



SILVIO TROILO (*)

I “NUOVI” DIRITTI SOCIALI: LA PARABOLA DELL’INTEGRAZIONE SCOLASTICA DEI DISABILI

SOMMARIO: 1. Il diritto all’istruzione dei disabili: una vicenda paradigmatica. – 2. La sentenza n. 215 del 1987: la Corte costituzionale corregge la rotta già tracciata dal legislatore. – 3. Il “nuovo” diritto all’integrazione scolastica dei disabili fra principi costituzionali e scelte legislative. – 4. L’ulteriore richiamo della Corte: il diritto all’integrazione scolastica è fondamentale e incompressibile (nel suo nucleo essenziale).

1. IL DIRITTO ALL’ISTRUZIONE DEI DISABILI: UNA VICENDA PARADIGMATICA

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»¹.

Così 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, co. 1°), nonché dell’impegno dei pubblici poteri a rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della personalità individuale (art. 3, co. 2°), proclama che «la scuola è aperta a tutti» (art. 34, co. 1°). In particolare, «l’istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita» (art. 34, co. 2°), mentre «i capaci e i meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi» (art. 34, co. 3°).

(*) Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico presso l’Università degli Studi di Bergamo

¹ Come sottolinea, tra gli altri, A. D’ALOIA, *Introduzione. I diritti come immagini in movimento: tra norma e cultura costituzionale*, in A. D’ALOIA (a cura di), *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Milano, 2003, XV ss.

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, co. 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, co. 1, lett. c), legge n. 53 cit.).

Tutto ciò vale anche per gli studenti affetti da forme di disabilità, come conferma, innanzitutto, la stessa Carta fondamentale all'art. 38, co. 3°, ove precisa che anche «gli inabili e i minorati hanno diritto all'educazione e all'avviamento professionale»².

La normativa 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

² La disposizione costituzionale è rafforzata da precetti o impegni internazionali ed europei: 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, ratificata 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 in Italia 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.



a stimolare l'inclusione sociale e la diretta partecipazione alla vita collettiva a tutti i livelli. Ciò ha comportato l'integrazione scolastica degli alunni con disabilità, ossia la scelta, non scontata³, di aprire loro le classi normali affinché queste diventassero – effettivamente e per tutti – “comuni”, alla luce della considerazione che la persona trova nell'educazione il momento prioritario del proprio sviluppo e della propria maturazione.

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* certificato⁴, “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 scolastica dei disabili 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 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»⁵.

³ Infatti in molti altri Paesi (tra cui Germania, Belgio, Paesi Bassi) l'istruzione agli alunni disabili continua ad essere impartita, se non del tutto in larga prevalenza, in scuole speciali e/o classi differenziali.

⁴ 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.

⁵ L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, relazione al convegno “I diritti sociali: dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza”, Trapani, 8-9 giugno 2012, in www.gruppodipisa.it, 1-2, e in questo volume.



Inoltre, tale vicenda illustra assai bene il ruolo primario, e delicato, svolto dalla Corte costituzionale nel sindacare e, ove necessario, correggere – senza stravolgere – le scelte del legislatore in materia, stimolando la ricerca di un equilibrio migliore tra quelle esigenze e quelle ragioni senza imporre una propria specifica visuale.

2. LA SENTENZA N. 215 DEL 1987: LA CORTE COSTITUZIONALE CORREGGE LA ROTTA GIÀ TRACCIATA DAL LEGISLATORE

Infatti, anche nella vicenda che ci occupa è il legislatore ad operare le svolte decisive.

Dapprima, dopo decenni di immobilismo e di interpretazione “gretta” dei principi costituzionali, con l’art. 28 della legge n. 118 del 1971 esso dispone che l’istruzione dell’obbligo dei bambini affetti 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» (co. 2°). Ed a garanzia di tale inserimento prevede il trasporto gratuito, l’accesso agli edifici scolastici mediante il superamento delle barriere architettoniche e l’assistenza degli alunni più gravi durante gli orari scolastici (co. 1°). Poi, con la legge n. 517 del 1977, stabilisce, in luogo del principio di mero inserimento nelle classi normali⁶, quello 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.

⁶ 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 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., tra gli altri, B. CAVALIERE, *Il diritto allo studio e all’istruzione dei soggetti handicappati*, in *Riv. giur. scuola*, 1992, 657).



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, co. 3°, legge 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 anzidette: 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 scolastica⁷.

A questo punto, però, interviene la Corte costituzionale, con la sentenza n. 215 del 1987⁸, di tipo sostitutivo, mediante cui alla formula «sarà facilitata ... la frequenza degli invalidi e mutilati civili alle scuole medie superiori ed universitarie» subentra quella «è assicurata», che trasforma la facoltà attribuita all'amministrazione scolastica di ammetterli o meno alle scuole superiori in obbligo, e conseguentemente attribuisce loro un «diritto pieno» all'accesso a tale grado di istruzione.

