

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

DELL'EMILIA ROMAGNA

RICORSO

COMITATO BOLOGNESE "SCUOLA E COSTITUZIONE", con sede in Bologna, in persona del suo rappresentante legale Bruno Moretto, C.F.: 92026850377; **CHIESA EVANGELICA METODISTA DI BOLOGNA**, con sede in Bologna, in persona del suo rappresentante legale Sergio Ribet, C.F.: 92048930371; **CHIESA CRISTIANA AVVENTISTA DEL 7° GIORNO DI BOLOGNA**, con sede in Bologna, in persona del rappresentante legale Franco Evangelisti, C.F.: 80421780588

rappresentati e difesi sia congiuntamente che disgiuntamente dagli Avv. Massimo Luciani, Corrado Mauceri e Giuliano Guglielmo presso il cui studio in Bologna i ricorrenti eleggono domicilio come da mandato a margine del presente atto, propongono ricorso

CONTRO

- **COMUNE DI BOLOGNA**, in persona del Sindaco pro-tempore in carica

per l'annullamento

previa sospensione

della deliberazione del Consiglio Comunale di Bologna n° 183/2007 del 16/10/2007 avente per oggetto: "revisione del sistema della convenzioni con le scuole di infanzia a gestione privata per gli aa.ss 2007-8, 2008-9, 2009-10, nonché di tutti gli atti presupposti connessi e conseguenti e tra gli altri il Regolamento della scuola dell'infanzia, adottato dal Comune in data 13/06/1994 con delibera Consiliare n. 178, in parte de qua, la deliberazione

del Consiglio Comunale O.d.G. 301/1998, costitutiva di un sistema cittadino integrato di scuola dell'infanzia comunale, statale, paritaria privata, della deliberazione della G.M. del 15/04/2004 con cui veniva approvato lo schema tipo di convenzione per gli aa.ss. 2004/2005 e 2005/2006, dell'atto di indirizzo della Giunta Municipale P.G. n. 159991.

FATTO

Per meglio evidenziare i profili di illegittimità dei provvedimenti impugnati, giova premettere una breve ricostruzione dei principi costituzionali in materia di istruzione, con i quali essi si pongono in palese contrasto.

Come ha affermato la Corte costituzionale con riferimento al "principio supremo della laicità dello Stato" (con sentenza n. 203 dell'11 aprile 1989), la Costituzione ha previsto un corpo di principi fondamentali, c.d. "principi supremi" che definiscono la caratterizzazione del nostro Stato. Tra di essi, accanto al principio della laicità dello Stato, assume un rilievo fondamentale quello di uguaglianza sostanziale, che la Repubblica deve garantire a tutti i cittadini, essendo una condizione necessaria per l'effettivo esercizio della democrazia. Chiaro il testo dell'art. 3, comma 2, Cost.: *"È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese"*. La Repubblica non si limita quindi a riconoscere l'eguaglianza di tutti i cittadini, ma deve anche impegnarsi attivamente per rimuovere ogni ostacolo che possa di fatto impedire un'eguaglianza effettiva.

In questo contesto si collocano gli artt. 33 e 34 della Costituzione, che definiscono quello che è stato definito l'ordinamento costituzionale scolastico, cioè l'insieme dei principi costituzionali che caratterizzano l'ordinamento scolastico del nostro Paese.

Nel nostro ordinamento costituzionale l'istruzione scolastica è configurata come una funzione istituzionale che lo Stato svolge non solo nell'interesse degli studenti e delle famiglie, ma soprattutto nell'interesse generale; l'istruzione scolastica difatti nel nostro ordinamento è rivolta, attraverso la più ampia diffusione del sapere, a garantire quella uguaglianza sostanziale sancita dall'art. 3, comma 2 Cost.; è quindi una preconditione per una effettiva partecipazione democratica.

Il I comma dell'art. 33 Costituzione afferma il principio della libertà di insegnamento che, come la dottrina giuspubblicistica ha costantemente affermato (fra i tanti: P. Barile, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Padova, 1987), implica che l'istruzione statale non può essere costruita a seconda degli orientamenti culturali e/o ideologici della maggioranza che governa il Paese; l'istruzione statale deve invece garantire il più ampio pluralismo culturale, la c.d. "**libertà nella scuola**"; anche per questa ragione l'art. 33 Cost. afferma che la Repubblica (e non quindi lo Stato- apparato, cioè l'Esecutivo) deve dettare le norme generali sull'istruzione.

La scuola statale deve essere quindi la scuola di tutti e per tutti, deve cioè essere la scuola della Repubblica e non la scuola del Ministero o di una qualche ideologia.

In considerazione della natura pluralista della scuola statale il 2° comma del

medesimo art. 33 stabilisce: *“La Repubblica detta le norme generali sulla istruzione ed istituisce scuole statali per tutti gli ordini e gradi”*; la Repubblica, quindi, non solo ha l’obbligo di garantire, col dettare le norme generali sull’istruzione, una formazione culturale omogenea a livello nazionale, ma ha anche l’obbligo di assicurare a tutti, istituendo scuole statali per ogni ordine e grado, un’istruzione scolastica improntata al principio della libertà d’insegnamento e quindi pluralista; l’art. 34 Cost difatti afferma: *“La scuola è aperta a tutti”*.

E’ ben vero che la stessa Costituzione, pur avendo affermato il ruolo istituzionale ed insostituibile dell’istruzione statale come garanzia di una formazione culturale laica ed aperta al confronto, non ha però previsto un monopolio statale dell’istruzione; al contrario ha affermato anche il principio della **libertà della scuola**: *“Enti e privati hanno il diritto di istituire scuole ed istituti di educazione, senza oneri per lo Stato”* (art. 33, 3 comma).

