

Una «parità solo parziale»? Brevi note sul mancato riconoscimento del servizio prestato dai docenti presso le scuole paritarie (Corte cost., sent. n. 180/2021)

di

Raffaele Marzo *

Sommario: 1. Premessa. – 2. La questione rimessa alla Corte. – 3. Le principali ragioni della dichiarazione di non fondatezza. – 3.1. (segue) Sui sistemi di selezione e reclutamento del personale docente. – 3.2. La non equiparazione del rapporto di lavoro. – 3.3. (segue) Una *limitata* valutazione del servizio prestato nelle scuole paritarie. – 4. Considerazioni conclusive: «giustapposizione», «parità imperfetta» (delle scuole) e «parità solo parziale» (del personale docente).

1. Premessa.

Con la sent. n. 180 del 2021 la Corte costituzionale ha definito il giudizio di legittimità costituzionale – dichiarando non fondata la questione – con riferimento all'art. 3 Cost. in relazione all'art. 485 del D. Lgs. n. 297/1994¹, promosso dalla Corte d'Appello di Roma, sez. Lav., con ord. del 9 novembre 2020², nel procedimento intentato da un docente. Egli, chiamato in causa il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, ha domandato l'accertamento del diritto all'attribuzione del punteggio aggiuntivo per il servizio pre-ruolo prestato a favore di un istituto scolastico paritario. Nello specifico, il ricorrente ha censurato la disposizione contenuta nel D.Lgs. n. 287/1994 nella parte in cui essa, secondo il

* Dottorando in *Social Sciences and Humanities* – Università Niccolò Cusano

¹ Derubricato «Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado» in *Gazz. Uff.*, Serie Ordinaria, n. 115 del 19/05/1994, Suppl. Ord. n. 79.

² Corte d'Appello di Roma, sez. Lav., nel proc. n. 2990/2017 R.G., iscritta al n. 191/2020 Reg. Ordinanze, pubbl. in *Gazz. Uff.*, Serie Speciale – Corte costituzionale, n. 2 del 13/01/2021.

diritto vivente³, esclude il riconoscimento, ai fini della ricostruzione della carriera, del servizio d'insegnamento non di ruolo prestato presso le scuole paritarie⁴.

Per antonomasia le decisioni d'inammissibilità non suscitano particolare coinvolgimento in relazione al merito del giudizio costituzionale, limitando l'interesse solo nell'ambito del giudizio *a quo*. E invece, dinanzi e dentro la quaestio *iuris* affrontata, la decisione della Consulta – distolta dal rischio di essere rilegata al solo approfondimento di matrice giuslavorista – offre plurimi snodi laddove si prediliga una disamina orientata maggiormente in prospettiva costituzionale. Infatti, se, di fondo, la sentenza n. 180/2021 assume importanza ai fini del trattamento giuridico del personale docente non può essere taciuta la sua diretta relazione con il principio legislativo della parificazione (dei servizi prestati nelle scuole paritarie e quelle statali⁵) e, per tale via, investendo l'ambivalente rapporto tra scuola pubblica e scuola non statale. Quest'ultimo, com'è noto, ha sollecitato, sin dagli albori, energico e partecipe dibattito⁶; in seguito, la prima dottrina, solerte al promulgato dettato costituzionale, ha proseguito ponderando i molteplici ed intricati profili – noti in quel frangente temporale – coinvolti dalla complessità del tema⁷. Più di recente, dopo l'approvazione della L. n. 62/2000⁸, l'analisi si è

³ Cfr., Cass. Civ., sez. Lav., ord. n. 2522610/2020; Cass. Civ., sent. n. 33137/2019; Cass. Civ., sent. n. 33134/2019; Cass. Civ., sent. n. 32386/2019; Cass. Civ., sent. n. 1749/2015; Cass. Civ., sent. n. 1035/2014, Cass. Civ., sent. n. 16623/2012; nelle pronunce appena annotate emerge icasticamente che ai fini dell'inquadramento e del trattamento economico dei docenti non è valutabile il servizio pre-ruolo prestato presso le scuole paritarie in ragione della non omogeneità dello *status* giuridico del personale nonché dell'ulteriore impedimento rappresentato dalla mancanza di una norma di legge che consenta espressamente tale riconoscimento.

