superare letture restrittive e di includere forme di libertà che il progresso fa emergere, non letteralmente riconducibili a specifiche previsioni ma pur sempre qualificabili quali nuovi aspetti di quelle esistenti¹⁴. Pertanto, l'art. 2 Cost. non costituisce il fondamento di queste nuove situazioni soggettive, ma esprime il meccanismo attraverso il quale si giustifica l'ampliamento del catalogo dei diritti, valorizzando le potenzialità delle singole norme costituzionali anche oltre la lettera delle stesse¹⁵ o contribuendo con gli artt. 11 e 117 all'emersione di nuovi diritti anche in forza di ulteriori clausole espansive che traggono la propria origine nel diritto internazionale o comunitario europeo.

2. I diritti all'istruzione e all'integrazione scolastica dei disabili: una vicenda paradigmatica.

– Entrando nel merito del tema, occorre innanzitutto ricordare che la Costituzione, nel quadro del riconoscimento dei diritti inviolabili di ogni essere umano (art. 2) e della pari dignità sociale di tutti i cittadini (art. 3, c. 1°), nonché dell'impegno dei pubblici poteri a rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della personalità individuale (art. 3, c. 2°), proclama che «la scuola è aperta a tutti» (art. 34, c. 1°). In particolare, «l'istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita» (art. 34, c. 2°), mentre «i capaci e i meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi» (art. 34, c. 3°).

La più recente legislazione ordinaria ha, poi, precisato che il sistema educativo di istruzione e formazione persegue il «fine di favorire la crescita e la valorizzazione della persona umana, nel rispetto dei ritmi dell'età evolutiva, delle differenze e dell'identità di ciascuno e delle scelte educative della famiglia, nel quadro della cooperazione tra scuola e genitori» (art. 1, c. 1, legge n. 53 del 2003), ed ha sancito che «è assicurato a tutti il diritto all'istruzione e alla formazione per almeno dodici anni o, comunque, sino al compimento di una qualifica entro il diciottesimo anno di età» (art. 2, c. 1, lett. c, legge n. 53 cit.).

12 Infatti, come scrive A. D'ALOIA, *Introduzione. I diritti come immagini in movimento*, cit., p. XVIII, i diritti di cui si sta trattando «non sono diritti “nuovi”, fondati su incerti referenti valoriali ‘esterni’ al dato costituzionale, ma nuove formulazioni, nuove proiezioni ... di un materiale che è *sempre e pienamente* riconducibile alla Costituzione nel suo ‘volto’ positivo ed espresso».

13 Non è qui possibile dar conto in modo esaustivo di questo ampio dibattito. Per tutti, cfr., per la tesi della natura aperta, A. BARBERA, *Art. 2*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1975, p. 80 ss. e, per la tesi della natura chiusa, A. PACE, *ProblematICA delle libertà costituzionali. Parte generale*, Padova, 2003, p. 20 ss.

14 Sul punto v. ampiamente F. MODUGNO, *I “nuovi diritti”*, cit., 8 ss.; nonché M. RUOTOLO, *Appunti sulla dignità umana*, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Modugno*, vol. IV, Napoli, 2011, p. 3163 ss., che segnala come tratto più interessante della giurisprudenza costituzionale proprio l'affermazione della dignità come fonte di nuovi diritti emergenti dall'evoluzione sociale.

15 Come afferma P. RIDOLA, *Diritti fondamentali. Un'introduzione*, Torino, 2006, p. 175, questa particolare lettura dell'art. 2, che l'Autore ritiene comunque una variante di quella aperta, «sembra puntare piuttosto sulla capacità di integrazione dei singoli disposti costituzionali sui diritti espressa dall'art. 2 Cost. e sembra affidare l'interpretazione di quest'ultimo ... ad un bilanciamento orientato dalla priorità del valore personalista in esso racchiuso».

Tutto ciò vale anche per gli studenti affetti da forme di disabilità, come conferma, innanzitutto, la stessa Carta fondamentale all'art. 38, c. 3°, ove precisa che anche «gli inabili e i minorati hanno diritto all'educazione e all'avviamento professionale».

La disposizione costituzionale è rafforzata da precetti ed impegni internazionali ed europei¹⁶, mentre la legislazione italiana, che può considerarsi fra le più avanzate a livello europeo e mondiale, ha ormai da tempo abbandonato l'ispirazione caritatevole che l'aveva inizialmente contraddistinta – e che si traduceva nella previsione di un'istruzione impartita in scuole speciali o in classi differenziali – a favore di un'impostazione emancipatoria, volta a stimolare l'inclusione sociale e tendente ad enucleare un “nuovo” diritto alla socializzazione e all'effettiva partecipazione alla vita sociale per le persone disabili, che assicurati – come è stato detto – la «libertà nonostante la disabilità»¹⁷. Ciò ha comportato l'integrazione scolastica degli alunni con disabilità, ossia la scelta, non scontata¹⁸, di aprire loro le classi normali affinché diventassero – effettivamente e per tutti – “comuni”, alla luce della considerazione che la persona trova nell'educazione (in senso ampio) il momento prioritario del proprio sviluppo e della propria maturazione. Infatti – come ha precisato anche la Corte costituzionale (nella sentenza n. 215 del 1987) – al fine di garantire il miglior sviluppo possibile della personalità del disabile, questi ha diritto ad ogni misura idonea a consentirne la socializzazione: in tal senso, la frequenza della scuola assume primaria importanza, al pari delle cure sanitarie e dell'apporto della famiglia.

Tuttavia, oggi tornano a far discutere le scelte, normative, organizzative e finanziarie, operate negli ultimi anni dal legislatore e dalla pubblica amministrazione. Infatti, a fronte dell'aumento degli alunni con un handicap certificato¹⁹, i “tagli alla scuola” hanno colpito duramente proprio il settore del sostegno a tali alunni, innescando, per reazione, un crescente ricorso ai rimedi giurisdizionali.

La vicenda dell'integrazione (o inclusione) scolastica dei disabili²⁰ risulta, dunque, paradigmatica della capacità del nostro Stato sociale di realizzare o meno, tanto sul piano puramente normativo quanto su quello dell'effettività, il “programma” costituzionale, ricercando comunque – come è stato puntualizzato – un adeguato equilibrio «tra

16 Infatti, il diritto dei disabili a beneficiare di misure che ne garantiscano l'autonomia e l'inserimento sociale e professionale è garantito dall'art. 26 della Carta dei diritti fondamentali dell'U.E., mentre l'art. 15 della Carta sociale europea (riveduta), ratificata e resa esecutiva in Italia con legge n. 30 del 1999, sancisce l'obiettivo, per gli Stati firmatari, di realizzare le condizioni atte a garantire l'esercizio effettivo del diritto all'autonomia, all'integrazione sociale ed alla partecipazione alla vita di comunità dei portatori di handicap, impegnando ogni Parte contraente «ad adottare i provvedimenti necessari per somministrare alle persone inabili o minorate un orientamento, un'educazione ed una formazione professionale nel quadro del diritto comune ogni qualvolta ciò sia possibile oppure, se tale non è il caso, attraverso istituzioni specializzate pubbliche o private». Da ultimo, l'art. 24 della Convenzione dell'O.N.U. sui diritti delle persone con disabilità, ratificata e resa esecutiva con legge n. 18 del 2009, impegna i Paesi contraenti a realizzare «un sistema ... inclusivo a tutti i livelli ed un apprendimento continuo lungo tutto l'arco della vita». A tal fine sono previste regole dettagliate, che impongono agli Stati di garantire ai disabili non solo l'istruzione obbligatoria, ma anche quella superiore (inclusa quella universitaria), fornendo a ciascun soggetto un «accomodamento ragionevole» in funzione dei suoi bisogni – vale a dire un percorso integrativo mirato – mediante vari strumenti, tra i quali la Convenzione considera esplicitamente le attività di sostegno personalizzato.

17 L'espressione è di R. BELLÌ, *Introduzione*, in ID. (a cura di), *Libertà inviolabili e persone con disabilità*, Milano, 2000, p. 7. Sul tema si vedano le riflessioni di C. COLAPIETRO, *Diritti dei disabili e Costituzione*, Napoli, 2011, p. 40 ss., che evidenzia la necessità, per evitare l'emarginazione dei disabili, di dare una compiuta attuazione all'art. 3, comma secondo, Cost., fornendo ad essi non solo prestazioni assistenziali e sanitarie ma anche realizzandone l'inserimento nel contesto sociale ed abbattendo le barriere culturali ed architettoniche.

18 Infatti in molti altri Paesi (tra cui Germania, Belgio, Paesi Bassi) l'istruzione agli studenti disabili continua ad essere impartita, in larga prevalenza, in scuole speciali e/o classi differenziali: v. S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti? Il diritto all'istruzione e all'integrazione scolastica dei disabili nella crisi dello Stato sociale*, Milano, 2012, p. 358 ss.

19 Per un quadro dell'entità del fenomeno, v. il documento *Istruzione e integrazione scolastica delle persone con disabilità*, a cura del Servizio di informazione statistica sulla disabilità dell'Istat, in www.handicapincifre.it.

