

Alla Spett. Associazione F.I.L.I.N.S.

“Federazione Italiana Licei Linguistici e Istituti Scolastici Non Statali”

www.filins.it

OGGETTO: relazione su richiesta di parere legale.

Si è rivolta allo scrivente legale l'associazione F.I.L.I.N.S. “Federazione Italiana Licei Linguistici e Istituti Scolastici Non Statali”, la quale ha richiesto un parere sulla possibilità, ai sensi della normativa vigente, nei seguenti termini: se sia possibile e sia consentito agli enti locali rilasciare alle scuole paritarie che ne facciano richiesta, per fini istituzionali specificamente rivolti all'orientamento scolastico, gli elenchi degli iscritti all'anagrafe nazionale della popolazione residente ed in particolari dei giovani ragazzi in età scolastica, di cui all'art. 34 del DPR n. 223 del 30.05.1989, c.d. “Regolamento Anagrafico della popolazione residente”.

L'analisi della domanda posta si articola su due profili:

- a) la natura e le caratteristiche del soggetto richiedente ed in particolare delle scuole paritarie;
- b) la legittimità della richiesta di accedere agli elenchi anagrafici per finalità istituzionali.

Sulla natura delle scuole paritarie.

L'associazione FILINS, nata con rogito nel 1999 (art. 18 Cost.), oltre alla tutela dei propri associati, offre un servizio di assistenza, di consulenza e d'informazione su tutti i vari problemi del settore: dalla didattica alla programmazione; dalla finanza al rapporto di lavoro; dall'interpretazione delle nuove normative all'eventuale contenzioso con gli Enti e gli Organi di controllo. Nel 2001 ha elaborato un programma per la qualità e la certificazione ISO 9001, destinato a tutte le scuole associate. Ed è proprio questo l'aspetto più importante che la FILINS persegue costantemente, per una concreta riqualificazione delle scuole paritarie, grazie alla collaborazione di un apposito comitato tecnico permanente, formato da ispettori, dirigenti scolastici e legali.

La FILINS è organizzata a livello territoriale mediante i Delegati Regionali che provvedono alle problematiche, alle iniziative ed ai rapporti con l'Amministrazione periferica.

L'ordinamento costituzionale detta le *norme generali* sull'istruzione, «*istituisce scuole statali per tutti gli ordini e gradi*» (art. 33, comma 2)¹ e riconosce il diritto ad *enti e privati* «di istituire scuole e istituti di educazione, senza oneri per lo Stato» (c. 3, art. 33 Cost.), denominate «*scuole non statali*» (art. 33, comma 4)².

¹ Sul significato di scuole di ogni ordine e grado si rinvia a M. Falanga, *Scuole di ogni ordine e grado: un'ipotesi interpretativa*, in «Rivista Giuridica della Scuola» a. XXXVI, fasc. 2, (1997) pp. 207-213.