⁴ Cfr., Consiglio di Stato, sez. VI, sent. nn. 6796/2020; 6797/2020; 6798/2020; 6799; 4770/2020; 2717; 906/2011; si v., ancora, benché meno recenti: Consiglio di Stato, sez. IV, sent. n. 6/2008 e Consiglio di Stato, sez. VI, sent. n. 2517/2002 (quest'ultima sull'esclusione della possibilità di valutare il servizio pre-ruolo svolto in scuole paritarie ai fini della mobilità).

⁵ Nondimeno, il tema della parità ha poi innervato la questione relativa al trattamento giuridico da riservare al personale docente e ausiliario inquadrato presso le scuole non statali. Sul c.d. «*principio di parificazione*»: cfr., M. GIGANTE, *Lo status di scuola paritaria: dalla parità delle scuole alla parità dei docenti?*, in *Foro amm.*, 2002, 1890 ss.; ID., *Il Principio di parità di trattamento e la tutela dell'affidamento nella recente giurisprudenza in tema di graduatorie del personale docente*, in *Foro amm.*, 2006, 1905 ss.

⁶ A tal riguardo si v. S. CASSESE, *La scuola*, in AA. VV., *Scritti in onore di Costantino Mortati*, III, Milano, 1977, 274 ss. il quale annota l'essenza del dibattito condensatosi proprio sul rapporto scuola statale-scuola non statale (cattolica, soprattutto).

⁷ V. CRISAFULLI, *Libertà di scuola e libertà di insegnamento*, in *Giur. scolastica*, 1958, 489 ss.; C. ESPOSITO, *Contenuto e limiti della libertà di istituire scuole*, in *Giur. cost.*, n. 3/1958, 486 ss.; V.

dislocata, con ciclica frequenza e intensità⁹, sull'apporto delle scuole paritarie nel sistema nazionale d'istruzione e dei connessi profili giuridici¹⁰. *Rebus sic stantibus*,

ZANGARA, *I diritti di libertà della scuola*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1959, 389 ss.; S. FOIS, *La disciplina della libertà della scuola privata*, in *Rass. parl.*, n. 1/1959, 153 ss.; G. LOMBARDI, *La libertà della scuola nell'ambito della Costituzione italiana*, *Riv. giur. della scuola*, n. 6/1965, 617; U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento (libertà di)*, in *Enc. Dir.*, XXI, Milano, 1971, 721-751; S. DE SIMONE, *Pluralismo scolastico e scuola non statale*, in *Riv. giur. della scuola*, n. 4/1971, 566 ss.; P. CARETTI, *Libertà "della scuola" e libertà "nella scuola"*, in *Quale giustizia*, 1973; S. DE SIMONE, *Sistema del diritto scolastico italiano: i principi costituzionali*, Milano, 1978, 295 ss.

⁸ La L. n. 62 del 2000, recante «Norme sulla parità scolastica e disposizione sul diritto allo studio e all'istruzione» è da intendersi il fondamento legislativo in materia di parità scolastica; del resto, l'articolo posto in apertura annota che «il sistema nazionale di istruzione è costituito dalle scuole statali e dalle scuole paritarie private e degli enti locali» così attenuando, almeno sulla carta, la contrapposizione anzidetta tra pubblico e privato. L'impianto della citata legge è costituito dall'art. 1 il quale è ripartito, a sua volta, in ben 17 commi: 1-8 riguardano il tema della parità; 9-12 gli aspetti finanziari ed infine i commi 13-17 la parte economica. Inoltre, la L. n. 27 del 2006, rubricata «Norme in materia di scuole non statali», ha ricondotto queste ultime alle due tipologie: «paritarie» e «non paritarie».