Pur in tale regime di **libertà**, tuttavia, la Costituzione si è premurata di fissare il limite dell’assimilazione fra il regime della scuola privata e quello della scuola pubblica, prevedendo che le scuole private possono chiedere la *“parità”*, e statuendo che, in tal caso, la legge, fermi restando la diversa natura ed il diverso ruolo della scuola statale e di quella non statale, deve assicurare alle scuole non statali *“piena libertà”* ed ai loro alunni *“un trattamento scolastico equipollente a quello degli alunni di scuole statali”* (art. 33, 4° comma).

Nell’ordinamento costituzionale in materia di istruzione si affermano quindi i seguenti principi:

1) La Repubblica ha l'obbligo di istituire scuole statali di ogni ordine e grado per tutti e, quindi, ha l'obbligo di garantire a tutti i cittadini l'istruzione statale; alla domanda sociale di istruzione scolastica del Paese deve corrispondere un'uguale offerta di istruzione scolastica statale.

2) La scuola statale, in quanto scuola per tutti, deve garantire l'assoluta libertà di insegnamento e, meglio ancora, il pluralismo culturale; deve cioè essere la scuola di tutti e per tutti: come è stato puntualmente sottolineato, "istruzione pubblica e libertà di insegnamento sono la stessa cosa" (v. Marzuoli, *Istruzione e servizio pubblico*, Bologna, 2003, p. 19).

3) L'istruzione privata non può nel nostro ordinamento avere un carattere sussidiario e/o integrativo dell'istruzione statale; essa può semmai avere soltanto un carattere aggiuntivo.

4) Per garantire a tutti un'istruzione statale qualificata, tutte le risorse finanziarie pubbliche devono essere destinate alla scuola statale; proprio per questo, l'istituzione di scuole non statali non può in alcun modo comportare "*oneri per lo Stato*", come inequivocabilmente prescritto dall'art. 33, terzo comma, Cost.

5) Alla scuola privata deve essere garantita "*piena libertà*"; quindi essa può essere, a differenza della scuola statale, scuola con un proprio orientamento culturale e/o ideologico e/o religioso, che può anche comportare la limitazione della libertà di insegnamento (v. sent. Corte Cost., n. 195 del 1972).

6) Alle scuole private, ancorché scuole di tendenza, ferma restando la loro piena libertà, può essere riconosciuta la c.d. "*parità*", la quale però, non

implica assoluta identità di regime, ma comporta semplicemente che gli alunni delle scuole private debbano avere “*un trattamento scolastico equipollente*” a quello degli alunni delle scuole statali (è per questo che si parla al riguardo di “parità di esito”). La “*parità*” si riferisce dunque esclusivamente al “*trattamento scolastico*” degli alunni delle scuole private, e non invece alle scuole, la cui natura e le cui finalità privatistiche rimangono immutate.

L'ordinamento costituzionale impone quindi che sia assicurata l'istituzione di un sistema scolastico statale, che deve essere autosufficiente rispetto alla domanda sociale; prevede poi che, accanto ad esso, sia possibile istituire anche un sistema di scuole non statali, che devono necessariamente, però, avere un carattere aggiuntivo, anche e soprattutto perché, non essendo tenute a garantire il medesimo pluralismo culturale garantito nella scuola statale., non possono sostituirsi a quest'ultima, né “integrarsi” ad essa nel garantire l'offerta scolastica.

E' noto, invero, che tali principi, pur dopo l'entrata in vigore della Costituzione, non sono stati compiutamente applicati; difatti in molte realtà locali lo Stato non ha potuto provvedere ad istituire strutture sufficienti per garantire a tutti l'accesso alla scuola statale, soprattutto dell'infanzia; di conseguenza molte famiglie sono state costrette e sono ancora costrette a far frequentare ai loro figli le scuole private.

In ragione della funzione di supplenza che esse hanno così, di fatto, svolto, alle scuole private (in gran parte dell'infanzia, ma anche elementari) ogni anno, in palese violazione del dettato costituzionale, venivano erogati, con

modalità diverse, contributi da parte dello Stato. Il titolo VIII del T.U. delle leggi vigenti in materia di istruzione (d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297) prevede l'erogazione di sussidi da parte dello Stato e da parte di altre amministrazioni o enti alle scuole materne non statali *“che accolgono prioritariamente alunni di disagiate condizioni economiche e che somministrano ad essi la refezione scolastica gratuita”*; il capo II dello stesso titolo prevede le cd. scuole parificate a mezzo di apposite convenzioni e, dove non esistono scuole statali o parificate, le scuole sussidiate, che, sempre per la funzione di supplenza che svolgono, beneficiano di sussidi da parte dello Stato.

Non potrebbe, va sottolineato, farsi leva su tali disposizioni per affermare che l'ordinamento costituzionale dell'istruzione consenta o imponga il finanziamento dell'istruzione privata con oneri a carico dello Stato.

Esse, infatti, avrebbero dovuto avere un carattere provvisorio, in attesa dell'istituzione di scuole statali per tutti e di una legge sulla “parità”, coerente con il dettato dell'art. 33 della Costituzione; ma nulla a volte è più duraturo del temporaneo; di conseguenza tale normativa relativa alle scuole private non solo è rimasta in vigore, ma si è indebitamente trasformata nel veicolo per stravolgere il sistema costituzionale prima delineato; difatti non solo lo Stato ha continuato ad erogare, in modo più o meno occulto, finanziamenti alle scuole private, indipendentemente dalla funzione di supplenza, ma anche le Regioni e gli Enti Locali, per evidenti finalità clientelari, hanno cominciato ad erogare finanziamenti pubblici a favore di scuole private; la Regione Emilia Romagna ed il Comune di Bologna non si

sono però limitati all'erogazione di contributi, ma anticipando in qualche modo gli orientamenti nazionali, in palese violazione dell'ordinamento scolastico costituzionale, hanno introdotto il cd sistema integrato tra pubblico e privato per l'infanzia.