² Sull'art. 33 Cost. e sulla disciplina costituzionale del diritto di enti e privati di istituire scuole non statali cfr. A. Catelani, *Il diritto di istituire e gestire scuole non statali*, in A. Catelani-M. Falanga, *La scuola pubblica in Italia*, La Scuola, Brescia 2011, pp. 58-84; A. Pajno, *Le scuole non-statali. Il quadro giuridico: dalla Costituzione alla legge 62/2000*, in AA.VV., *A dieci anni dalla legge sulla parità*, La Scuola, Brescia 2010, pp. 15-43; G. Pauciullo Della Valle, *Scuole non statali primarie e secondarie: ordinamento amministrativo*, in «Rivista giuridica della scuola», n. 3 (2008) pp. 401-407; R. Morzenti Pellegrini, *Istruzione e formazione nella nuova amministrazione decentrata della Repubblica. Analisi ricostruttiva e prospettive*, Giuffrè, Milano 2004, pp. 347-395; A. Sandulli, *Il sistema nazionale di istruzione*, Il Mulino, Bologna 2003, pp. 261-334; S. Lariccia, *Istruzione pubblica e istruzione privata nella Costituzione italiana. I principi. La realtà*, «Diritto ecclesiastico», n. 1, 1987, p. 687; P. Caretti, *Libertà “della scuola” e libertà “nella scuola”*, in «Quale giustizia» 1973; U. Pototschnig, *Insegnamento (libertà di)*, in «Enciclopedia del Diritto», vol. XXI, Giuffrè, Milano 1971, pp. 721-751; S. De Simone, *Pluralismo scolastico e scuola non statale*, «Rivista giuridica della scuola», n. 4, 1971, pp. 566ss; G. Lombardi, *La libertà della scuola nell'ambito della Costituzione italiana*, «Rivista giuridica della scuola», n. 6, 1965, p. 617; V. Zangara, *I diritti di libertà della scuola*, in «Rassegna di diritto pubblico», 1959, pp. 389ss; S. Fois, *La disciplina della libertà della scuola privata*, in «Rassegna parlamentare», n. 1, 1959, pp. 153ss; C. Esposito, *Contenuto e limiti della libertà di istituire scuole*, in «Giurisprudenza costituzionale», n. 3, 1958, pp. 486ss; V. Crisafulli, *Libertà di scuola e libertà di insegnamento*, «Giurisprudenza scolastica» 1958, pp. 489ss; A. Moro, *La parità nella scuola. Libertà e parità della*

Deve essere sottolineata anche l'importanza che riveste **Art. 118 Cost.**

La sussidiarietà opererebbe come "criterio-guida" fondamentale per il legislatore nel ripartire le funzioni amministrative tra soggetti pubblici (c.d. *sussidiarietà verticale*) e tra i pubblici poteri ed i soggetti privati (c.d. sussidiarietà orizzontale), nel senso che gli stessi soggetti pubblici non possono sostituirsi ai singoli cittadini se questi sono capaci di svolgere attività d'interesse generale senza danni per gli altri.

La sussidiarietà orizzontale consente allo Stato, Regioni, Province e Comuni di favorire l'iniziativa privata, come soggetti singoli o in forma associata. Tale principio comporta che i pubblici poteri, in presenza di un'iniziativa autonoma dei privati, non possono sostituirsi ad essi nello svolgimento di quella determinata attività di interesse generale, ma debbano anzi favorire l'estrinsecarsi dell'attività privata.

La libertà di istituire scuole, c.d. *libertà della scuola*, è posta tra i diritti fondamentali della Costituzione per la disciplina dell'intero sistema dell'istruzione pubblica; è un diritto che sta alla base delle moderne democrazie e su cui è radicato il *pluralismo scolastico*, rifrazione del più ampio principio del «*pluralismo sociale e istituzionale*»³ alla base della Costituzione (cfr. artt. 2, 5, 114 e 117 Cost.) e dell'ordinamento.

È un «diritto riconosciuto alle persone fisiche e giuridiche» (Corte cost., n. 36/1958); la dottrina lo ha qualificato come un vero e proprio *diritto soggettivo*⁴, «pubblico ... perfetto»⁵ e precettivo⁶.

Lo Stato ha pertanto, in modo corrispettivo al diritto soggettivo pubblico perfetto, il dovere giuridico anch'esso perfetto di non creare turbativa nell'esercizio di tale diritto.

Per A. Catelani il diritto di istituire e gestire scuole non statali va «inteso quale *attività imprenditoriale*», produttiva di servizi, «che appartiene alla *libera iniziativa economica*»⁷. L'insegnamento è allora una «*attività imprenditoriale privata*»⁸. Ne scende che il diritto di istituire scuole è assoggettato, per la sua natura di *attività economica con o senza fini di lucro*, alle limitazioni dell'attività imprenditoriale dettate dall'art. 41 Cost. in base al quale essa non deve «*svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana*» (2 comma). Anche per la scuola perciò vale il principio della libertà di iniziativa privata in campo economico e di impresa.