⁹ Secondo una certa interpretazione l'art. 33, co. 3, Cost. deve considerarsi preclusivo di qualunque forma di finanziamento pubblico: P. CALAMANDREI, *Discorso al III Congresso dell'Associazione a difesa della scuola nazionale (ADSN)*, Roma, 11.02.1950 pubbl. in *Scuola Democratica*, suppl. al n. 2, 20.03.1950, 1-5; V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1956, 85 ss.; P. RIDOLA (cur.), *I diritti costituzionali*, Torino, 2002, spec. 675; F. CALZARETTI, *Senza oneri per lo Stato: la posizione dei Costituenti sulle sovvenzioni alle scuole non statali*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*; G. FONTANA, Art. 33, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, 690; F. RIMOLI, *Le libertà culturali*, in R. NANIA, P. RIDOLA, *I diritti costituzionali*, Torino, 2001, 679; A. SANDULLI, *Contro il mercato dell'istruzione scolastica*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. n. 1/ 2009; A. IANNUZZI, *Articolo 33*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G. E. VIGEVANI (cur.), *La Costituzione italiana. Commento articolo per articolo*, I, Bologna, 2018, 220-225. Altre voci dottrinali, invece, propendono per una interpretazione favorevole – o, comunque, meno rigida – rispetto al riconoscimento di emolumenti da parte dello Stato alle scuole che operano in regime di parità: V. ZANGARA, *I diritti di libertà nella scuola*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1959; G. LOMBARDI, *La libertà nella scuola nel quadro della Costituzione italiana*, in *Riv. giur. della scuola*, 1964, 342 ss.; M. BERTOLISSI, *Scuola privata e finanziamento pubblico: un problema da riconsiderare*, in *Dir. e soc.*, 1985, 537; A. ACCARDO, *La scuola. Diritto, problematiche, prospettive*, Padova, 1991, 74; G. PITRUZZELLA, *Provvidenze alla scuola e provvidenze agli alunni: una distinzione per nuovi sviluppi del pluralismo scolastico*, in *Giur. cost.*, 1995, 580; F. DONATI, *Pubblico e privato nel sistema di istruzione scolastica*, in *Le Regioni*, 1999, 555; C. MARZUOLLI, *Istruzione e "Stato sussidiario"*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 117 ss.

¹⁰ A. SANDULLI, *Il sistema nazionale di istruzione*, Bologna, 2003, 261-334; E. MINNEI, *Scuola pubblica e scuola privata. Gli oneri per lo stato*, Torino, 2004, II, 304; 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*, Brescia, 2010, 15-43; D'ALBERTO, *Scuola e Costituzione*, in G. D'ALBERTO, I. G. DE AMICIS (cur.), *Scuola e Costituzione. Contributi per una riflessione giuridica e sociale*, Teramo 2010, 8 ss.; A. CATELANI, *Il diritto di istituire e gestire scuole non statali*, in A. CATELANI, M. FALANGA, *La scuola pubblica in Italia*, Brescia, 2011, 58-84; S. CORNELLA, *Scuola pubblica e scuola privata tra regole di diritto interno e principi comunitari*, in F. CORTESE (cur.), *Tra amministrazione e scuola. Snodi e crocevia del diritto scolastico italiano*, Napoli, 2014, 151-171; R.

la pronuncia in commento può essere annoverata, benché in termini meno roboanti¹¹ rispetto ad altri noti precedenti¹², tra quelle decisioni destinate a rianimare il dibattito e/o quantomeno a favorire radicali opzioni interpretative¹³ mai davvero sopite.

2. La questione rimessa alla Corte.

Come innanzi anticipato, la vicenda posta all'esame della Consulta trae origine in seno ad un giudizio civile, attribuito per competenza di materia al giudice del lavoro, introitato per ottenere una pronuncia sul riconoscimento del diritto di un docente all'attribuzione, ai fini della mobilità territoriale, del punteggio aggiuntivo per il servizio pre-ruolo prestato presso un istituto scolastico paritario (ciò previa declaratoria di nullità e/o disapplicazione di alcune disposizioni del CCNI). Terminato il primo grado con la soccombenza, la parte ricorrente ha proposto gravame chiedendo la intergale riforma della sentenza resa dal giudice di prime cure.