Con la LR. N. 52/95 la Regione Emilia Romagna introdusse difatti il cd "sistema integrato regionale delle scuole dell'infanzia", che prevedeva finanziamenti regionali ai Comuni che sostenessero le spese di funzionamento delle scuole materne private.

Come era prevedibile l'adozione del cd. sistema integrato comportò il disimpegno di fatto dei Comuni nel settore delle scuole materne (che solo a Bologna passò dal 90% dell'utenza al 70%). Infatti all'incremento di domanda del servizio di scuola materna i Comuni risposero non con l'apertura di nuove sezioni, ma con l'invito ai genitori ad iscrivere i figli alle scuole private, secondo il principio che genitori dovessero utilizzare indifferentemente le strutture pubbliche e quelle private.

In nome del principio di laicità dello Stato il Comitato Scuola e Costituzione e, tra le altre, la Chiesa evangelica – metodista di Bologna si opposero, ricorrendo anche ad iniziative giudiziarie, sia nei confronti del Comune di Bologna che della Regione Emilia Romagna.

Nel frattempo la Regione Emilia Romagna interveniva nuovamente sulla materia con legge regionale 25 maggio 1999, n. 10 recante "Diritto allo studio e all' apprendimento per tutta la vita e qualificazione del sistema informativo integrato".

Già durante la discussione di tale legge gli oppositori avevano pre-

annunciato il ricorso al referendum abrogativo; difatti si costituì in Bologna un "Comitato promotore per il referendum abrogativo parziale della legge regionale 25 maggio 1999, n. 10 recante Diritto allo studio e all'apprendimento per tutta la vita e qualificazione del sistema informativo integrato".

Nel frattempo ~~presso~~ la Regione, al fine di impedire il referendum, approvò una nuova legge, e precisamente la L.R. 08/08/2001, n. 26 (pubblicata nel bur, n. 112 del 09.08.2001), recante il titolo *"Diritto allo studio ed all'apprendimento per tutta la vita. Abrogazione della legge regionale 25 maggio 1999, n. 10"*.

Con tale legge si è formalmente eliminato l'esplicito riferimento al "sistema integrato" ma si è mantenuto il principio del coordinamento, che caratterizzava la l. reg. n. 10 del 1999 e che nella sostanza manteneva una forma di sistema integrato.

La Regione Emilia Romagna ed il Comune di Bologna hanno difatti assegnato alle scuole private dell'infanzia, non più una funzione di supplenza per sopperire alle carenze delle scuole statali o pubbliche, ma una funzione integrativa; la domanda sociale di istruzione non deve essere necessariamente soddisfatta dallo Stato (o dagli Enti Locali), ma può essere soddisfatta anche dai privati che accettino di realizzare gli obiettivi di qualità definiti nelle convenzioni; in tal modo non solo i Comuni non si attivano per l'istituzione di scuole statali per l'infanzia, ma gli stessi Comuni che, come quelli emiliani, tradizionalmente si erano impegnati nelle esperienze più avanzate delle scuole per l'infanzia, hanno di fatto ridotto

~~riducevano~~ il loro impegno diretto, ricorrendo in misura crescente all'utilizzazione delle scuole private; tali scuole ~~però~~ mantengono però il loro diritto di caratterizzare il progetto educativo secondo le loro specifiche esigenze, (c.d. "libertà di scuola").

Di conseguenza la domanda sociale di istruzione scolastica in particolare per le scuole per l'infanzia non è più soddisfatta per l'intero dalle scuole statali, eventualmente integrate da quella pubblica degli Enti locali, ma è ora ~~è~~ ssoddisfatta anche dalle scuole private, che però mantengono ovviamente il diritto di essere eventualmente scuole cd di tendenza.

Le famiglie dell'Emilia Romagna non hanno più ~~la piena libertà di scelta,~~ scelta per i loro figli, ~~tra delle~~ scuole statali e e di quelle private. Solo, ma ~~a~~ alcuni dei ragazzi, al contrario, possono frequentare le scuole statali o pubbliche degli Enti Locali improntate al pluralismo culturale, mentre gli altri sono costretti a devono frequentare ~~invece~~ le scuole private, che possono essere religiose e quindi improntate ai principi confessionali, (~~di solito cattoliche~~).

I ricorrenti, a fronte di tale stravolgimento dei principi costituzionali, hanno già contestato davanti a Codesto Ecc.mo Tribunale tali provvedimenti e le leggi regionali che le hanno previste; nel contempo però è intervenuta la cd. legge sulla "parità" (l. 10 marzo 2000, n. 62), che, anziché ricondurre la normativa relativa alla scuola non statale nell'alveo dei principi costituzionali, ha in qualche modo, incentivato il cd. "sistema integrato pubblico-privato", mantenendo ed anzi rafforzando l'illegittimo sistema dei contributi pubblici alle scuole private.

La l. n. 62 del 2000 difatti:

a) al primo comma dell'art. 1 definisce il sistema scolastico in modo, quanto meno, ambiguo: *“Il sistema nazionale di istruzione, fermo restando quanto previsto dall'art. 33 comma 2 della Costituzione, è costituito dalle scuole statali e dalle scuole paritarie private e degli enti locali”*;

b) afferma che le scuole private paritarie svolgono *“un servizio pubblico”* ed *“accolgono chiunque, accettandone il progetto educativo, richieda di iscriversi”*.

c) precisa che *“il progetto educativo indica l'eventuale ispirazione di carattere culturale e religioso”*, riconoscendo giustamente, ex art. 33 Cost., il diritto di essere scuole, non pluraliste (come le scuole statali), ma di orientamento;

d) perseverando nella violazione dell'art. 33 Cost., prevede un *“incremento”* di *“60 miliardi per contributi per il mantenimento delle scuole elementari parificate e della somma di lire 280 miliardi per spese di partecipazione alla realizzazione del sistema prescolastico integrato”*.