Inoltre, il *principio della libertà della scuola* dovrebbe attuare in concreto il *diritto di scelta educativa da parte delle famiglie*, superando la discriminazione generata dall'onere economico suppletivo che queste devono versare come retta alle scuole non statali.

scuola non statale nella Costituzione, «Quaderni della scuola cattolica», n. 1, 1957, pp. 12ss.; N. Daniele, *Orientamenti dottrinali nell'interpretazione dell'art. 33 della Costituzione*, in «Annali della Pubblica Istruzione», n. 12, 1955, pp. 3-11.

³ A. Pajno, *Le scuole non-statali. Dalla Costituzione alla legge 62/2000*, in AA.VV., *A dieci anni dalla legge sulla parità*, La Scuola, Brescia 2010, p. 16.

⁴ «La libertà della scuola», scrive A. Mattioni, «si configura nel nostro ordinamento come un vero e proprio *diritto soggettivo*» (*Osservazioni sulla scuola paritaria nella Costituzione*, in A. Mattioni, *Società e Istituzioni. Una raccolta di scritti*, Jovene, Napoli 2005, p. 3); conforme V. Crisafulli, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1958, p. 487 e A. Sandulli, *Il sistema nazionale di istruzione*, cit., p. 274. Sui *diritti pubblici soggettivi* cfr. S. Romano, *La teoria dei diritti pubblici soggettivi*, in V.E. Orlando, *Primo trattato completo di Diritto Amministrativo Italiano*, Società Editrice Libreria, Milano 1900, vol. I, p. 113; S.A. Di Pisa, *Le dottrine più recenti intorno ai diritti soggettivi*, Reber, Palermo 1917; F. Pierandrei, *I diritti subiettivi pubblici nell'evoluzione della dottrina germanica*, Giappichelli, Torino 1940; P. Virga, *Libertà giuridiche e diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano 1947.

⁵ S. Carbonaro, *Elementi di legislazione scolastica per l'istruzione elementare*, Edizione Universitaria, Firenze 1958, p. 33, nota 40 e p. 35.

⁶ Dottrina concorde; per tutti cfr. V. Crisafulli, *La scuola nella Costituzione*, in «Rivista trimestrale di diritto pubblico», 1956, pp. 84-85.

⁷ A. Catelani, *Il diritto di istituire e gestire scuole non statali*, cit., p. 58. Il prof. Catelani cita la definizione di S. Cassese della scuola: «... la scuola consiste in un'attività tecnico-professionale, che può essere collegata ad un'impresa, non meno di qualunque attività di produzione di servizi» (p. 58, nota 1). Cfr. A. Mura, *Istruzione privata*, in «Enciclopedia giuridica», vol. XVIII, Treccani, Roma 1990.

⁸ A. Catelani, *Il diritto di istituire e gestire scuole non statali*, cit., p. 59.

Esiste quindi un'esplicita connessione tra il diritto-dovere dei genitori di educare e istruire i figli di cui al 1 comma dell'art. 30 Cost. e la libertà della scuola⁹. Il diritto-dovere di istruire ed educare i figli presuppone l'esistenza di un sistema scolastico integrato nel quale «è assicurata la presenza di strutture pubbliche istituzionalmente neutre e strutture libere culturalmente orientate paritariamente necessarie per rendere possibile una realizzazione capace di assicurare le opzioni ideali»¹⁰. In una società plurale la scelta della scuola per i figli si pone come «diritto di cittadinanza proprio in quanto le famiglie hanno diverse concezioni della vita e dell'educazione»¹¹. Di conseguenza il servizio scolastico può ritenersi correttamente costituito se vi coesistono, in modo complementare pur nella necessaria distinzione, funzioni pubbliche gestite dallo Stato e funzioni pubbliche gestite da enti privati, in modo da consentire l'effettivo diritto di scelta.