20 Su tale vicenda sia consentito il richiamo all'ampio studio monografico di S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti? Il diritto all'istruzione e all'integrazione scolastica dei disabili nella crisi dello Stato sociale*, Milano, 2012, cit., p. 1-460.

l'esigenza di un libero sviluppo della persona (c.d. "universalità" del godimento dei diritti) e la sostenibilità finanziaria "delle ragioni" della solidarietà (c.d. "selettività" nel godimento dei diritti stessi)», oltre che «tra le ragioni dell'unità e quelle dell'autonomia politica e del decentramento amministrativo»²¹.

3. Le scelte del legislatore e la sentenza costituzionale n. 215 del 1987. – Dopo decenni di immobilismo e di interpretazione "gretta" dei principi costituzionali, solo con la legge n. 118 del 1971 si dispone, all'art. 28, che l'istruzione dell'obbligo dei bambini colpiti da handicap avvenga «nelle classi normali della scuola pubblica, salvi i casi in cui i soggetti siano affetti da gravi deficienze intellettive o da menomazioni fisiche di tale gravità da impedire o rendere molto difficoltoso l'apprendimento o l'inserimento nelle predette classi normali» (c. 2°). Per garantire tale inserimento si prevede il trasporto gratuito, l'accesso agli edifici scolastici mediante il superamento delle barriere architettoniche e l'assistenza agli alunni più gravi durante gli orari scolastici (c. 1°). Poi, con la legge n. 517 del 1977, si stabilisce il superamento del mero inserimento nelle classi normali²² a favore dell'integrazione scolastica nelle attività del "gruppo classe", attraverso l'elaborazione di specifici programmi da parte dei Consigli di classe e l'introduzione della nuova figura dell'insegnante di sostegno.

Quanto all'istruzione secondaria, il legislatore prevede che debba essere «*facilitata* ... la frequenza degli invalidi e mutilati civili alle scuole medie superiori ed universitarie» (art. 28, c. 3°, l. n. 118 del 1971). In tal modo, però, il diritto degli alunni disabili all'inserimento nelle classi normali viene chiaramente sancito solo per la scuola dell'obbligo e con le eccezioni sopra indicate: ciò induce la Corte di Cassazione (penale) a ritenere che sussista un generale potere dell'amministrazione scolastica di valutare le situazioni ostative all'inserimento, anche in relazione all'art. 97 Cost., così da salvaguardare il buon andamento dei pubblici uffici e l'«interesse preminente degli alunni normali» inseriti nella comunità scolastica²³.

A questo punto, però, interviene la Corte costituzionale, con la sentenza n. 215 del 1987²⁴, di tipo sostitutivo, con la quale alla formulazione «sarà facilitata» subentra quella «è assicurata» «la frequenza degli invalidi e mutilati civili alle scuole medie superiori ed universitarie», che trasforma la facoltà attribuita all'amministrazione scolastica di ammetterli o meno alle scuole superiori (e alle università) in obbligo, e conseguentemente attribuisce loro un «diritto pieno» all'accesso a tale grado di istruzione.

La Consulta, poi, non si limita a risolvere un problema concreto attraverso la rimozione di una norma illegittima, ma scioglie diversi nodi problematici, a cominciare dall'interpretazione da dare all'articolo 34 Cost.

21 L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, in AA.VV., *I diritti sociali: dal riconoscimento alla garanzia*, cit., p. 103.

22 Infatti, nei primi tempi, l'uguaglianza con gli altri alunni è realizzata più a livello formale che sostanziale, poiché la vita scolastica dei disabili collocati nelle classi normali si riduce spesso ad una mera "socializzazione in presenza", tralasciandosi, invece, l'aspetto didattico e il fine dell'apprendimento, in virtù della convinzione che gli handicappati, in realtà, non possano trarre concreti benefici dalla frequenza scolastica, se non, appunto, in termini di socializzazione (cfr. B. CAVALIERE, *Il diritto allo studio e all'istruzione dei soggetti handicappati*, in *Riv. giur. della scuola*, 1992, p. 657).

23 Cass. pen., sez. VI, 30 marzo 1981, n. 6496, in *Giur. it.* 1982, II, p. 106 ss., su v., criticamente, E. FASSONE, *Cassazione e handicappati: logica giuridica o scelte emotive?*, *ivi*, p. 105 ss.

24 Originata da una questione di legittimità sollevata nel corso di un giudizio davanti al T.A.R. del Lazio, vertente sul rifiuto di consentire ad un'alunna portatrice di handicap di ripetere la frequenza della prima classe di un istituto professionale. Tale rifiuto era stato motivato dal Consiglio di classe in virtù dell'asserita incapacità assoluta della ragazza di trarre profitto dalla frequenza scolastica, nonostante il parere dei servizi specialistici competenti dell'Unità sanitaria locale, secondo i quali vi sarebbe stato un beneficio quanto meno a livello di socializzazione con i compagni. Sulla pronuncia v., per tutti, R. BELLI, *Servizi per la libertà: diritto inviolabile o interesse diffuso?*, in *Giur. cost.*, 1987, p. 1629 ss. e C. MORO, *L'eguaglianza sostanziale e il diritto allo studio: una svolta della giurisprudenza costituzionale*, *ivi*, p. 3064 ss.

Per il Giudice delle leggi, infatti, «riconoscendo in via generale l'istruzione come diritto di tutti i cittadini, l'art. 34, primo comma, Cost. pone un principio nel quale la basilare garanzia ... apprestata dall'art. 2 Cost. trova espressione in riferimento a quella formazione sociale che è la comunità scolastica. L'art. 2, poi, si raccorda e si integra con l'altra norma ... 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». L'art. 38 Cost., a sua volta, sancisce il diritto all'educazione di inabili e minorati, non solo in quanto strumento funzionale alla loro formazione professionale, ma soprattutto in quanto principio volto ad integrare il disposto dell'art. 34: infatti, «l'inserimento nella scuola e l'acquisizione di una compiuta istruzione sono strumento fondamentale per quel "pieno sviluppo della persona umana" che» gli artt. 2 e 3 Cost. «additano come meta da raggiungere»²⁵.

Il diritto all'educazione non va dunque inteso in senso stretto, ma come un vero e proprio «diritto ad una piena socialità del ragazzo portatore di handicap»²⁶, che non è riservato solo ai menomati fisici, ma va garantito anche ai «soggetti incisi da distorsioni nella sfera psichica»²⁷ e che è fondato su «un complesso di valori che attingono ai fondamentali motivi ispiratori del disegno costituzionale» (per cui «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»).

Quanto poi al diritto di raggiungere i più alti gradi degli studi, garantito dall'art. 34 Cost. solo ai «capaci e meritevoli», la Consulta rifiuta la tesi secondo cui tale espressione comporta una esclusione inevitabile dei soggetti handicappati dalla scuola superiore, in quanto incapaci. Ciò, infatti, «equivarrebbe a postulare come dato insormontabile una diseguaglianza di fatto, rispetto alla quale è invece doveroso apprestare gli strumenti idonei a rimuoverla, tra i quali è appunto fondamentale ... l'effettivo inserimento di tali soggetti nella scuola»²⁸. Capacità e merito non devono essere, dunque, usati come criteri per valutare il raggiungimento di determinati livelli standardizzati fissati per lo studente medio, poiché questo discriminerebbe *a priori* determinate categorie di soggetti in base a condizioni personali di fatto; tali presupposti devono, invece, assumere significato nuovo e differenziato in ragione delle varie minorazioni e degli handicap soggettivi²⁹.

Qualche anno dopo, il Parlamento raccoglie le indicazioni della Corte, approvando la legge quadro in materia di handicap (legge 5 febbraio 1992, n. 104), che, oltre a predisporre una regolamentazione organica e idonea a costituire il fondamento dell'intera disciplina, fa propri i principi espressi nella sentenza n. 215³⁰, garantendo l'inserimento negli asili nido

25 Corte cost., 8 giugno 1987, n. 215, punto n. 6 del *Cons. dir.*

26 Così F. FURLAN, *La tutela costituzionale del cittadino portatore di handicap*, in C. CATTANEO (a cura di), *Terzo settore, statualità e solidarietà sociale*, Milano, 2001, p. 258; cfr. L. VIOLINI, *Art. 38*, in M. CELOTTO, R. BIFULCO, A. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. I, Torino, 2006, p. 791; C. COLAPIETRO, *Diritti dei disabili e Costituzione*, cit., p. 56 ss. e, in particolare, p. 73 ss.