La citata L. n. 62 del 2000 ha quindi non solo incrementato il finanziamento statale per le scuole non statali in palese violazione dell'art. 33 Cost., ma ha dato un'attuazione ambigua all'art. 33, 2° comma della Costituzione, introducendo in modo surrettizio il cd sistema integrato pubblico–privato, dove il privato non interviene per supplire alle temporanee carenze del pubblico, ma per concorrere con il pubblico a determinare l'offerta d'istruzione scolastica; infatti l'affermazione dell'art. 1, 1° comma, secondo cui *“scuole statali e private concorrono a formare il sistema nazionale*

dell'istruzione" tende a configurare un unico sistema scolastico in cui opererebbero con la stessa finalità sia scuole statali che scuole private.

E' stato difatti affermato da autorevoli giuristi (A. Sandulli, *Il sistema nazionale di istruzione*, Bologna, 2003 p. 18): "a seguito della legge sulla parità scolastica, soggetti privati che siano in possesso di determinati requisiti, sono ammessi a fare parte del sistema pubblico d'istruzione"; la parità che l'art. 33 Cost. riferisce all'esito del percorso scolastico, con tali disposizioni tende ad essere riferita alle scuole e cioè come una parità di scuole statali e non statali che concorrono a formare il sistema scolastico nazionale.

Con la L. 3 febbraio 2006 n. 27 di conversione del D.L. 5 dicembre 2005 n. 250 all'art. 1 bis il legislatore è intervenuto per adeguare la normativa previgente del T.U. del 1994 alla L. n.62/00 , stabilendo " *Le scuole non statali di cui alla parte II, titolo VIII, capi I, II e III, del Testo Unico di cui al decreto legislativo 16 Aprile 1994, n.. 297, sono ricondotte alle due tipologie di scuole paritarie riconosciute ai sensi della legge 10 marzo 2000 n. 62, e di scuole non paritarie*".

Al comma 6 ha tra l'altro previsto che " *le disposizioni di cui agli articoli 339, 340, 341 e 342, quelle di cui all'art.345 e quelle di cui agli articoli345, comma 6, 353, 358, comma 5, 362 e 363 del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 297 del 1994 continuano ad applicarsi nei confronti, rispettivamente, della scuole dell'infanzia, delle scuole primarie e delle scuole secondarie riconosciute paritarie ai sensi della citata legge n. 62 del 2000. Le condizioni e le modalità per la stipula delle nuove convenzioni con*

le scuole primarie paritarie che ne facciano richiesta, i criteri per la determinazione dell'importo del contributo ed i requisiti prescritti per i gestori e per i docenti sono stabiliti con le norme regolamentari previste dall'art. 345 del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 297 del 1994."

Tali norme regolamentari non risultano emanate (pare che sia stato nei giorni scorsi approvato un regolamento che però ancora non si conosce); ma ogni residua ambiguità risulta superata con la l. 27 dicembre 2006, n. 296 (c.d. Legge Finanziaria 2007), che al comma 635 stabilisce: *"Al fine di dare il necessario sostegno alla funzione pubblica svolta dalle scuole paritarie nell'ambito del sistema nazionale di istruzione, a decorrere dall'anno 2007, gli stanziamenti, iscritti nelle unità previsionali di base "Scuole non statali" dello stato di previsione del ministero della pubblica istruzione, sono incrementati complessivamente di 100 milioni di euro, da destinare prioritariamente alle scuole dell'infanzia"* e al comma 636 precisa: *"Il Ministro della pubblica istruzione definisce annualmente, con apposito decreto, i criteri e i parametri per l'assegnazione dei contributi alle scuole paritarie e, in via prioritaria, a quelle che svolgono il servizio scolastico senza fini di lucro e che comunque non siano legate con società aventi fini di lucro o da queste controllate. In tale ambito i contributi sono assegnati secondo il seguente ordine di priorità: scuole dell'infanzia, scuole primarie e scuole secondarie di primo e secondo grado."*

Si deve peraltro rilevare che la stessa legge finanziaria, al comma 620, stabilisce: *"Dall'attuazione dei commi da 605 a 619 devono conseguire*

economie di spesa per un importo complessivo non inferiore ad Euro 448,20 milioni per l'anno 2007, a Euro 1.324,50 milioni per l'anno 2008 e a Euro 1.402,20 milioni a decorrere dall'anno 2009".

Tali "economie" dovrebbero derivare, per effetto delle disposizioni dei commi da 605 a 619, dalla riduzione delle classi delle scuole statali per effetto dell'aumento del rapporto medio nazionale alunni-classe, dalla riduzione del personale ATA, dalla riduzione delle supplenze, ecc.

La linea di tendenza sembra essere quindi quella del contenimento della spesa pubblica per la scuola statale e dell'incremento dei contributi per le scuole private paritarie, in quanto queste ultime svolgerebbero "una funzione pubblica" con il "concorrere" all'offerta complessiva dell'istruzione scolastica (art. 1, l. n. 62 del 2000); di conseguenza la previsione che la loro istituzione debba avvenire "*senza oneri per lo Stato*" non avrebbe alcuna giustificazione.