Appare opportuno precisare che la Costituzione conferisce tanto all'attività pubblica quanto all'attività privata finalità di interesse collettivo; l'art. 4, comma 2, della Costituzione impone a ciascun cittadino, «il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società».

Ciò significa che l'attività privata è riconosciuta idonea a perseguire, allo stesso titolo dell'attività statale, un fine di pubblica utilità. Ci sono norme in Costituzione che sollecitano in particolari ambiti, vedi l'economia (artt. 41 e 42 Cost.), una collaborazione sinergica tra attività privata e attività pubblica.

Il comma 3 dell'art. 41 dispone che sia la legge a «determina(re) i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali».

Manca un eguale enunciato per il sistema dell'istruzione; tuttavia sia il citato disposto dell'art. 4, comma 2, sia l'introduzione del **principio di sussidiarietà ex art. 118** consentono oggi una più coerente lettura sia dell'azione privata sia dell'azione statale in termini strettamente collaborativi.

Ogni servizio compiuto dalla pubblica amministrazione è sempre limitato e, pertanto, si presta ad essere coadiuvato da analoga attività svolta da soggetti privati, soprattutto nei settori che soddisfano i diritti sociali.

Ritenere che le esigenze di interesse collettivo debbano essere perseguite soltanto da istituzioni statali è un errore tanto più grave se si pone mente che la Costituzione repubblicana espressamente ha disconosciuto tale atteggiamento, ed ha ammesso senza riserve una collaborazione tra pubblico e privato¹².

La presenza dell'iniziativa privata è principio di fondo della nostra Costituzione contro ogni riduttivo **monopolio statale**.

⁹ Sul punto cfr. A. Mattioni, *Osservazioni sulla scuola paritaria nella Costituzione*, in A. Mattioni, *Società e Istituzioni. Una raccolta di scritti*, Jovene, Napoli 2005, p. 4; C. Esposito, *La Costituzione italiana. Saggi*, I, Cedam, Padova 1954, pp. 145ss.; V. Zangara, *Famiglia, Scuola, Costituzione*, in «Rivista Giuridica della scuola», 1962, pp. 315-347.

¹⁰ A. Mattioni, *Scuola privata e pubblica*, in *Società e Istituzioni. Una raccolta di scritti*, Jovene, Napoli 2005, p. 724.

¹¹ L. Ribolzi, *Contributo della scuola paritaria al sistema pubblico dell'istruzione*, in AA.VV., *A dieci anni dalla legge sulla parità*, La Scuola, Brescia 2010, p. 301.

¹² Scrive A. Catelani che «la pretesa di far gravare sulla pubblica amministrazione il carico esclusivo di un servizio appare anacronistica ed antiquata: ad un miglioramento decisivo dell'esercizio della funzione educativa un apporto decisivo potrebbe venire dal potenziamento della scuola privata, che nei Paesi più avanzati viene comunemente riconosciuta superiore a quella pubblica. ... Anche una gestione imprenditoriale privata del servizio di istruzione, rimessa all'iniziativa economica dei singoli, deve dunque considerarsi non solo pienamente lecita, ma anche in grado di raggiungere fini di pubblica utilità, quando concretamente a ciò appaia idonea» (A. Catelani, *L'apporto della scuola non statale al Servizio di pubblica istruzione*, in A. Catelani-M. Falanga, *La scuola pubblica in Italia*, La Scuola, Brescia 2011, pp. 69-70).

Sulla legittimità della richiesta di accesso:

L'accesso agli elenchi anagrafici di cui alla popolazione residente è disciplinato dal Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 1989, n. 223 (in Gazz. Uff., 8 giugno, n. 132), avente ad oggetto *“Approvazione del nuovo regolamento anagrafico della popolazione residente”*.