27 Come la stessa Corte aveva affermato nella sent. n. 163 del 1983 e ribadisce poi nella sent. n. 50 del 1990.

28 Corte cost., sent. n. 215 del 1987, cit.

29 Con una tale interpretazione la Corte costituzionale respinge decisamente l'opinione della Cassazione, sopra citata, secondo cui esisterebbe un interesse preminente degli alunni normodotati rispetto all'integrazione nella classe di uno studente handicappato. Per conseguenza, il limite all'inserimento scolastico dei disabili gravi, posto dall'articolo 28, c. 2°, della legge n. 118 del 1971, deve ritenersi stabilito non nell'interesse della comunità scolastica o degli altri alunni, bensì nell'interesse degli stessi disabili, laddove non ottengano alcun beneficio, né in termini di apprendimento né in termini di socializzazione, dall'inserimento nelle classi comuni. Cfr., oltre alla citata sent. n. 215 del 1987, *Cons. Stato*, sez. II, parere 10 aprile 1991, n. 348, in www.edscuola.it/archivio/handicap (a cui si sono uniformate le ordinanze ministeriali 21 maggio 2001, n. 90 e 23 maggio 2002, n. 56, in www.edscuola.it/archivio/norme/ordinanze); E. FASSONE, *Cassazione e handicappati*, cit., p. 107; R. BELLI, *Servizi per la libertà*, cit., p. 1631 s.

30 Nella legge n. 104 il diritto all'istruzione è considerato fin dall'art. 1, che proclama che la Repubblica «garantisce il pieno rispetto della dignità umana e i diritti di libertà e autonomia della persona handicappata e ne promuove la piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società». I tempi e i modi con i quali tale diritto viene attuato sono precisati dagli artt. 12 (diritto all'educazione), 13 (integrazione scolastica), 14 (modalità di attuazione

(art. 12, c. 1) ed «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» (c. 2), nonché prevedendo quegli specifici strumenti atti all'effettivo esercizio di tale diritto, il quale non può essere impedito da «difficoltà di apprendimento né da altre difficoltà derivanti dalle disabilità connesse all'handicap» (c. 4). Anche in seguito, comunque, la Consulta non rinuncia ad operare qualche più circoscritto intervento correttivo. Così nel 2002 emette una pronuncia additiva, con cui 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»³¹.

4. Il “nuovo” diritto all'integrazione scolastica dei disabili fra principi costituzionali e scelte organizzativo-finanziarie del legislatore. – Riprendendo e sviluppando la normativa precedente, la legge n. 104 del 1992, oltre a garantire i diritti all'educazione, all'istruzione e alla formazione professionale della persona disabile, ne sancisce il diritto all'integrazione scolastica (artt. 12, c. 2, e 13), che non costituisce una sommatoria delle tre precedenti garanzie, ma che implica, invece, «l'impegno a fornire un valore aggiunto rispetto alle singole responsabilità settoriali, in un quadro coordinato e coerente»³². Un “nuovo” diritto sociale, dunque, che deve essere garantito attraverso l'utilizzo di strumenti appropriati e che deve tendere allo «sviluppo delle potenzialità della persona handicappata nell'apprendimento, nella comunicazione, nelle relazioni e nella socializzazione» (come precisa l'art. 12, c. 3, della stessa legge).

Esso si collega ad un vero e proprio – e duplice – “progetto di vita”, che, da un lato, «riguarda la crescita personale e sociale dell'alunno con disabilità ed «include un intervento che va oltre il periodo scolastico, aprendo l'orizzonte di “un futuro possibile”» (“progetto”, questo, previsto dalle Linee guida ministeriali per l'integrazione scolastica del 2009³³) e, dall'altro, si configura come un «progetto individuale», che comprende, oltre alla valutazione diagnostico-funzionale, le prestazioni di cura e di riabilitazione, i servizi alla persona (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 (progetto previsto dall'art. 14 della legge n. 328 del 2000, ed affidato ai Comuni, d'intesa con le A.S.L. – peraltro nell'ambito delle risorse disponibili –, su richiesta dell'interessato). Si tratta di progetti che tendono a realizzare, a loro volta, il “nuovo” e più ampio diritto alla socializzazione, che coinvolge in generale la vita della persona con disabilità, fondato su quel complesso di valori e di precetti fondamentali cui si è precedentemente accennato (un diritto, peraltro, non assoluto ma soggetto a bilanciamento con altri diritti e interessi costituzionalmente tutelati).

dell'integrazione), 15 (gruppi di lavoro per l'integrazione scolastica) e 16 (valutazione del rendimento e prove d'esame). Al riguardo si rinvia al commento di tali articoli di P. CENDON (a cura di), *Handicap e diritto*, Torino, 1997, *passim*, e all'analisi di S. TROLO, *Tutti per uno o uno contro tutti?*, cit., in particolare p. 192 ss. e 289 ss.

31 Corte cost., 20 novembre 2002, n. 467.

32 A. AVON, *A scuola con l'handicap*, Napoli, 2005, p. 22. In giurisprudenza cfr., *ex plurimis*, T.A.R. Campania - Napoli, sez. VIII, 9 gennaio 2014, n. 51, in www.giustizia-amministrativa.it.

33 Al punto 1.4. della Parte III. Esso «ha quale fine principale la realizzazione in prospettiva dell'innalzamento della qualità della vita dell'alunno con disabilità, anche attraverso la predisposizione di percorsi volti sia a sviluppare il senso di autoefficacia e sentimenti di autostima, sia a predisporre il conseguimento delle competenze necessarie a vivere in contesti di esperienza comuni».

Il legislatore raccoglie e sviluppa, quindi, le indicazioni della Corte costituzionale: «grazie alla valorizzazione del paradigma della dignità umana e del pieno sviluppo della persona, si assiste ad una rilettura ... dell'art. 38 Cost.» in grado di far assumere una nuova dimensione alla tutela della persona disabile e «di imporre nuovi significati ad enunciati costituzionali, dalla cui lettera si ricaverebbe solo una più ristretta» protezione³⁴.

In tal senso, il diritto all'integrazione ha le caratteristiche di un «diritto potenzialmente illimitato»³⁵: ogni disabile, infatti, ha esigenze diverse, che possono mutare nel tempo o a seconda delle circostanze e la cui soddisfazione risulta spesso impegnativa, dal punto di vista organizzativo e finanziario³⁶. Si tratta, dunque, di un diritto che non solo non guarda più all'individuo astratto di stampo liberale, ma che anche all'interno delle categorie di persone più deboli individua diverse graduazioni, che tengono conto quanto più possibile delle variabili soggettive³⁷.

D'altra parte, la sua natura di diritto soggettivo perfetto³⁸ implica la possibilità di una immediata tutela giudiziaria in caso di violazione, per cui il soggetto leso può pretendere, oltre ai comportamenti dovuti da parte del soggetto obbligato (entro certi limiti, anche da parte di quello pubblico), pure il risarcimento del danno patito per il mancato soddisfacimento del proprio diritto (ed eventualmente anche la rimozione dei comportamenti discriminatori)³⁹.

34 Come sottolinea S. SCAGLIARINI, «*L'incessante dinamica della vita moderna*», cit., p. 247 e 250. Non a caso, nella stessa sentenza della Corte costituzionale n. 215 del 1987, precedentemente illustrata, il richiamo dell'art. 38, terzo comma, Cost. giunge solo al termine della motivazione, quasi *ad adiuvandum*, dopo che era stato evidenziato che «sul tema della condizione giuridica del portatore di *handicaps* confluiscono un complesso di valori che attingono ai fondamentali principi ispiratori del disegno costituzionale; e che, 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».

35 A. AVON, *A scuola con l'handicap*, cit., p. 25.

36 Richiedendo non soltanto misure attinenti al diritto all'istruzione, ma anche prestazioni, riconducibili al terzo comma dell'art. 38 Cost., volte a consentire ai portatori di handicap l'inserimento nel mondo della scuola e poi della formazione e del lavoro, come gli ausili tecnologici, gli assistenti all'autonomia e alla comunicazione, il servizio di trasporto e così via.

37 Infatti, come ha rilevato anche la Corte costituzionale (sent. 26 febbraio 2010, n. 80, punto n. 3 del *Cons. dir.*), per ogni categoria di disabilità risulta «necessario ... individuare meccanismi di rimozione degli ostacoli che tengano conto della tipologia di *handicap* da cui risulti essere affetta in concreto una persona». Cfr. anche S. SCAGLIARINI, «*L'incessante dinamica della vita moderna*», cit., p. 251.

38 Riconosciuta da gran parte della dottrina e della giurisprudenza: ne discende che la pubblica amministrazione non ha alcuna discrezionalità in materia di «monte ore» di sostegno, né di ausili, a favore del disabile, poiché deve erogare esattamente il livello di assistenza richiesto dalle condizioni dello studente e precisato nei provvedimenti e piani individualizzati che lo riguardano, adottati dall'A.S.L. e dai gruppi di lavoro previsti dalla legge. Pertanto, in caso di ricorso giurisdizionale, quest'ultimo assume natura di azione di accertamento del diritto leso.

Va peraltro segnalato che in dottrina e giurisprudenza, soprattutto in tempi meno recenti, si ritrova anche un orientamento, nettamente minoritario, secondo cui, non esistendo una norma che riconosca in termini prefissati la durata del sostegno specialistico o la tipologia di ausili a favore dell'alunno disabile, non si potrebbe sostenere l'esistenza di un vero e proprio diritto soggettivo ad essi. Conseguentemente, la situazione giuridica del portatore di handicap avrebbe le vesti di interesse legittimo, ossia di un interesse tutelato indirettamente dal legislatore, ed imporrebbe all'interessato di agire con azione impugnatoria, diretta all'annullamento dei provvedimenti amministrativi di determinazione dell'entità del sostegno o degli ausili.