Giunta al vaglio della Corte d'appello di Roma, sez. Lav., quest'ultima ha sollevato, con riferimento all'art. 3 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 485 del D. Lgs. n. 297/1994 il quale, nel disciplinare la carriera del personale docente, prevede il riconoscimento, ai fini giuridici ed economici, del servizio anteriore alla nomina in ruolo prestato presso le scuole statali e pareggiate. Di conseguenza, a tenore dell'art. 23, L. n. 83/1957, è stata dichiarata la «rilevanza» e la «non manifesta

MARZO, *Scuola pubblica e paritaria al tempo dell'emergenza educativa. Riflessioni costituzionali in prospettiva europea*, in *Docete*, n. 7/2014, Strumenti, II-XVI.

¹¹ Il riferimento non può che essere il seguente: Corte cost., sent. n. 42/2003 (relativamente alle considerazioni espresse in occasione della richiesta di referendum abrogativo proposto per la L. n. 62/2000 finalizzata ad estromettere dal sistema nazionale di istruzione le scuole gestite dai privati). Sul punto si v., C. PAGOTTO, *Tra omogeneità e completezza del quesito ovvero l'insostenibile ruolo dei promotori del referendum abrogativo. Osservazione a C. Cost. 6 febbraio 2003*, n. 42, in *Giur. cost.*, n. 2/2003, 1126-1138. Di parere opposto, invece, v. F. FRENI, *Scuole paritarie privato-confessionali e sistema nazionale di istruzione. Osservazione a C. Cost. 6 febbraio 2003*, n. 42, in *Quad. dir. e pol. eccl.*, n. 3/2003, 735-747.

¹² A titolo esemplificativo, in successione cronologica, si segnala: Corte cost., sent. n. 36/1958; Corte cost., sent. n. 180/1988; Corte cost., sent. n. 50/2008; Corte cost., sent. n. 200/2009.

¹³ A. PACE, *Il diritto all'istruzione nel tempo di crisi*, in *Dir e soc.*, n. 1/2013, spec. 45-49 offre uno spaccato di tale animosità.

infondatezza» della questione di legittimità costituzionale e disposta l'immediata trasmissione di tutti gli atti di causa alla Corte costituzionale. Altresì, il Giudice di secondo grado ha provveduto alla sospensione del giudizio con la contestuale notifica dell'ordinanza alle parti coinvolte e al Presidente del Consiglio dei Ministri nonché alla comunicazione ai Presidenti dei due rami del Parlamento.

In medias res il Presidente del Collegio d'Appello, relatore ed estensore del provvedimento in parola, ha posto in dubbio, adducendo puntuali argomentazioni (estese in ben dodici pagine), la legittimità costituzionale dell'art. 485 del D. Lgs. n. 297/1994 nella parte in cui esso, in base all'interpretazione giurisprudenziale assunta come diritto vivente¹⁴, propenderebbe per l'esclusione del riconoscimento del servizio d'insegnamento non di ruolo prestato presso le scuole paritarie, istituite ai sensi della L. n. 62/2000. A dire del *giudice a quo* tale assunto sarebbe potenzialmente in contrasto con l'art. 3 Cost. «per l'irragionevole disparità di trattamento derivante dal rilievo attribuito, sia al servizio non di ruolo prestato presso scuole pubbliche statali, sia a quello svolto sino all'anno scolastico 2005/2006 presso le scuole pareggiate, sia a quello prestato presso le stesse scuole paritarie, ai soli fini dell'integrazione delle graduatorie permanenti»¹⁵. A motivo giustificativo della rimessione è stato anche evidenziato che, qualora la disposizione censurata fosse stata dichiarata illegittima, il gravame meritava l'accoglimento e, di conseguenza, all'appellante residuava il riconoscimento, a tutti gli effetti giuridici

¹⁴ Corte d'App. Roma, ord. n. 191/2020, punto 8, ove è indicato, in diritto, l'interpretazione recente: Cass. Civ., sez. Lav., sent. n. 32386/2019; per la quale «Ai fini dell'inquadramento e del trattamento economico dei docenti non è riconoscibile il servizio pre-ruolo prestato presso le scuole paritarie in ragione della non omogeneità dello "status" giuridico del personale, che giustifica il differente trattamento [...]» sicchè, pur avendo correttamente premesso che «[...] il legislatore ha inteso riconoscere all'insegnamento svolto nelle scuole paritarie private lo stesso valore di quello che viene impartito nelle scuole pubbliche» (in motivazione, cfr., punto 14), ha rimarcato la non sussistenza dell'«equiparazione del rapporto di lavoro che intercorre con la scuola paritaria, con quello istaurato in regime di pubblico impiego privatizzato, attesa la persistente non omogeneità dello status giuridico del personale docente [...]» (cfr., in motivazione, punto 15). Viene pure citata Cass. Civ., sez. Lav., sent. n. 33137/2019 che, in termini speculari, conclude nella medesima direzione, vale a dire per l'esclusione di ogni riconoscimento.