1.1. La deliberazione impugnata. In questo contesto normativo si colloca l'impugnata deliberazione che, su proposta della Giunta Comunale, il Consiglio Comunale di Bologna ha approvato; con tale deliberazione si introduce per il triennio 2008-2010 un nuovo sistema di convenzioni tra i quartieri del Comune di Bologna ed i soggetti gestori delle scuole di infanzia private paritarie e si approva un nuovo schema quadro di riferimento delle convenzioni; tale schema, che costituisce parte integrante della deliberazione impugnata, prevede tra l'altro:

a) una collaborazione tra gestori di scuole private e Quartieri "per l'integrazione dell'offerta formativa";

b) nel fondo annuale per il diritto allo studio un apposito finanziamento per contributi da erogare direttamente ai gestori delle scuole dell'infanzia per un importo complessivo pari a € 1.022,00 per ciascuno degli esercizi 2008, 2009 e 2010;

c) per le scuole private paritarie che si convenzionano il diritto di utilizzare i servizi per le qualificazioni dell'offerta formativa del Comune e le iniziative di formazione e aggiornamento previste per il personale insegnante ed i collaboratori scolastici.

d) il gestore si impegna ad adottare le indicazioni nazionali per le attività educative e didattiche nelle scuole d'infanzia, mantenendo la propria autonomia pedagogico-didattica conformate a quanto stabilito dalla L. n. 62/2000;

Peraltro dalla deliberazione impugnata non si comprende la fonte normativa di riferimento; nelle premesse, difatti, - non si fa cenno alla L.R. n. 26/01 (che, come si è visto, regola a livello regionale il sistema delle scuole dell'infanzia), mentre si richiama fa cenno alla L. n. 62/00 (cd Legge di parità).

In ogni caso per effetto di tale deliberazione le scuole private paritarie dell'infanzia del Comune di Bologna, oltre ai contributi erogati dallo Stato in applicazione del comma 635 della L. n. 296/06, se convenzionate~~i~~ con i quartieri del Comune di Bologna potranno godere degli ulteriori contributi previsti dall'impugnata delibera; ma ciò che è più rilevante è che tali scuole per effetto della convenzione vengono a fare parte del cd sistema integrato pubblico-privato della scuola dell'infanzia del Comune; quindi le scuole

private, come si è già rilevato, **non** rappresentano una scelta per coloro che vogliono frequentare una scuola privata, ma una integrazione del sistema formativo pubblico; Stato ed Enti Locali per la scuola dell'infanzia non saranno più tenuti, dunque, a soddisfare l'intera domanda sociale di istruzione ed a garantire a tutti l'istruzione pubblica e pluralista.

Il Comitato Bolognese Scuola e Costituzione che rappresenta e organizza personale della scuola statale ed anche genitori, studenti e cittadini ed ha, come compito statutario, l'impegno per la qualificazione del sistema scolastico statale e del diritto di tutti all'istruzione statale, laica e pluralista, ha interesse affinché alla scuola statale sia garantito il ruolo istituzionale che la Costituzione le assegna e che le siano destinate tutte le risorse finanziarie pubbliche disponibili; le Chiese ricorrenti hanno invece un obiettivo e diretto interesse alla garanzia della piena libertà di scelta della scuola, che però può essere garantita solo se lo Stato e/o gli Enti Locali soddisfano l'intera domanda sociale di istruzione scolastica con la scelta della scuola privata per coloro che lo desiderino.

I ricorrenti ritengono che l'impugnato provvedimento e le leggi di cui esso ha preteso di fare applicazione siano illegittimi, anzitutto perché in contrasto con i principi costituzionali, ma anche per erronea applicazione delle stesse fonti normative leggi di riferimento.

DIRITTO

Gli atti impugnati sono pertanto illegittimi per i seguenti

motivi

1. INCOMPETENZA. VIOLAZIONE —ED ERRONEA APPLICAZIONE

DEGLI ARTT: ~~LL'ART.~~ 1 L 10 MARZO 2000, N. 62; ~~ART.~~ 1 BIS L. 3 FEBBRAIO 2006 N. 27. ~~ED~~ ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA ILLOGICITA'. IN SUBORDINE. ILLEGITTIMITA' DERIVATA PER L'ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DEI MEDESIMI ARTICOLI, PER VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3 , 33, 1° E 2° COMMA, 34 E 97 COST.

Come si è prima rilevato, l'art. 33 Cost. prevede un ordinamento scolastico dualistico: la scuola statale, che deve essere garantita a tutti e deve essere informata al principio pluralista, e la scuola non statale, che può essere liberamente istituita in aggiunta alle scuole statali e può essere caratterizzata da specifici orientamenti e ideologici, confessionali e/o commerciali.

Si tratta quindi di due sistemi scolastici che hanno natura, funzioni, finalità e, ovviamente, regole diverse; la scuola statale ha carattere nazionale (anzi, appunto, statale) e persegue prevalentemente l'interesse pubblico per una formazione libera ed aperta al confronto; di conseguenza essa deve essere organizzata in modo da consentire la partecipazione attiva di tutte le componenti scolastiche e garantire il pluralismo e la libertà di insegnamento; la scuola privata è invece ispirata e caratterizzata dalle finalità proprie del soggetto che la istituisce e quindi per sua natura, ancorché proponibile a tutti, nelle sue finalità e nei suoi orientamenti è condizionata dalle scelte del soggetto che la istituisce; essa non è quindi tenuta a garantire la piena libertà di insegnamento, né un effettivo pluralismo culturale (cfr. la già richiamata e nota "sentenza Cordero", Corte cost., n. 195 del 1972).

L'art. 33 Cost. esclude dunque che possa istituirsi un sistema misto pubblico-privato di istruzione scolastica; la libertà dei privati di istituire scuole, nel nostro ordinamento costituzionale, non può essere sostitutiva dell'obbligo della Repubblica di provvedere all'istruzione per tutti con le scuole statali; le scuole private quindi non possono svolgere, tanto meno istituzionalmente, una funzione di supplenza alle carenze dello Stato; né, meno ancora, possono avere una funzione integratrice del sistema nazionale.