39 Infatti, la l. 1 marzo 2006, n. 67, recante «Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni», consente il ricorso al tribunale civile, in composizione monocratica, contro gli atti e i comportamenti di soggetti pubblici e privati che integrino discriminazioni dirette o molestie od anche discriminazioni indirette (che sussistono quando una prassi, un atto, un provvedimento – apparentemente neutri – mettono, di fatto, un portatore di handicap in una posizione di svantaggio rispetto alle persone normodotate). Il ricorrente può chiedere la cessazione degli stessi, la rimozione dei loro effetti ed il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale subito. La legge in questione è stata invocata con successo anche in casi di violazione del diritto all'integrazione scolastica degli alunni disabili (v., ad esempio, Trib. Milano, ord. 10 gennaio 2011, in *Giur. merito*, 2011, p. 1528 ss., con nota di A. ENRICHENS, C. MANASSERO, *Discriminazione per disabilità vs. diritto umano allo studio*, p. 1530 ss.; Trib. Padova, ord. 9 maggio 2012, in *www.dirittoscolastico.it*, con nota di R. ROMITO). Va peraltro osservato che, in tali casi, il giudice

Tuttavia, il legislatore, dopo aver proclamato il diritto all'integrazione scolastica dei disabili, inizia ad adottare norme, di natura organizzativa e finanziaria, che, al fine di ridurre la spesa pubblica, lo restringono o che, comunque, ne rendono difficile – se non impossibile – l'effettiva attuazione in via amministrativa.

Infatti, mentre alla materia non vengono apportate innovazioni sostanziali da nessuno dei decreti attuativi della legge delega n. 53 del 2003 di riforma del sistema di istruzione e formazione (c.d. "riforma Moratti") – limitandosi essi a richiamare semplicemente la legge n. 104 del 1992 – il numero degli insegnanti di sostegno viene via via ridotto rispetto all'effettivo fabbisogno. Poi, l'art. 35, c. 7, della legge n. 289 del 2002 (legge finanziaria per il 2003) accentra nella mani del Direttore dell'Ufficio scolastico regionale il potere di autorizzare, dopo aver verificato numerosi elementi, l'attivazione di posti di sostegno in deroga al rapporto di 1 ogni 138 alunni (disabili e normodotati) complessivamente frequentanti gli istituti statali della Provincia, stabilito dalla normativa precedente, rendendo più lento e complesso il relativo procedimento. Mentre il d.P.C.M. n. 185 del 2006, adottato previa intesa con la Conferenza unificata Stato-Regioni ed autonomie locali, modifica l'*iter* per la certificazione dell'handicap, rendendolo più articolato e gravoso.

Soprattutto – dopo che già l'art. 1, c. 605, lett. b), della legge n. 296 del 2006 (legge finanziaria per il 2007) aveva previsto «il perseguimento della sostituzione del criterio previsto dall'articolo 40, comma 3, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, con l'individuazione di organici corrispondenti alle effettive esigenze rilevate» – la legge finanziaria per il 2008 (legge n. 244 del 2007, all'art. 2, c. 413 e 414) introduce un limite massimo invalicabile del numero degli insegnanti di sostegno, attraverso un rapporto medio nazionale con il numero delle classi, che comporta l'impossibilità di avvalersi, per i disabili più gravi, di insegnanti specializzati in deroga al citato rapporto di 1 ogni 138 alunni complessivamente frequentanti gli istituti statali della Provincia⁴⁰.

5. Il richiamo della Corte costituzionale: il diritto all'integrazione scolastica è fondamentale e incompressibile (nel suo nucleo essenziale). – Pur non essendo agevole sindacare prescrizioni simili, che non negano apertamente il diritto all'integrazione scolastica – anche perché non esiste alcuna norma che stabilisca in termini predeterminati l'entità del sostegno specialistico da erogare agli alunni disabili – la Corte costituzionale, con la sentenza n. 80 del 2010⁴¹, non si sottrae all'onere di dare nuovamente una chiara qualificazione del diritto in parola e di ricordare che non è possibile sacrificarlo in nome delle pur legittime esigenze di bilancio.

Il Giudice delle leggi dichiara l'incostituzionalità dei predetti commi 413 e 414 partendo da due importanti affermazioni: la prima è che «il diritto del disabile all'istruzione si configura come un diritto fondamentale», per cui deve essere assicurato attraverso «misure di integrazione e sostegno idonee a garantire ai portatori di *handicaps* la frequenza degli istituti d'istruzione», come il docente specializzato⁴². Il secondo punto fermo è che «i disabili non costituiscono un gruppo omogeneo. Vi sono, infatti, forme diverse di disabilità:

ordinario deve limitarsi ad accertare la sussistenza o meno della discriminazione, senza poter prendere in considerazione eventuali vizi di legittimità della complessiva attività dell'amministrazione scolastica nei riguardi dei portatori di handicap.

40 Infatti, i due commi citati stabiliscono che «il numero dei posti degli insegnanti di sostegno, a decorrere dall'anno scolastico 2008/2009, non può superare complessivamente il 25 per cento del numero delle sezioni e delle classi previste nell'organico di diritto dell'anno scolastico 2006/2007» e che «la dotazione organica di diritto relativa ai docenti di sostegno è progressivamente rideterminata, nel triennio 2008-2010, fino al raggiungimento, nell'anno scolastico 2010/2011, di una consistenza organica pari al 70 per cento del numero dei posti di sostegno complessivamente attivati nell'anno scolastico 2006/2007».

41 Su cui v. S. NOCERA, *Integrazione scolastica. Sulla sentenza 80/2010 della Corte costituzionale*, in www.edscuola.it; A. PIROZZOLI, *La discrezionalità del legislatore nel diritto all'istruzione del disabile*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti?*, cit., p. 245 ss.

42 Corte cost., 26 febbraio 2010, n. 80, punto n. 4 del *Cons. dir.*

alcune hanno carattere lieve ed altre gravi. Per ognuna di esse è necessario ... individuare meccanismi di rimozione degli ostacoli che tengano conto della tipologia di *handicap* da cui risulti essere affetta in concreto una persona»⁴³.

Secondo la Corte, è vero che il legislatore, «nella individuazione delle misure necessarie a tutela dei diritti delle persone disabili, gode di discrezionalità ..., ma detto potere discrezionale non ha carattere assoluto e trova un limite nel rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati»⁴⁴. E, pur senza arrivare a sancire esplicitamente l'esistenza di un vero e proprio diritto soggettivo del disabile ad un determinato monte ore di sostegno, la Corte rileva che fissare un tetto massimo al numero degli insegnanti di sostegno o, addirittura, eliminare la possibilità di assumerli in deroga al rapporto standard incide su tale nucleo indefettibile e sull'effettività della relativa tutela.

Nonostante il legislatore si sia adeguato alla (lettera, più che allo spirito, della) pronuncia della Corte con due successivi decreti-legge⁴⁵, le assegnazioni alle singole scuole delle ore di sostegno o di assistenza specialistica continuano a risultare non di rado inferiori alle necessità, dando luogo a non pochi ricorsi giurisdizionali (agevolati anche dalla tendenza a promuovere azioni collettive)⁴⁶ ed a molteplici decisioni dei giudici amministrativi (dotati, dapprima ai sensi dell'art. 33 d.lgs. n. 80 del 1998 ed ora dell'art. 133, co. 1, lett. c), cod. proc. amm., di giurisdizione esclusiva in merito alle modalità di erogazione del servizio scolastico)⁴⁷, tutte nel solco della giurisprudenza costituzionale⁴⁸.

43 *Ibidem*, punto n. 3 del *Cons. dir.*

44 *Ibidem*, punto n. 4 del *Cons. dir.*

45 Il d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito in legge 30 luglio 2010, n. 122, che detta norme solo per l'anno scolastico 2010/11, e il d.l. 6 luglio 2011, n. 98, convertito in legge 15 luglio 2011, n. 111, che dispone, all'art. 19, c. 11, che «l'organico dei posti di sostegno è determinato secondo quanto previsto dai commi 413 e 414 dell'articolo 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, fermo restando che è possibile istituire posti in deroga, allorché si renda necessario per assicurare la piena tutela dell'integrazione scolastica».

46 V., ad esempio, T.A.R. Lazio, sez. III bis, 5 marzo 2012, n. 2199; 6 giugno 2012, n. 5123; 11 gennaio 2013, n. 224; 4 giugno 2014, n. 5913, in www.giustizia-amministrativa.it.