⁷ Cass. pen., sez. VI, 30 marzo 1981, n. 6496, in *Giur. it.*, 1982, II, 106 ss., su v., criticamente, E. FASSONE, *Cassazione e handicappati: logica giuridica o scelte emotive?*, *ivi*, 105 ss.

⁸ 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, 1629 ss. e C. MORO, *L'eguaglianza sostanziale e il diritto allo studio: una svolta della giurisprudenza costituzionale*, *ivi*, 3064 ss.



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.

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»⁹. 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*»¹⁰, che non è riservato solo ai menomati fisici, ma va garantito anche ai «soggetti incisi da distorsioni nella sfera psichica»¹¹.

⁹ Corte cost., sent. n. 215 del 1987, cit.

¹⁰ 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, 258; cfr. anche L. VIOLINI, *Art. 38*, in M. CELOTTO, R. BIFULCO, A. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, I, 791; C. COLAPIETRO, *Diritti dei disabili e Costituzione*, Napoli, 2011, 56 ss. e, in part., 73 ss.

¹¹ Come la stessa Corte aveva affermato nella sent. n. 163 del 1983 ed ribadirà poi nella sent. n. 50 del 1990.



Altro aspetto affrontato dalla Corte riguarda l'interpretazione della formula «capaci e meritevoli», di cui all'art. 34 Cost. 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»¹². Capacità e merito, secondo la Corte, 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* soggettivi¹³.

Qualche anno dopo, il Parlamento raccoglie le indicazioni della Corte, approvando la legge quadro in materia di *handicap* (legge n. 104 del 1992), che, oltre a predisporre una regolamentazione organica e idonea a costituire il fondamento dell'intera disciplina, fa propri i principi espressi dalla sentenza n. 215¹⁴, garantendo l'inserimento negli asili nido

¹² Corte cost., sent. n. 215 del 1987, cit.

¹³ Con una tale interpretazione la Corte costituzionale respinge decisamente l'opinione della Cassazione, sopra citata, secondo cui esisterebbe un interesse preminente degli alunni normali rispetto all'inserimento nella classe di uno studente handicappato. Per conseguenza, il possibile limite all'inserimento scolastico dei disabili gravi, posto dal già citato art. 28, co. 2°, della legge n. 118 del 1971, deve ritenersi stabilito nell'interesse non della comunità scolastica o degli altri alunni, bensì 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 della Corte, Cons. Stato, 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).

¹⁴ 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



(art. 12, co. 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» (co. 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*» (co. 4).

Anche in seguito, comunque, la Corte 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»¹⁵.

3. IL “NUOVO” DIRITTO ALL'INTEGRAZIONE SCOLASTICA DEI DISABILI FRA PRINCIPI COSTITUZIONALI E SCELTE LEGISLATIVE

Riprendendo e sviluppando la normativa precedente, la legge n. 104 del 1992, oltre a garantire il diritto all'educazione, all'istruzione e alla formazione professionale della persona disabile, ne sancisce il diritto all'integrazione scolastica (artt. 12, co. 2, e 13), che non costituisce una sommatoria delle tre sopracitate garanzie, ma che implica, invece, «l'impegno a fornire un valore aggiunto rispetto alle singole responsabilità settoriali, in un

scolastica), 14 (modalità di attuazione 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 a tali articoli di P. CENDON (a cura di), *Handicap e diritto*, Torino, 1997, *passim*.

¹⁵ Corte cost., sent. n. 467 del 2002.



quadro coordinato e coerente»¹⁶. Un “nuovo” diritto sociale¹⁷, 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, co. 3, della stessa legge).

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 con disabilità» e «di imporre nuovi significati ad enunciati costituzionali, dalla cui lettera si ricaverebbe solo una più ristretta» protezione¹⁸.

In tal senso, il diritto all’integrazione ha le caratteristiche di un «diritto potenzialmente illimitato»¹⁹: 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 finanziario.

D’altra parte, la sua natura di diritto soggettivo 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

¹⁶ Così A. AVON, *A scuola con l’handicap*, Napoli, 2005, 22.

¹⁷ O, meglio, un’esplicitazione non scontata delle potenzialità del dettato costituzionale. Infatti anche i diritti sociali che si possono considerare nuovi, «perché formalmente assenti dal catalogo costituzionale, in realtà non sono che la esplicitazione di dimensioni ... pur sempre espressive di valori già sottesi al testo costituzionale (e dei principi in cui essi si traducono)» (come ben puntualizza S. SCAGLIARINI, «*L’incessante dinamica della vita moderna*». *I nuovi diritti sociali nella giurisprudenza costituzionale*, relazione al convegno “I diritti sociali: dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza”, cit., in www.gruppodipisa.it, 3-4, e in questo volume).

¹⁸ Come sottolinea ancora S. SCAGLIARINI, *op. cit.*, in www.gruppodipisa.it, 12 e 15, e in questo volume.