La Repubblica peraltro deve istituire scuole statali per tutti non solo perché l'istruzione scolastica è un bene primario per uno Stato democratico, ma anche perché deve garantire a tutti il diritto di accedere ad un'istruzione laica e pluralista e non può, per effetto delle proprie carenze, creare discriminazioni tra i cittadini, costringendo taluni a frequentare scuole private. Ove, infatti, la Repubblica mancasse al compito di istituire scuole pubbliche per tutti, alcuni dei cittadini potrebbero trovarsi, in ipotesi, costretti a frequentare scuole private, le quali, per quanto si è appena visto, ben potrebbero essere di orientamento confessionale o culturale non condivisibile da tutti.

Un sistema integrato presuppone difatti, a rigore, la fungibilità tra le attività delle istituzioni che concorrono a formarlo; come si è prima ricordato, tuttavia, il principio della "libertà di scuola", parimenti riconosciuto nel nostro ordinamento, comporta il diritto di privati ed Enti di istituire scuole di tendenza, che possono legittimamente comprimere la libertà di insegnamento ed il pluralismo culturale per realizzare le finalità

confessionali o ideologiche del proprio progetto culturale.

La scuola non statale non può quindi essere fungibile con la scuola statale; di conseguenza, per garantire a tutti un'effettiva uguaglianza, il diritto d'accesso ad un'istruzione libera e pluralista, e cioè alla scuola statale, deve essere garantito a tutti. Nel nostro ordinamento scolastiche costituzionale un sistema scolastico integrato pubblico – privato, che non garantirebbe a tutti il diritto ad un'istruzione pluralista, si deve pertanto considerare lesivo sia del principio di uguaglianza che del connesso obbligo della Repubblica di istituire scuole statali ,di ogni ordine e grado, per tutti.

Ovviamente il suesposto principio costituzionale deve tenere conto delle carenze di cui soffrono di fatto le strutture scolastiche statali; per questo, come si è anticipato, lo stato di necessità ha potuto in passato giustificare il sostegno agli istituti scolastici privati quale soluzione essenzialmente temporanea.

Con l'impugnata deliberazione, tuttavia, il Comune di Bologna non ha inteso fare fronte a situazioni di carenza temporanea. Al contrario, risulta evidente che con essa si vuole, facendo leva sulle ambiguità contenute nella l. n. 62 del 2000, ridefinire il sistema scolastico come un sistema integrato pubblico privato, riconoscendo, addirittura, alle scuole private paritarie la stessa funzione pubblica che la Costituzione assegna alle scuole statali e, paradossalmente, tendere a sostituire quanto meno le proprie scuole comunali con quelle private convenzionate.

Le disposizioni della L. n. 62/00, al di là delle ambiguità e contraddittorietà che le caratterizzano, si devono ritenere volte ad incrementare il

Formattato: Sottolineato

finanziamento, già previsto dalla legislazione precedente per la funzione di supplenza che svolgono le scuole private; la deliberazione impugnata invece attribuisce al riferimento al "sistema prescolastico integrato" un carattere ordinamentale ed istituisce nel Comune di Bologna, in modo del tutto arbitrario e travisando anche la stessa ratio della normativa di cui aella L. n. 62/00, ~~il~~ un sistema comunale integrato tra scuole statali, comunali e private paritarie.

Formattato: Sottolineato

E' evidente che tale impostazione, per quanto faccia perno sulle ambigue disposizioni di cui all'art. 1, l. n. 62 del 2000, va oltre lo stesso intento del legislatore nazionale.

Lla L. n. 62/00 difatti si limita ad incrementare il finanziamento per "il sistema prescolastico integrato", ma non istituisce tale sistema; il provvedimento impugnato, che disciplina invece, attraverso le convenzioni, una forma di sistema "integrato", risulta privo di qualsiasi fondamento legislativo e, anzi, è stato adottato completamente al di fuori del quadro di interessi che il legislatore stesso aveva tenuto presente.

Nè si può fondatamente sostenere che il Comune nell'esercizio della propria autonomia possa istituire un proprio ordinamento in materia di scuole dell'infanzia ed erogare contributi per fini di interesse generale.

Senza dubbio i Comuni hanno un'ampia autonomia che però trova un limite invalicabile nelle competenze attribuite dalla Costituzione allo Stato; l'art. 33 Cost. difatti riserva alla competenza esclusiva dello Stato il compito di dettare le norme generali sull'istruzione scolastica; di conseguenza soltanto lo Stato può dettare norme ordinamentali soprattutto quando, come nel

caso in esame, si tratta di norme che implicherebbero addirittura una revisione costituzionale (come si è più volte ~~ricorda~~affermato, infatti, l'art. 33 prevede un sistema scolastico statale, che può essere affiancato eventualmente, ma non certo "integrato" strutturalmente, —dalla ~~con~~ l'eventuale presenza di scuole non statali).

Il Comune di Bologna pertanto, istituendo un proprio ordinamento comunale per le scuole dell'infanzia, non solo ha esercitato un potere che non ha, ma ha introdotto un sistema scolastico che contrasta in modo palese con quello previsto dall'art. 33 Cost.

Nè infine si potrebbe ~~uè~~ sostenere che il Comune possa, nell'esercizio della propria autonomia, erogare contributi ~~a privati~~ a sostegno dell'iniziativa di soggetti privati, sulla base del principio di sussidiarietà.

Per quanto già prima dedotto, in materia scolastica, ex art. 33 Cost., lo Stato non solo deve istituire scuole di ogni ordine e grado e non può quindi delegare tale compito a privati, ma in ogni caso non può erogare contributi alle scuole private, ~~che,~~ possono, si, —essere liberamente istituite, ma "senza oneri per lo Stato".

1.1.- Ove, al contrario, si ritenesse che la L. n. 62/00 consentisse l'applicazione che il provvedimento impugnato ha inteso farne, ne sarebbe evidente l'illegittimità costituzionale per il frontale contrasto con il sistema previsto dall'art. 33 Cost., prima descritto, che, come si è già rilevato, esclude ogni forma di sistema scolastico integrato tra pubblico e privato.