47 Mentre l'assegnazione, o meno, del sostegno o dell'assistenza all'alunno disabile è di cognizione del giudice ordinario, la determinazione della loro entità o delle modalità di loro fruizione rientra tra «le attività e le prestazioni rese nell'espletamento dei pubblici servizi, ivi comprese quelle rese nell'ambito della pubblica istruzione, con esclusione dei rapporti individuali di utenza con soggetti privati» (art. 33 d.lgs. n. 80). Ed il servizio fornito dalla scuola, incluso il sostegno ai disabili, non costituisce oggetto di un contratto di utenza, essendo «previsto dalla legge e consegu[ndo] direttamente al provvedimento di ammissione alla scuola», come ha precisato la Corte di Cassazione a sezioni unite, nell'ord. 19 gennaio 2007, n. 1144, in www.cortedicassazione.it. Tale conclusione resta valida anche nella vigenza del nuovo codice del processo amministrativo, che prevede che siano devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie in materia di pubblici servizi «relative a provvedimenti adottati dalla pubblica amministrazione o dal gestore di un pubblico servizio in un procedimento amministrativo» (art. 133, c. 1, lett. c): cfr. in tal senso, *ex plurimis*, T.A.R. Toscana, sez. I, 18 aprile 2012, n. 763, in www.giustizia-amministrativa.it.

Di recente, però, la Corte di Cassazione ha assegnato al giudice ordinario la cognizione degli effetti del «piano educativo individualizzato» – di cui si tratterà più avanti – considerato fonte del diritto soggettivo del disabile alle prestazioni ivi contemplate e quindi anche del monte ore e delle forme del sostegno, su cui l'amministrazione non ha più margini di discrezionalità (v. Cass., sez. un., 25 novembre 2014, n. 25011, in www.cortedicassazione.it). Va, peraltro, osservato che questa decisione riguardava una questione di giurisdizione in una controversia in materia di discriminazione degli alunni con disabilità (sia pure a causa di un'insufficiente attribuzione di ore di sostegno), assegnata dalla già ricordata l. 1 marzo 2006, n. 67 ai tribunali civili. Non sembra, quindi, che vi sia stato da parte della Cassazione un *revirement*, ma solo un implicito riconoscimento del fatto che, se si invoca una normativa speciale come la legge n. 67, questa, anche sotto il profilo processuale, deroga alla disciplina generale del codice del processo amministrativo. D'altra parte, il giudice amministrativo ha puntualizzato che, «anche nella fase vincolata, peraltro, la concreta erogazione del servizio sembra interpretabile non come adempimento di un obbligo, ma come espressione di un potere-dovere, al quale si affiancano costanti poteri di verifica dell'amministrazione ed a cui si contrappongono – per quanto attiene alla correttezza del procedimento amministrativo – posizioni di interesse legittimo» (Cons. Stato, sez. VI, 21 settembre 2015, n. 4374, in www.giustizia-amministrativa.it).

48 Tra le molteplici pronunce che hanno dichiarato che il diritto all'istruzione del disabile ha una «priorità assoluta» rispetto ad esigenze di bilancio od organizzative, si segnalano Cons. Stato, sez. VI, 20 gennaio 2009, n. 3104, antecedente alla sentenza della Corte costituzionale, che adombra anche la sussistenza di un diritto del disabile alla continuità didattica con il medesimo insegnante di sostegno (in www.giustizia-amministrativa.it); Cons. Stato, sez. VI,

I ricorsi, infatti, sono stati generalmente accolti – e in più d'un caso accompagnati da misure che garantissero l'effettività del diritto riconosciuto⁴⁹ – perché, se è vero che occorre operare un bilanciamento tra le prestazioni dovute e le risorse organizzative e finanziarie effettivamente disponibili⁵⁰, non si deve dimenticare che il sostegno didattico, così come l'assistenza specialistica⁵¹ e gli eventuali ausili tecnici⁵², sono risorse indispensabili per lo studente svantaggiato permettendo di attuare «interventi specializzati, centrati sulle caratteristiche e le risorse dell'allievo handicappato, a partire dalla conoscenza di metodologie particolari, che non sono in possesso dell'insegnante curricolare»⁵³.

Il problema non è soltanto italiano: recentemente si sono dovuti pronunciare in merito i massimi organi giudiziari di due fra i più importanti Paesi europei. Nel Regno Unito la

21 aprile 2010, n. 2231, in *Giur. cost.* 2010, 1827 ss. (con nota di F. MADEO), che sottolinea la possibilità – pur se non l'obbligo –, da valutare alla luce delle circostanze concrete di ogni singolo caso, di garantire il sostegno dell'insegnante specializzato per tutte le ore di lezione; T.A.R. Sardegna, 17 novembre 2011, n. 1102, T.A.R. Sicilia - Palermo, sez. I, 9 gennaio 2012, n. 20, T.A.R. Liguria, 29 febbraio 2012, n. 350, T.A.R. Campania - Salerno, sez. II, 8 marzo 2012, n. 443, T.A.R. Puglia - Bari, sez. II, 4 dicembre 2012, n. 2038 (tutte in www.giustizia-amministrativa.it), che hanno riconosciuto tale sostegno “completo” a disabili gravi; nonché T.A.R. Lazio - Roma, sez. III, 16 giugno 2012, n. 5551 (*ivi*), per cui, anche se non vi è un handicap qualificato come “grave” ai sensi della legge n. 104 del 1992, l'amministrazione scolastica deve valutare la possibilità di far completare all'alunno disabile il proprio percorso formativo col sostegno di un insegnante *ad hoc*.

49 Come la nomina di commissari *ad acta* che provvedessero, entro precisi termini, all'assegnazione delle ore di sostegno riconosciute nelle sentenze (T.A.R. Toscana, 13 gennaio 2014, n. 54; T.A.R. Toscana, 23 gennaio 2014, n. 151, in www.giustizia-amministrativa.it), o la dichiarazione di inoperatività di disposizioni generali (specificamente, sulle graduatorie dei docenti) «nella parte in cui non sono in grado, in singoli casi concreti, di contemperare il diritto degli aspiranti al posto di sostegno con le prevalenti e non altrimenti soddisfabili esigenze dell'alunno da assistere» (Cons. Stato, sez. VI, 17 ottobre 2000, n. 245, in www.edscuola/archivio/norme), od anche l'esclusione della responsabilità contabile dei dirigenti scolastici che nominassero un supplente dell'insegnante di sostegno anche per pochi giorni (Corte conti, sez. III giurisdiz. centr., 29 gennaio 2004, n. 59, in www.edscuola/archivio/norme).

50 V., *ex plurimis*, Corte cost., sentt. n. 125 del 1975, n. 304 del 1994, n. 226 del 2000, n. 251 del 2008 e, in dottrina, C. COLAPIETRO, *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, Milano, 1996, p. 84 ss., A. ROVAGNATI, *Sulla natura dei diritti sociali*, Torino, 2009, p. 97 ss. In tema di costi correlati specificamente ai servizi scolastici rivolti ai disabili v. C.S. VIGILANTI, *Il diritto all'istruzione dei disabili come paradigma della tutela dei diritti sociali*, 2012, in www.forumcostituzionale.it, p. 6 ss.

51 Che è finalizzata a sopperire ai problemi di autonomia o di comunicazione dell'alunno che ostacolano l'inclusione scolastica e risulta, quindi, anch'essa indispensabile ai fini dell'effettività del diritto all'istruzione e all'integrazione (cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, sez. V, 23 luglio 2013, n. 3953, in www.giustizia-amministrativa.it). Nonostante ciò, rientrando tale assistenza nell'ambito dei servizi socio-assistenziali e di cura alla persona che gravano sugli enti locali, la giurisprudenza non è unanime nell'applicarvi i principi relativi al sostegno didattico: in senso favorevole v., *ivi*, T.A.R. Lombardia - Brescia, sez. I, 20 maggio 2008, n. 520, T.A.R. Sardegna, sez. I, 13 gennaio 2012, n. 34 (che afferma che «l'assistenza per l'autonomia e la comunicazione, al pari dell'assegnazione delle ore di sostegno, costituisce diritto fondamentale che va comunque assicurato all'alunno disabile»), T.A.R. Calabria, 21 giugno 2012, n. 438 (per la quale non vi sono vincoli di bilancio che possano affievolire il diritto ad essa). In senso contrario, v. T.A.R. Puglia - Bari, sez. II, 2 aprile 2012, n. 655, *ivi* (per la quale «la individuazione delle risorse finanziarie disponibili, come limite all'assistenza specialistica, non può, allo stato della attuale legislazione, considerarsi illegittimo»).

52 Ricompresi nel «supporto organizzativo» gravante su Comuni e Province, di cui all'art. 139 del d.lgs. n. 112 del 1998 (interpretato, invece, restrittivamente da parte di molti enti locali), da Cons. Stato, sez. V, 3 ottobre 2012, n. 5194, in www.giustizia-amministrativa.it, che ha riconosciuto il diritto di un alunno affetto da autismo ad avvalersi di un assistente esperto in comunicazione con il metodo “A.B.A.” e ad ottenere una specifica attrezzatura tecnica a tal fine.