¹⁵ Cfr., Corte d'Appello di Roma, sez. Lav., ord. n. 191/2020, punto 5.

ed economici, del servizio non di ruolo prestato presso la scuola secondaria paritaria.

Da quanto innanzi – ovvero dal complessivo contenuto dell’ord. n. 191/2020 – è possibile isolare, “in diritto”, almeno tre profili tra loro connessi:

- a) *prima facie* rileva la casistica stabilita dall’art. 485 del D.Lgs. n. 297/1994 che fa riferimento al «servizio non di ruolo» prestato presso scuole d’istruzione secondaria e artistica «statali e pareggiate», oltre che presso scuole elementari «statali o [...] parificate». Tale norma assume importanza ove posta in feconda correlazione con la L. n. 62/2000 che ha introdotto, accanto alle scuole statali, l’unitaria categoria delle «scuole paritarie» ed ha consentito alle scuole legalmente riconosciute (e a quelle pareggiate) di chiedere il riconoscimento di parità ai sensi della nuova legge. Talché, riprendendo l’assunto del remittente, il riconoscimento del servizio non di ruolo dovrebbe ammettersi anche per i servizi prestati presso i predetti istituti paritari, altrimenti si paleserebbe una *interpretatio abrogans* del riferimento alle scuole pareggiate ancora presente all’interno dell’art. 485 del D. Lgs. n. 297/1994 e il riconoscimento del servizio di docenza non di ruolo resterebbe limitato a quello prestato esclusivamente presso scuole statali (essendo le scuole pareggiate ormai venute meno)¹⁶. Del resto, optando favorevolmente per questa esegesi, qualsiasi esclusione contrasterebbe finanche con la *ratio* originaria dell’art. 485 del menzionato D.Lgs.: esso è stato introdotto al fine di valorizzare la funzione del docente non di ruolo svolta presso scuole le quali, per caratteristiche e requisiti, sono *equivalenti* alle scuole pubbliche statali. Dunque, ove fosse escluso il rilievo del servizio svolto presso le scuole paritarie, la disposizione censurata risulterebbe irragionevole, poiché il servizio prestato presso scuole pareggiate sarebbe riconosciuto solo fino all’anno scolastico 2005-2006, ma sarebbe non ammesso per il periodo successivo, a causa del venir meno di questa tipologia di scuole. Ciò trascurerebbe il fatto che tali istituti scolastici

¹⁶ *Ibidem*.

hanno, in realtà, mantenuto i loro originari profili organizzativi, ordinamentali e didattici, dovendo per di più ottenere il riconoscimento della parità che, rispetto al pareggiamento, rappresenta un'evoluzione in chiave di ammodernamento e affinamento¹⁷.

- b) Il secondo profilo sollecita la questione relativa ai requisiti per accedere al rapporto di lavoro nelle «scuole pareggiate» e nelle attuali «scuole paritarie». In entrambi i casi, infatti, sempre nell'intendimento conoscitivo della Corte d'Appello, continuano ad essere richiesti alternativamente il pubblico concorso o l'abilitazione all'insegnamento¹⁸. Ciò appare in linea con l'art. 33, co. 4, Cost., il quale richiede nelle scuole non statali un trattamento scolastico equipollente a quello delle scuole statali e, pertanto, presuppone un sistema di reclutamento del corpo docente omogeneo tra le due tipologie di istituti, per assicurare lo stesso livello di preparazione e professionalità¹⁹.
- c) Il terzo ed ultimo profilo²⁰ è sintetizzato dal richiamo all'art. 2, co. 2, secondo periodo, del D.L. n. 255/2001, convertito, con modificazioni, nella L. n. 333/2001²¹: «[...] i servizi di insegnamento prestati dal 1° settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla legge 10 marzo 2000, n. 62, sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali [...]». Tale disposizione, ad avviso del remittente non può essere limitata ai soli fini dell'integrazione delle graduatorie permanenti altrimenti riemergerebbe inusitata la disparità

¹⁷Ibidem.