Il contrasto con l'art. 33 Cost. è di tutta evidenza e non occorre, riteniamo, aggiungere altro.

Formattato: Sottolineato

Non c'è dubbio, in conclusione, che l'impugnata deliberazione sia illegittima anzitutto per erronea applicazione della L. n. 62/00 ed in ogni caso per illegittimità derivata dall'illegittimità dell'art. 1 L. n. 62/00, *in parte de qua*, per violazione degli art. 3 e 33 Cost.. La dedotta illegittimità costituzionale, peraltro, sussisterebbe sia che l'articolo unico della l. n. 62 del 2000 dovesse essere interpretato nel senso in cui lo ha interpretato l'impugnata deliberazione, sia che esso dovesse interpretarsi in senso più restrittivo, e cioè nel senso che i contributi alle scuole private sono determinati dalla funzione di supplenza da esse svolte. Una tale interpretazione, infatti, andrebbe comunque oltre la contingente ed eccezionale situazione nella quale si è in precedenza riconosciuta la meritorietà di tale funzione di supplenza, postulando che lo Stato possa delegare stabilmente e, diremmo, istituzionalmente una propria funzione ai privati.

L'ordinamento costituzionale verrebbe in tale modo travolto; difatti sarebbe svuotata di ogni significato la previsione per la quale è obbligo della Repubblica istituire scuole statali di ogni ordine e grado. Alla stessa funzione pubblica delle scuole statali, invero, potrebbero assolvere anche le scuole private, che però manterrebbero la loro finalità confessionale e/o ideologica.

Si verrebbe a delineare, di conseguenza, un sistema scolastico formato da scuole statali tenute a garantire la libertà di insegnamento e da scuole private che, al contrario, potrebbero limitare tale libertà di insegnamento per privilegiare l'orientamento culturale e/o confessionale.

I cittadini, naturalmente, sarebbero nella situazione di dover frequentare la

Formattato: Tipo di carattere: Corsivo

scuola che trovassero nel territorio. In presenza del descritto “sistema integrato”, però, tale scuola potrebbe indifferentemente essere statale o privata, con le rispettive differenze. Non è chi non veda come, in tal modo, la funzione istituzionale dell’istruzione scolastica sarebbe compromessa, al pari del diritto dei cittadini ad avere un’istruzione libera ed aperta al confronto culturale, come solo la scuola statale è tenuta a garantire.

Evidente, infine, la violazione del principio di buon andamento e di imparzialità dell’amministrazione pubblica, di cui all’art. 97 Cost., che conseguirebbe all’interpretazione qui respinta.

2.- ANCORA IN SUBORDINE. ILLEGITTIMITA’ DERIVATA PER L’ILLEGITTIMITA’ COSTITUZIONALE DEGLI ARTT. 1, I. 10 MARZO 2000, N. 62; PER VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 33, COMMA 3, 53 e 97 COST.

Come si è già illustrato, la Costituzione, al fine di evitare che lo Stato delegasse ad altri soggetti l’obbligo di istituire scuole statali per tutti, non solo ha previsto espressamente tale obbligo, ma ha altresì previsto che tutte le risorse pubbliche debbano essere destinate alla scuola statale; difatti, riconoscendo il diritto di Enti e privati di istituire proprie scuole, ha precisato, senza possibilità di equivoci, che ciò può avvenire solo “senza oneri per lo Stato”; pertanto, se si sceglie la scuola privata, in alternativa alla scuola statale e per proprie specifiche esigenze, si devono assumere i relativi oneri.

Il dettato costituzionale non si presta invero ad equivoci. Come ha osservato la più autorevole dottrina costituzionalistica, l’art. 33, comma 3,

Cost., esclude “nei termini più larghi” che l’esercizio della (pur indiscutibile) libertà di istituire e gestire scuole private possa gravare sul bilancio dello Stato (così V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1956, 86; analogamente C. MORTATI *Istituzioni di diritto pubblico*, 9° ed., t. II, Padova, 1976, 1184; P. BARILE, *Istituzioni di diritto pubblico*, 6° ed., Padova, 1991, 672; A. MURA, *Scuola cultura e ricerca scientifica*, in *Manuale di diritto pubblico*, a cura di G. Amato e A. Barbera, 5° ed., Bologna, 1997, 234). Il divieto, peraltro, non riguarda solo lo Stato, ma anche gli altri enti pubblici (così G. BALLADORE PALLIERI, *Diritto costituzionale*, 4^a ed., Milano 1955, 352).

La logica della disposizione costituzionale è infatti quella che l’iniziativa privata nel settore scolastico non debba – è vero - essere compressa, ma non possa neppure essere sostenuta da pubbliche risorse, ché altrimenti si stornerebbero fondi da impiegarsi per il necessario e imprescindibile intervento pubblico in materia, che ha da essere così vasto che lo Stato è tenuto ad istituire proprie scuole “*per ogni ordine e grado*” (art. 33, comma 2, Cost).

Come è stato acutamente rilevato (in particolare da C. MORTATI, *Op. loc. cit.*), se così non fosse; se, cioè, la Costituzione dicesse semplicemente che lo Stato ha la facoltà, ma non il dovere di astenersi dall’accollarsi gli oneri di gestione delle scuole private, la disposizione costituzionale risulterebbe *inutiliter lata* e non avrebbe senso alcuno.

Questo regime, del resto, è coerente con il principio di libertà che - come già accennato - ispira tutta la normativa costituzionale in materia di scuola.

Tale principio illumina tutto il settore: libertà di istituire scuole private; libertà di insegnamento; libertà degli studenti di formarsi i propri autonomi convincimenti, etc.