53 Come afferma la stessa relazione presentata dal Ministro della Pubblica Istruzione, Luigi Berlinguer, alla VII Commissione permanente della Camera (Cultura, Scienza e Istruzione) in occasione dell'audizione sullo stato di attuazione e sulle prospettive di intervento in materia di integrazione scolastica degli alunni con handicap (3 febbraio 1999), in www.edscuola.it/archivio/handicap. Cfr., *ex plurimis*, T.A.R. Calabria - Catanzaro, sez. II, 7 ottobre 2010, n. 2577, T.A.R. Liguria, sez. II, 29 ottobre 2010, n. 10135, T.A.R. Campania - Salerno, sez. II, 8 marzo 2012, n. 443 (in www.giustizia-amministrativa.it). Inoltre – e più in generale – anche «una normativa che preveda un'offerta scolastica gratuita di contenuto irrisorio, o che offra prestazioni e trattamenti ingiustificatamente differenziati per diverse categorie di soggetti, o che non assicuri la completa gratuità di insegnamenti essenziali, tenuto conto della situazione personale del disabile, o che esiga un contributo economico per attività anche non essenziali da chi si trovi in condizioni economiche disagiate, sarebbe indubbiamente illegittima» (così Cass., sez. III, 17 settembre 2013, n. 21166, in

Corte Suprema ha ritenuto che l'ordinamento, pur riconoscendo il diritto all'istruzione dei disabili, non offra una garanzia assoluta a ricevere un certo tipo o una certa qualità di istruzione e che, per conseguenza, non possa farsi discendere dalla normativa vigente (nemmeno dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, incorporata nel Paese con lo *Human Rights Act* del 1998) un obbligo, per la pubblica amministrazione, di offrire forme particolari di inserimento scolastico a persone con speciali necessità, prescindendo dalla limitatezza delle risorse disponibili⁵⁴. In Francia il Consiglio di Stato ha, invece, affermato che lo Stato ha l'obbligo di predisporre tutte le misure necessarie per garantire l'effettività del diritto all'istruzione degli studenti disabili – considerato assoluto – e che, qualora non vi riesca, risponde dei danni procurati, dovendo indennizzare le famiglie che si siano sobbarcate il costo di soluzioni alternative per garantire l'istruzione dei loro figli⁵⁵.

6. La necessità di ridurre la distanza, in vari casi esistente, tra i principi e la realtà. – Da noi, come si è detto, la Corte costituzionale ha ribadito il principio della incomprimibilità del nucleo essenziale del diritto all'integrazione scolastica⁵⁶, senza negare le pressanti esigenze di contenimento della spesa pubblica⁵⁷. Occorre, però, che anche il legislatore e l'amministrazione operino in modo da renderlo sempre e comunque effettivo, nel rispetto della lettera e dello spirito della Costituzione⁵⁸.

L'integrazione o inclusione scolastica degli alunni disabili, infatti, non è soltanto una modalità di realizzazione del loro diritto all'istruzione o la migliore metodologia pedagogica utilizzabile. Essa assume, invece, un essenziale significato e valore di carattere costituzionale, concretizzando principi supremi della Costituzione: la partecipazione dei portatori di handicap alla scuola normale rappresenta, infatti, il modo più coerente e lineare di inverare il principio personalista, la tutela della dignità umana, il pari valore di ciascuno, l'uguaglianza dei diritti e delle opportunità, a prescindere dalle condizioni personali e sociali. In tal senso essa risulta più una conseguenza necessaria di tali premesse che una lungimirante, ma reversibile, scelta rimessa alla discrezionalità del legislatore. Non a caso, la Corte costituzionale, nelle sue pronunce, tende a considerare l'integrazione scolastica a fianco e in aggiunta rispetto all'educazione e all'istruzione dei disabili⁵⁹.

www.cortedicassazione.it).

54 Supreme Court, *A (Appellant) v. Essex County Council (Respondent)*, in 2010 UKSC 33, su cui v. A. OSTI, *Il caso A (Appellant) v. Essex County Council (Respondent) di fronte alla Corte Suprema britannica: il diritto all'istruzione di soggetti con disabilità è un diritto assoluto? Spunti per una riflessione a più ampio spettro*, in www.rivistaaic.it, 1, 2011.

55 Conseil d'Etat, 8 aprile 2009, n. 311434, *Guillemette*. Sulle due pronunce v. anche S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti?*, cit., p. 354 ss.

56 Il quale, anche se imprecisamente definito nella sent. n. 80 del 2010 «diritto del disabile all'istruzione», deve essere assicurato attraverso ««ineliminabili (anche sul piano costituzionale) forme di integrazione e di sostegno» a favore degli alunni diversamente abili», come la stessa Corte ha precisato, riprendendo la sent. n. 52 del 2000.

57 Infatti, essa ha puntualizzato che «la possibilità di stabilire ore aggiuntive di sostegno ... trova applicazione una volta esperite tutte le possibilità previste dalla normativa vigente e, 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*» (sent. n. 80 del 2010, cit., punto n. 4 del *Cons. dir.*).

58 Che, nonostante la recente modifica dell'art. 81, operata con l. cost. 20 aprile 2012, n. 1, continua a richiedere la tutela dei diritti inviolabili e la garanzia dell'uguaglianza sostanziale, con la conseguente incomprimibilità del nucleo essenziale di quei diritti. Viceversa, capita pure che le istituzioni scolastiche rimangano ingiustificatamente inerti di fronte alle istanze avanzate dai genitori degli alunni disabili o dagli stessi operatori del settore, obbligandoli a rivolgersi all'autorità giudiziaria (che ha ripetutamente censurato come illegittimo il silenzio serbato dalle amministrazioni scolastiche sulle istanze attinenti, ad esempio, alla continuità didattica dell'insegnante di sostegno o alla somministrazione di farmaci, «in quanto i genitori di un minore, alunno disabile grave, hanno certamente un interesse qualificato ... ad ottenere una risposta (qualunque essa sia)» (T.A.R. Sicilia - Palermo, sez. I, 11 luglio 2013, n. 1491; T.A.R. Sardegna, sez. I, 24 marzo 2011, n. 276, in www.giustizia-amministrativa.it).

59 Così, essa ha affermato che «l'inserimento nella scuola e l'acquisizione di una compiuta istruzione sono strumento fondamentale per quel «pieno sviluppo della persona umana» che» gli artt. 2 e 3 Cost. «additano come meta da

Ma, se da un punto di vista normativo l'attuazione data agli anzidetti principi costituzionali, nonché a quelli di cui agli artt. 30 e 31, 34, 38, terzo comma, è stata coerente, sufficientemente organica, pressoché completa e all'avanguardia nel panorama mondiale – tanto che verso le direttrici tracciate in Italia sta gradualmente convergendo la normativa internazionale (in special modo la recente Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 2006 e quella di molti Paesi europei) – è sotto il profilo attuativo e gestionale che si riscontrano i problemi. A fronte di un modello teorico avanzato e di un rilevante investimento di risorse umane e finanziarie (pari ormai a circa il 10% dell'intero *budget* scolastico nazionale)⁶⁰, il funzionamento del sistema italiano di integrazione scolastica non si rivela adeguatamente soddisfacente⁶¹.

Esso si è basato, in concreto, sul binomio "insegnante di sostegno + alunno con disabilità certificata", che ha attratto e assorbito quasi tutte le risorse, economiche, organizzative, professionali, ma anche l'attenzione e l'impegno degli interessati e dei giuristi, teorici e pratici⁶².

Inoltre, sul piano procedimentale, è stato previsto un *iter* assai complesso, che rischia di essere percepito come gravoso e burocratico, anziché come utile a realizzare, nell'interesse tanto dei disabili quanto della collettività, un progetto operativo di grande spessore: devono, infatti, essere adottati svariati atti – da considerare come veri e propri provvedimenti amministrativi – al termine di complessi procedimenti⁶³, nel cui ambito si

raggiungere» (sent. n. 215 del 1987, punto n. 6 del *Cons. dir.*); che è «doveroso apprestare gli strumenti idonei a rimuover[e] la diseguaglianza di fatto dei disabili], tra i quali è appunto fondamentale ... l'effettivo inserimento di tali soggetti nella scuola» (*ibidem*); che «la concreta attuazione di tali finalità comporta la necessità che l'istruzione delle persone handicappate si compia attraverso la frequenza nelle classi comuni delle istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado» (sent. n. 226 del 2001, punto n. 2 del *Cons. dir.*); che l'esercizio del diritto all'istruzione deve essere assicurato «attraverso "misure di integrazione e sostegno idonee a garantire ai portatori di *handicaps* la frequenza degli istituti d'istruzione" (sentenza n. 215 del 1987)», tra cui «viene in rilievo quella del personale docente specializzato, chiamato per l'appunto ad adempiere alle "ineliminabili (anche sul piano costituzionale) forme di integrazione e di sostegno" a favore degli alunni diversamente abili (sentenza n. 52 del 2000)» (sent. n. 80 del 2010, punto n. 4 del *Cons. dir.*).