¹⁸ D'altro canto per le scuole in precedenza definite «pareggiate» era previsto che «[...] le cattedre siano occupate da personale nominato [...] in seguito ad apposito pubblico concorso, o che sia risultato vincitore, o abbia conseguito la votazione di almeno sette decimi in identico concorso generale o speciale presso scuole statali o pareggiate o in esami di abilitazione all'insegnamento corrispondente, ovvero per chiamata, dal ruolo di scuole di pari grado, statali o pareggiate, ai sensi della lettera b) dell'articolo unico del regio decreto 21 marzo 1935, n. 1118; [...] che al personale della scuola sia assicurato un trattamento economico iniziale pari a quello delle scuole statali corrispondenti» e per le scuole (oggi intese) «paritarie», l'art. 1, L. n. 62/2000, co. 4, lett. g) ed h) prevede «[...] personale docente fornito del titolo di abilitazione; [...] contratti individuali di lavoro per personale dirigente e insegnante che rispettino i contratti collettivi nazionali di settore».

¹⁹ Cfr., ancora, Corte d'Appello di Roma, sez. Lav., ord. n. 191/2020, punto 5.

²⁰ Ivi, punto 7, punto 8, punto 9 e punto 10.

²¹ Si v., testo del D.L. n. 255/2001, in Gazz. Uff., Serie Generale, n. 153 del 4/07/2001, coordinato con la L. di conv. n. 333/2001 in Gazz. Uff., Serie Generale, n. 193 del 21/08/2001.

attribuita al servizio svolto presso scuole paritarie ai fini dell'assunzione ma non a quelli della ricostruzione della carriera di un docente già assunto in ruolo. A questo punto, lo snodo è rappresentato dallo *status* giuridico del personale docente non di ruolo delle scuole statali e quello delle scuole paritarie: la non omogeneità di trattamento deve considerarsi alla stregua delle diverse modalità di assunzione (che solo nel primo caso prevedrebbero il pubblico concorso) e della diversa natura dell'impiego pubblico rispetto a quello privato? O di entrambi? Per rispondere a tale quesito la Corte rimettente sostiene che anche per la scuola pubblica statale la regola del concorso non è esclusiva, coesistendo con il sistema delle graduatorie permanenti né, d'altra parte, per l'accesso nelle scuole parificate era previsto il pubblico concorso. Inoltre, la natura pubblica o privata del datore di lavoro del docente sarebbe irrilevante: già nel sistema originario dell'art. 485 del D. Lgs. n. 297/1994 era infatti riconosciuto il servizio prestato presso le scuole parificate, che potevano essere costituite anche da enti ecclesiastici, che non sono enti pubblici. Sotto questo aspetto la violazione dell'art. 3 Cost. sarebbe rinvenibile, allora, vagliando la fase anteriore della costituzione del rapporto di lavoro: la docenza non di ruolo presso scuole paritarie sarebbe rilevante per l'art. 2 D.L. n. 255/2001 e, quindi, potenzialmente per l'assunzione in ruolo, ed invece non rilevante per l'art. 485 D. Lgs. n. 297/1994 ai limitati fini della ricostruzione di carriera²².

Le traiettorie sopra esposte, sintetizzate a motivo di brevità, fanno emergere – ed è così che prende forma e si sostanzia il quesito finale del remittente – una irragionevole disparità di trattamento tra coloro che hanno svolto servizio non di ruolo presso scuole paritarie e tre diverse categorie di soggetti: in primo luogo, coloro che hanno svolto servizio non di ruolo presso scuole pubbliche statali; successivamente, coloro che hanno svolto servizio non di ruolo presso scuole parificate fino all'anno scolastico 2005-2006; infine, quanti vedono riconosciuto il

²² Cfr., Corte d'Appello di Roma, sez. Lav., ord. n. 191/2020, punto 7.

proprio servizio non di ruolo presso scuole paritarie solo ai fini dell'integrazione delle graduatorie permanenti²³.