¹⁹ A. AVON, *op. cit.*, 25.



quello pubblico), pure il risarcimento del danno patito per il mancato soddisfacimento del proprio diritto.

Ma il legislatore, dopo aver proclamato il diritto all'integrazione scolastica dei disabili, inizia a adottare norme, di natura organizzativa e finanziaria, che, al fine di ridurre la spesa pubblica, lo restringono o, comunque, ne rendono difficile – se non impossibile – l'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 – 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, co. 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, co. 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, co. 413 e 414) introduce un limite massimo invalicabile delle ore di insegnamento di sostegno, attraverso un rapporto medio



nazionale, 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 Provincia²⁰.

4. L'ULTERIORE RICHIAMO DELLA CORTE: IL DIRITTO ALL'INTEGRAZIONE SCOLASTICA È FONDAMENTALE E INCOMPRIMIBILE (NEL SUO NUCLEO ESSENZIALE)

Pur non essendo agevole sindacare prescrizioni simili – anche perché non esiste alcuna norma che stabilisca in termini predeterminati l'entità del sostegno da assicurare agli alunni disabili – la Corte costituzionale, con la sentenza n. 80 del 2010²¹, non si sottrae all'onere di dare nuovamente una chiara ed inequivocabile 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 considerazioni: 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 specializzato. Il secondo punto fermo è che «i disabili non costituiscono un gruppo omogeneo. Vi sono, infatti, forme diverse di disabilità: alcune hanno carattere lieve ed altre gravi. Per ognuna di esse è necessario ... individuare

²⁰ Infatti, i due commi richiamati 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».

²¹ Su cui v. F. MADEO, *Insegnante di sostegno: possibile la presenza per tutte le ore di frequenza scolastica dello studente disabile grave*, in *Giur. cost.*, 2010, 1831 ss.; A. PIROZZOLI, *La discrezionalità del legislatore nel diritto all'istruzione del disabile*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.



meccanismi di rimozione degli ostacoli che tengano conto della tipologia di *handicap* da cui risulti essere affetta in concreto una persona».

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». 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-legge²², le assegnazioni alle singole scuole delle ore di sostegno continuano a risultare non di rado inferiori alle necessità, dando luogo a non pochi ricorsi giurisdizionali ed a molteplici decisioni dei giudici amministrativi (dotati, ai sensi dell'art. 33 del d.lgs. n. 80 del 1998, di giurisdizione esclusiva in merito), che seguono tutte il solco della giurisprudenza costituzionale²³.

²² Il D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito in legge 30 luglio 2010, n. 122, che detta norme solo per l'a.s. 2010/11, e il D.L. 6 luglio 2011, n. 98, convertito in legge 15 luglio 2011, n. 111, che dispone, all'art. 19, co. 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».

²³ 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, 21 aprile 2010, n. 2231, in *Giur. cost.* 2010, 1827 ss. (con nota di F. MADEO, cit.), 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;



Il problema non è soltanto italiano: recentemente si sono dovuti pronunciare in merito i supremi organi giudiziari di due fra i più importanti Paesi europei. Mentre nel Regno Unito la 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 disponibili²⁴, 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 handicappati – 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 figli²⁵.

Da noi, come si è detto, la Corte costituzionale ha tenuto fermo il principio della incomprimibilità del nucleo essenziale del diritto sociale all'integrazione scolastica²⁶, senza

T.A.R. Sardegna, 17 novembre 2011, n. 1102, T.A.R. Sicilia, sez. I, 9 gennaio 2012, n. 20, T.A.R. Liguria, 29 febbraio 2012, n. 350 (tutte in www.giustizia-amministrativa.it), che hanno riconosciuto tale sostegno “completo” a disabili gravi; nonché T.A.R. Lazio, 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. 104/92, l'amministrazione scolastica deve valutare la possibilità di far completare all'alunno disabile il proprio percorso formativo col sostegno di un insegnante *ad hoc*. V. anche M. LOTTINI, *Scuola e disabilità. i riflessi della sentenza 80 del 2010 della Corte costituzionale sulla giurisprudenza del giudice amministrativo*, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 2403 ss.

²⁴ 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.

²⁵ Conseil d'Etat, 8 aprile 2009, n. 311434, *Guillemette*, cit. da A. OSTI, *op. cit.*, 4.

²⁶ Anche se nella sent. n. 80 del 2010 l'ha definito «diritto del disabile all'istruzione», la Corte ha precisato, riprendendo la sent. n. 52 del 2000, che deve essere assicurato attraverso «ineliminabili (anche sul



negare le pressanti esigenze di contenimento della spesa pubblica²⁷. Ora occorre che anche il legislatore e l'amministrazione operino in modo da renderlo sempre e comunque effettivo, nel rispetto della lettera e dello spirito della Costituzione²⁸.

piano costituzionale) forme di integrazione e di sostegno” a favore degli alunni diversamente abili».

²⁷ Infatti, 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.).

²⁸ Che, nonostante la recentissima modifica dell'art. 81 (operata con legge 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.