60 V. l'accurata analisi di C. BURATTI, *Handicap e integrazione scolastica*, in *Econ. pubbl.*, 3-4, 2009, p. 31 ss., che stima in più di 4 miliardi di euro all'anno la spesa per il sostegno agli studenti disabili. A conclusioni non molto diverse perviene il rapporto di ASSOCIAZIONE TRELLE, CARITAS ITALIANA, FONDAZIONE GIOVANNI AGNELLI (a cura di), *Gli alunni con disabilità nella scuola italiana: bilancio e proposte*, Trento, 2011, p. 117 ss., che calcola in quasi 2,8 miliardi di euro il costo delle sole remunerazioni degli insegnanti di sostegno (pari in quegli anni al 9,1% dell'insieme degli stipendi dei docenti delle scuole statali, pur essendo gli insegnanti di sostegno il 10,6% del corpo docente complessivo), senza fornire cifre, neppure approssimative, sulle altre voci di spesa, la cui presenza viene, comunque, evidenziata.

61 V., *amplius*, A. CANEVARO, L. D'ALONZO, D. IANES, *L'integrazione scolastica degli alunni con disabilità dal 1977 al 2007*, Bolzano, 2009.

62 Così, oltre alla giurisprudenza, anche la scarsa dottrina giuspubblicistica (come pure l'appena più ampia dottrina giusprivatistica) tende a porre l'accento quasi soltanto sulla presenza dell'insegnante di sostegno: anche L. BUSCEMA, autore di una recente e circostanziata analisi del tema (*Il diritto all'istruzione degli studenti disabili*, in *www.rivistaaic.it*, 4, 2015), pur proponendosi di ricercare l'«effettività del diritto all'istruzione degli studenti disabili», sembra vederla realizzata – anche alla luce degli ampi riferimenti alla giurisprudenza amministrativa – precipuamente attraverso la figura dell'insegnante di sostegno, salvo un rapido cenno all'assistenza all'igiene e a quella alla comunicazione. Per un approccio diverso, sia consentito richiamare, oltre S. NOCERA, *Il diritto all'integrazione nella scuola dell'autonomia*, Trento, 2001, *passim*, S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti?*, cit., in particolare p. 389 ss., che, sulla scia della più avvertita dottrina pedagogistica, dà ampiamente conto dei limiti di tale visuale e dei problemi che ne derivano, evidenziando come dai principi costituzionali (oltre che internazionali ed europei) e dalla stessa normativa vigente (in particolare dall'art. 13, c. 6, l. n. 104 del 1992, dall'art. 5 d.P.R. 24 febbraio 1994 e dall'art. 19, c. 11, d.l. n. 98 del 2011, convertito in l. n. 111 del 2011, che prevede che il docente di sostegno sia «assegnato ad un alunno per la sua integrazione nella propria classe») possano e debbano trarsi indicazioni diverse, atte ad utilizzare in modo meno sbilanciato e più organico le molteplici risorse e possibilità esistenti, attraverso la piena condivisione, all'interno di ciascuna classe, dell'attività didattica a favore degli studenti disabili tra i docenti curricolari e quello di sostegno, al posto della delega quasi esclusiva di tale attività al secondo, al di fuori della classe, come spesso avviene oggi.

63 Trattandosi di provvedimenti amministrativi, detti atti devono essere adottati nel rispetto di quanto disposto dalla l. 7 agosto 1990, n. 241 (come modificata dalle leggi successive), a livello sia procedurale che sostanziale: occorrono, dunque, la comunicazione dell'inizio del procedimento, salvo che si sia aperto su istanza di parte, la nomina e la

possono identificare diverse situazioni giuridiche, sia di diritto soggettivo che di interesse legittimo⁶⁴.

Innanzitutto, l'individuazione dello stato di handicap degli alunni di scuole di ogni ordine e grado avviene, su richiesta dei genitori, con una specifica procedura⁶⁵, che prevede un accertamento collegiale ad opera di un'*équipe* dell'Azienda sanitaria locale, documentato attraverso la redazione di un verbale. Può provvedere anche lo specialista (oggi un collegio di specialisti) di un centro convenzionato con l'A.S.L., ai sensi dell'art. 26 della legge n. 833 del 1978 (ipotesi molto frequente).

Successivamente, viene predisposta la "diagnosi funzionale" (D.F.), cioè la «descrizione analitica della compromissione funzionale dello stato psicofisico dell'alunno in situazione di handicap», redatta da un'unità multidisciplinare, predisposta dall'A.S.L.⁶⁶. Quindi, deve essere formulato il "profilo dinamico funzionale" (P.D.F.) – che ha lo scopo di pronosticare il «prevedibile livello di sviluppo che l'alunno in situazione di handicap dimostra di possedere nei tempi brevi (sei mesi) e nei tempi medi (due anni)»⁶⁷ – ad opera di un gruppo di lavoro dedicato al singolo alunno, costituito dagli insegnanti curricolari, dal docente di sostegno, dagli operatori sanitari e sociali dell'A.S.L. e del Comune, con la collaborazione anche dei familiari dello studente⁶⁸.

Una volta fissati gli obiettivi nel medio-lungo periodo attraverso una prognosi dello sviluppo potenziale del disabile, diventa necessario programmare dei "sotto-obiettivi" che facilitino l'apprendimento ed è a questo scopo che viene redatto, all'inizio di ogni anno scolastico, il "piano educativo individualizzato" (P.E.I.)⁶⁹, sulla cui base assumerà un preciso contenuto il diritto all'integrazione del singolo alunno (riguardo alle ore di sostegno, all'assistenza all'autonomia, agli ausili, ecc.)⁷⁰.

Analogamente, ai sensi della l. 8 ottobre 2010, n. 170, le istituzioni scolastiche devono redigere piani didattici personalizzati (P.D.P.), «che tengano conto anche di caratteristiche peculiari dei soggetti» con disturbi specifici dell'apprendimento (D.S.A.), come la dislessia,

comunicazione del responsabile dello stesso, la disponibilità a consentire la partecipazione dell'interessato (o dei suoi legali rappresentanti) attraverso memorie, documenti, visione di atti, la comunicazione dei motivi che eventualmente ostano all'accoglimento della domanda. Il provvedimento, poi, deve essere espresso, motivato e corredato dell'indicazione dell'autorità a cui è possibile ricorrere e del termine per farlo.

64 Infatti, «quando gli organi competenti valutano quali siano gli interventi necessari a garantire l'integrazione, sussiste in capo all'alunno una situazione di interesse legittimo, consistente nella pretesa a che l'istanza per il sostegno venga presa in esame e sia individuata la soluzione più idonea. In questa fase viene esplicitata dalle Amministrazioni coinvolte un'attività di discrezionalità tecnica, tendente a rapportare il bisogno espresso dall'alunno con la miglior soluzione possibile». Una volta, poi, che sia «formato il piano educativo individualizzato, allora la pretesa all'integrazione in capo all'alunno diversamente abile assume concretezza di diritto soggettivo e si specifica nella fruizione degli interventi ivi rappresentati, e correlativamente nasce un'obbligazione in capo alle Amministrazioni competenti a renderli» (cfr., fra le altre pronunce, T.A.R. Toscana, sez. I, sent. n. 763 del 2012, cit.).

65 Disciplinata dal d.P.R. 24 febbraio 1994 "Atto di indirizzo e coordinamento relativo ai compiti delle unità sanitarie locali in materia di alunni portatori di handicap" e dal d.P.C.M. 23 febbraio 2006, n. 185 "Regolamento recante modalità e criteri per l'individuazione dell'alunno come soggetto in situazione di handicap, ai sensi dell'articolo 35, comma 7, della legge 27 dicembre 2002, n. 289".

66 Art. 3 d.P.R. 24 febbraio 1994. La D.F. è redatta «anche secondo i criteri di classificazione di disabilità e salute previsti dall'Organizzazione Mondiale della Sanità», ai sensi dell'art. 2, c. 3, d.P.C.M. n. 185 del 2006.

67 Art. 4 d.P.R. 24 febbraio 1994.

68 A questi due documenti, pur previsti da norme di legge e di regolamento, l'art. 2, c. 2, dell'Intesa Stato-Regioni ed Autonomie locali del 20 marzo 2008 sull'accoglienza e la presa in carico degli alunni con disabilità intenderebbe sostituire – cosa, però, non (ancora) avvenuta – il "profilo di funzionamento della persona" (P.F.), quale nuovo strumento di sintesi dei due precedenti, redatto sulla base dell'I.C.F., ossia della "Classificazione internazionale del funzionamento, della disabilità e della salute", redatta nel 2001 dall'Organizzazione Mondiale della Sanità.