In particolare per ciò che attiene al caso di specie, nell'ambito del predetto decreto, l'art. 34, rubricato, *“Rilascio di elenchi degli iscritti nell'anagrafe della popolazione residente e di dati anagrafici per fini statistici e di ricerca”*, prevede che:

1. *Alle amministrazioni pubbliche che ne facciano motivata richiesta, per esclusivo uso di pubblica utilità, l'ufficiale di anagrafe rilascia, anche periodicamente, elenchi degli iscritti nella anagrafe della popolazione residente.*

2. *Ove il comune disponga di idonee apparecchiature, l'ufficiale di anagrafe rilascia dati anagrafici, resi anonimi ed aggregati, agli interessati che ne facciano richiesta per fini statistici e di ricerca.*

3. *Il comune può esigere dai richiedenti un rimborso spese per il materiale fornito”*.

In particolare, da quanto è stato riferito, alcuni ufficiali degli Uffici Anagrafe di taluni Comuni avrebbero rifiutato il rilascio dei predetti elenchi contenenti i dati dei ragazzi in età scolastica cui indirizzare, nell'ambito dell'attività istituzionale delle scuole paritarie, materiale informativo avente ad oggetto l'offerta formativa, sulla scorta della qualificazione delle scuole paritarie come soggetti privi del requisito della pubblica utilità.

Orbene, fermo quanto rappresentato nel punto precedente e considerando quanto espressamente disposto dall'art. 1 della legge n. 62/2000, il quale inserisce le scuole paritarie nel Sistema Nazionale di Istruzione, qualificandole dunque a tutti gli effetti quali istituzioni scolastiche pubbliche (anche se non statali), appare interessante notare come già nel Decreto Legge n. 147 del 07.09.2007 all'art. 1, comma 6, sebbene non confermato nella legge di conversione, veniva chiaramente stabilita l'applicabilità alle scuole paritarie del diritto a richiedere tali elenchi.

Ciò che interessa, comunque, maggiormente in questa sede è, vista l'indiscutibile qualificazione di soggetto svolgente funzioni pubblicistiche della scuola paritaria, la lettura degli artt. 1 e 2 del D.M. MIUR n. 380 del 6 giugno 2017, laddove all'art. 2 viene testualmente affermata, in osservanza alla legge n. 53/2003, la *“Funzione pubblica delle scuole paritarie”*, in combinato disposto con la definizione di attività istituzionale delle stesse (art. 1), disegnando in tal senso il perimetro esatto della qualificazione giuridica delle istituzioni scolastiche paritarie e dell'attività istituzionale di queste.

In tal senso non appare revocabile in dubbio, la titolarità delle istituzioni scolastiche riconosciute paritarie di richiedere agli uffici anagrafici dei Comuni, nell'ambito delle proprie attività istituzionali, la copia degli elenchi della popolazione residente dei giovani in età scolare potenzialmente interessati (insieme alle loro famiglie poiché frequentemente minorenni) a ricevere informazioni sull'attività scolastica ed in generale d'istruzione della scuola paritaria.

Infatti, laddove la richieste agli uffici anagrafici dei Comuni riguardi la comunicazione degli elenchi dei nati in determinati anni, suscettibili di interesse all'offerta formativa della scuola paritaria richiedente e quest'ultima ne faccia un utilizzo limitato all'informazione istituzionale dell'offerta scolastica, le eventuali ragioni di diniego configurerebbero un'illegittima compressione del diritto alla libertà d'istruzione costituzionalmente garantito e positivamente applicato mediante l'inclusione della scuola paritaria nel Sistema Nazionale d'Istruzione, prevista dalla legge n. 62/2000 nonché dalla ulteriore normativa primaria e regolamentare che disciplina congiuntamente l'offerta formativa pubblica statale e non statale (paritaria), senza distinzioni.

In questo senso è reso il parere.

Roma, 01.12.2017.

Firmato: Avv. Luca Agliocchi (Patrocinante in Cassazione)

(luca.agliocchi@gmail.com)