La preclusione del finanziamento pubblico non comprime, ma addirittura esalta la libertà, che (è stato rilevato ad es. da F. RIGANO, *La libertà assistita*, Padova, 1995, 290 sgg.) è inevitabilmente assoggettata a limiti e controlli quando la mano pubblica interviene per sostenerla finanziariamente. Il divieto di finanziamento con pubblico danaro delle scuole private non è dunque un limite, ma una vera e propria garanzia per la libertà (fondamentale!) di istituirle.

Né si potrebbe sostenere (come pure talvolta è stato erroneamente fatto richiamando i lavori parlamentari dell'Assemblea Costituente) che l'inciso "senza oneri per lo Stato" si limiti ad escludere l'obbligo dello Stato di sovvenzionare le scuole private, ma non precluda la facoltà dello Stato di erogare finanziamenti.

Come ha precisato la dottrina più autorevole (v. per tutti P. BARILE, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit.), tale norma "contiene un vero e perentorio divieto di sovvenzioni statali sotto qualunque forma: la facoltà dello Stato di rifiutare tali sovvenzioni non avrebbe avuto bisogno di essere riconosciuta".

E' difatti fin troppo evidente che anche senza l'inciso "senza oneri per lo Stato" non vi sarebbe stato obbligo per lo Stato di erogare contributi alle scuole private; in tal caso, invero, la Costituzione non avrebbe avuto bisogno di statuire né un obbligo, né un divieto, ma, semmai, una "facoltà"; l'inciso "senza oneri per lo Stato" **esclude, invece, tale facoltà.**

Né, si potrebbe sostenere che il divieto di “oneri per lo Stato” riguardi soltanto “l’istituzione” delle scuole private e non il loro funzionamento; è ovvio infatti che, se l’istituzione della scuola privata non deve comportare “oneri”, tale preclusione non può che avere un carattere permanente, e non limitato al momento dell’istituzione.

E’ fuor di dubbio pertanto che l’esercizio della libertà, riconosciuta a tutti, di istituire scuole non può comportare alcun onere per lo Stato; peraltro a sua volta lo Stato deve utilizzare tutte le risorse pubbliche disponibili per la scuola pubblica che è la scuola di tutti ed aperta a tutti; **“«senza oneri per lo Stato» significa senza oneri per lo Stato” (così testualmente, secondo la nota espressione del Prof. Alessandro Galante Garrone).**

Nè si può sostenere che “senza oneri per lo Stato” preclude oneri soltanto a carico dello Stato e non dei Comuni; ~~ma~~ come già ha affermato codesto Ecc.mo Tribunale ~~(art. n. 1/2000), invero, “il divieto, peraltro, non riguarda solo lo Stato ma anche gli altri enti pubblici (...)~~ (ord. n. 1/2000), e tra questi sia le Regioni che i Comuni.

Formattato: Tipo di carattere: Corsivo

Ha ulteriormente precisato per di più codesto Tribunale che :-*“La logica della disposizione costituzionale è infatti quella che l’iniziativa privata nel settore scolastico non debba (...) essere compressa, ma non possa neppure essere sostenuta da pubbliche risorse, chè altrimenti si stornerebbero fondi da impiegarsi per il necessario e imprescindibile intervento pubblico in materia, che è così vasto che lo Stato è tenuto ad istituire proprie scuole “per ogni ordine e grado”.*

Formattato: Tipo di carattere: Corsivo

DOMANDA DI SOSPENSIONE

La violazione dei principi fondamentali della Repubblica costituisce senz'altro danno grave e irreparabile, risultando l'impugnata deliberazione in contrasto con essi principi; se poi si considera che con tale deliberazione si sottraggono risorse finanziarie pubbliche che ~~posseno-dovrebbero~~ essere destinate alla generalizzazione della scuola pubblica dell'infanzia, la gravità e irreparabilità del danno il danno grave ed irreparabile è di tutta evidenza.

P.Q.M.

Si chiede, previo il provvedimento di sospensiva richiesto, l'accoglimento del ricorso con conseguente annullamento degli impugnati atti ed ogni consequenziale effetto di legge, con remissione, ove occorra, degli atti alla Corte Costituzionale per la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 1 della l. n. 62 del 10 marzo 2000, relativamente ai commi 1, 13, 14 e 15 per violazione degli art. 3, 33, 34 e 97 Cost.

Con vittoria di spese e onorari di giudizio.

Ai fini del contributo unificato di cui agli artt. 9 e segg. Del D.P.R. n. 115/02 si dichiara che la controversia è INDETERMINATO.

Bologna, 05/11/2007

Prof. Avv. Massimo Luciani

Avv. Corrado Mauceri

Avv. Giuliano Guglielmo

A richiesta come in atti, io sott. Uff. Giud. dell'Ufficio Unico Corte Appello di BOLOGNA ho notificato copia conforme del presente atto al retroscritto

COMUNE DI BOLOGNA, in persona del Sindaco pro-tempore in carica con sede per l'Ufficio presso la Casa Comunale in: P.ZZA MAGGIORE N. 6 – 40121 BOLOGNA

nel suindicato suo domicilio, ivi consegnandola a mani.

A richiesta come in atti, io sott. Uff. Giud. dell'Ufficio Unico Corte Appello di BOLOGNA ho notificato copia conforme del presente atto al retroscritto

FISM BOLOGNA, in persona del legale rappresentante pro-tempore in carica con sede per l'Ufficio in: VIA SARAGOZZA N. 57 - 40123 BOLOGNA

nel suindicato suo domicilio, ivi consegnandola a mani.

A richiesta come in atti, io sott. Uff. Giud. dell'Ufficio Unico Corte Appello di BOLOGNA ho notificato copia conforme del presente atto al retroscritto

SCUOLA MATERNA KINDER HAUS, in persona del Dirigente Scolastico pro-tempore in carica con sede per l'Ufficio in: CINO DA PISTOIA N.9 – 40136 BOLOGNA

nel suindicato suo domicilio, ivi consegnandola a mani.