69 Su cui v. *amplius* D. IANES, F. CELI, *Nuova guida al piano educativo individualizzato*, Trento, 1997.

70 Come tende ad affermare anche la giurisprudenza amministrativa: cfr. T.A.R. Toscana, sez. I, 18 aprile 2012, n. 763; Cons. Stato, sez. V, 3 ottobre 2012, n. 5194, in *www.giustizia-amministrativa.it*. Gli interventi previsti dovrebbero inserirsi all'interno dell'eventuale "progetto individuale di vita" di cui all'art. 14 della legge n. 328 del 2000, elaborato a livello comunale, d'intesa con l'A.S.L. (coinvolgendo inevitabilmente, nel caso di minori, anche altri enti come la scuola, benché ciò non sia esplicitato nella legge).

e/o con “bisogni educativi speciali”, e che prevedano l’impiego di strumenti dispensativi da alcune prestazioni non essenziali ai fini dell’apprendimento (come potrebbe essere, ad esempio, l’esonero dalle letture ad alta voce) e di strumenti compensativi (si pensi all’utilizzo dei sintetizzatori vocali che agevolano la lettura o ai programmi di videoscrittura), nonché forme di verifica e di valutazione adeguate alle esigenze e alle necessità formative degli studenti con D.S.A.⁷¹

Senonché, l’inarrestabile incremento del numero degli studenti riconosciuti come disabili, non di rado gravi, e, conseguentemente, del numero degli insegnanti di sostegno sta mettendo in crisi l’equilibrio finanziario ed anche organizzativo del sistema, spingendo il legislatore ad escogitare soluzioni “tampone” che, senza riuscire a risolvere il problema, intaccano sempre più il contenuto dei diritti fondamentali all’istruzione ed all’integrazione dei portatori di handicap, fino ad incidere – come si è visto – sul loro stesso nucleo essenziale.

Inoltre, nell’ambito dei meccanismi esistenti, si riscontrano anche uno scarso controllo qualitativo dei procedimenti e delle prestazioni e l’assenza di una seria verifica dei risultati⁷², nonché una difficoltosa *governance* di un sistema policentrico⁷³ (ed una grave inattuazione degli accordi di programma, che dovrebbero essere stipulati a livello locale tra le scuole, i Comuni, le Province e le Aziende sanitarie al fine di garantire interventi coordinati di tutela). Basti pensare che, non di rado, risulta difficile individuare precisamente le responsabilità di ciascun soggetto pubblico⁷⁴ e perfino il territorio di riferimento per l’esercizio delle singole funzioni, tra distretti, ambiti, consorzi, reti di scuole, ecc.

Per garantire un futuro al sistema di integrazione (o inclusione) scolastica realizzato nel nostro Paese, esso va rimodulato con coraggio e spirito innovatore, nel contesto di una più

71 Non va, poi, dimenticato il ruolo del “piano dell’offerta formativa” (P.O.F.), il quale deve considerare la presenza di studenti disabili non come un’emergenza da presidiare, ma come un evento che richiede una preventiva riorganizzazione del modo di operare dell’istituzione scolastica. E quindi deve considerare il modo di rilevare i bisogni e le criticità, l’istituzione del gruppo di lavoro sull’handicap di istituto e il supporto ai gruppi operativi dedicati ai singoli alunni, azioni per favorire la continuità educativo-didattica, iniziative per il coinvolgimento dei genitori e del territorio, l’eventuale costituzione di reti di scuole per meglio realizzare obiettivi concernenti l’inclusione dei disabili, ecc. Il P.O.F. deve, inoltre, riportare i criteri – elaborati dal Collegio dei docenti – per l’individuazione degli alunni con “bisogni educativi speciali” ai sensi della citata l. n. 170.

72 Succede, così, che la diagnosi funzionale non venga predisposta nel 4% dei casi, che il profilo dinamico funzionale non risulti formulato nel 14% dei casi nella scuola primaria e nel 12% in quella secondaria di primo grado (ISTAT, *Indagine sugli alunni con disabilità ...*, cit., p. 5, tab. 3), che il piano educativo individualizzato spesso non venga elaborato in modo collegiale e che non sempre sia utilizzato in maniera flessibile rispetto ai cambiamenti che si verificano nella condizione degli alunni. In questo percorso “a ostacoli”, si rilevano diffusamente incompletezza, scarsa trasparenza e insufficiente attendibilità della documentazione: «si scrive ciò che non si fa e si fa ciò che non è scritto». Paradossalmente non sono documentate come dovrebbero nemmeno le pratiche positive, che così non risultano sempre trasferibili ad altre scuole (cfr. ASSOCIAZIONE TREELE, CARITAS ITALIANA, FONDAZIONE GIOVANNI AGNELLI (a cura di), *Gli alunni con disabilità nella scuola italiana*, cit., p. 143).

73 Oltre alle istituzioni scolastiche, sono infatti chiamati ad intervenire i Comuni, le Province e le Regioni – cui sono affidate svariate competenze – nonché numerosi organi collegiali, frutto della collaborazione e dell’interazione dei diversi enti ed amministrazioni coinvolti (come i gruppi di lavoro interistituzionali provinciali - G.L.I.P.) o interni ad esse (come il gruppo di studio e di lavoro sull’handicap di istituto - G.L.H.I. e il distinto gruppo di lavoro operativo o sul caso concreto - G.L.H.O.). Benché le norme non ne esplicitino la natura giuridica, tutti questi gruppi di lavoro – alla luce della loro previsione, in molti casi, direttamente da parte della legge e dei compiti non solo di studio e di consulenza, ma anche istruttori, propositivi e di verifica, loro affidati sempre da leggi o regolamenti – devono ritenersi organi amministrativi. Il gruppo di lavoro operativo (G.L.H.O.), poi, adotta un vero e proprio provvedimento amministrativo, qual è il piano educativo individualizzato, e delibera in merito al coordinamento di una serie di interventi concreti (v. *amplius* S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti?*, cit., p. 300 ss.).

74 Emblematico è il caso del trasporto scolastico: pur se le relative funzioni sono state chiaramente attribuite dal d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 ai Comuni in riferimento agli alunni disabili che frequentano le scuole primarie e secondarie di primo grado, ed alle Province per quelli che frequentano gli istituti superiori, varie Province hanno ricusato la propria competenza in materia (in proposito v., tra gli altri, S. TROILO, *Tutti per uno o uno contro tutti?*, cit., p. 307 ss.).

ampia razionalizzazione dell'intero Stato sociale italiano. In particolare, occorre ripensare il meccanismo di certificazione dell'handicap, la *governance* del sistema (riducendone la frammentazione), i troppi adempimenti documentali, la "delega" eccessiva da parte dei docenti curricolari dei compiti di cura e istruzione dei disabili agli insegnanti di sostegno, i criteri di distribuzione delle risorse, le procedure (pressoché assenti) di controllo del loro utilizzo e di valutazione dei risultati, le modalità di orientamento e avviamento al lavoro ed alla vita attiva degli studenti, ed altro ancora.

Non si deve, poi, dimenticare che, anche dopo aver rimediato a tutte le deficienze manifestate dal funzionamento del nostro sistema di integrazione scolastica – sulle quali, comunque, prevalgono ampiamente gli aspetti positivi –, non verrebbe automaticamente risolto il più generale problema dell'integrazione sociale: l'acquisizione di competenze ed abilità è, infatti, condizione necessaria, ma non sufficiente, per potersi inserire pienamente nella vita sociale, perché non c'è possibilità di integrazione se anche coloro coi quali il disabile si relazionerà nella vita adulta non decideranno di accettare la diversità e di considerarla un valore.

Così occorre non lesinare gli sforzi nella direzione, oltre che di una più ampia evoluzione culturale della società, del supporto al "progetto di vita" dei disabili previsto dall'art. 14 della legge n. 328 del 2000, di cui l'integrazione scolastica – nel caso di minori – fa parte a pieno titolo ed il cui obiettivo principale deve essere il conseguimento dell'autonomia personale in un quadro di idonee relazioni sociali. Altrimenti, la scuola, anche ove organizzata e gestita in modo ottimale, potrebbe diventare un luogo di attesa senza scadenza⁷⁵.

** Professore di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università degli Studi di Bergamo

75 Cfr. ASSOCIAZIONE TRELLE, CARITAS ITALIANA, FONDAZIONE GIOVANNI AGNELLI (a cura di), *Gli alunni con disabilità nella scuola italiana*, cit., p. 164. Ecco perché, anche a livello normativo e giurisprudenziale, l'attenzione si sta spostando verso le esigenze di socializzazione e di partecipazione consapevole del portatore di handicap alla vita della società. Tale tendenza si riscontra a livello internazionale, comunitario, legislativo (basti pensare agli artt. 5, 8 e 25 della legge n. 104 del 1992, relativi al superamento di ogni forma di emarginazione ed esclusione sociale, al già ricordato art. 14 della legge n. 328 del 2000, alla legge n. 4 del 2004 che reca "Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici"), nonché all'interno della giurisprudenza costituzionale e comune (su cui cfr., *ex plurimis*, A. VALASTRO, *Le vicende giuridiche dell'handicap e la "società dell'informazione": vecchie conquiste e nuove insidie per la Corte costituzionale*, in A. PACE (a cura di), *Corte costituzionale e processo costituzionale*, cit., p. 988 ss.; S. SCAGLIARINI, «L'incessante dinamica della vita moderna», cit., p. 247, che, come già segnalato, evidenzia come si cerchi di far discendere dalla Costituzione «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"»).