Inevitabilmente, il *punctum dolens* emerge mirabilmente in ottica costituzionale: è consentita la differenziazione giuridica dell'attività svolta dal personale docente in servizio nella scuola paritaria rispetto all'impiego presso le scuole pubbliche statali senza che ciò infierisca sulla parità (e, con ciò stesso, deprimendo una parte dei soggetti coinvolti nel sistema nazionale d'istruzione²⁴)? Oppure la persistente non omogeneità dello *status* giuridico del personale docente rileva unicamente sulla specialità del rapporto di lavoro senza altro scalfire²⁵?

3. Le principali ragioni della dichiarazione di non fondatezza.

A fronte della potenziale contraddizione poc'anzi accennata in termini dubitativi, la forma della decisione di inammissibilità, prescelta dalla Corte costituzionale, sembra vanificare in radice l'intendimento del giudice dell'appello; invero, dall'attento esame del "considerato in diritto" emerge, infatti, una pronuncia che censura *in toto* l'operato della Corte territorialmente competente relativamente alla supposta disparità nel mancato riconoscimento, ai fini della ricostruzione della carriera, del servizio non di ruolo prestato presso le scuole paritarie. Anzi, soppesando le plurime argomentazioni giuridiche, proferite dalla Consulta cesellando e soppesando ogni termine adoperato, la parità sembra persino retrocedere non reggendo – in tutta la sua valenza (verrebbe da dire) – alla regolamentazione della fattispecie del rapporto di lavoro dei docenti²⁶. Ancorché

²³ *Ivi*, punto 5.

²⁴ Giacché la stessa Corte cost., sent. n. 33/2005 ha affermato che «[...] la legge n. 62/2000, nel prevedere l'istruzione delle scuole paritarie, quali componenti del sistema nazionale di istruzione, ha altresì dettato un principio, valido per tutte le scuole inserite in detto sistema di istruzione, volto a rendere effettivo il diritto allo studio anche per gli alunni iscritti alle scuole paritarie, da essa disciplinate».

²⁵ Ciò significa, evidentemente, confermare la tesi secondo la quale i requisiti organizzativi previsti dalla L. n. 62/2000 riguarderebbero esclusivamente la qualificazione di parità della scuola ai fini di pubblico servizio e non anche il personale ivi impiegato per far fronte a tale incombenza: M. RENNA, *Le scuole paritarie nel sistema nazionale di istruzione*, in C. MARZUOLI, *Istruzione e servizio pubblico*, Bologna, 2003, 147; 156; *passim*.

²⁶ Trovando conferma la non assimilabilità del lavoro pubblico e privato pur a seguito di alcune attenuazioni: Corte cost., sent. n. 120/2012 e n. 146/2008.

legislativamente giustificato e/o giustificabile qualsivoglia diniego *alla parità di trattamento* riferita agli istituti giuridici che regolano alla carriera degli insegnanti non può che farsi rilevare – come di seguito sarà accuratamente presentato – l'adombrato intendimento secondo il quale il limite alla equiparazione (ovvia derivazione della introdotta parificazione) non comporterebbe alcuna violazione delle disposizioni costituzionali in virtù della discrezionalità legislativa indirizzata a differenziare il servizio pregresso prestato dai docenti-lavoratori²⁷.

3.1. (segue) Sui diversi sistemi di selezione e reclutamento del personale docente.

La Consulta si affretta a sostenere l'impossibilità di assimilare gli istituti scolastici pareggiati con le scuole paritarie in ragione di significative, e già note, differenze²⁸. Esse riguardano, primariamente, i rispettivi sistemi di selezione e reclutamento del personale docente, tali da impedirne la completa equiparazione: sebbene gli istituti scolastici pareggiati²⁹ devono garantire che il numero e il tipo delle cattedre sia uguale a quelli delle corrispondenti scuole statali e che le stesse cattedre siano «occupate da personale nominato, secondo norme stabilite con regolamento, in seguito ad apposito pubblico concorso, o che sia risultato vincitore, o abbia conseguito la votazione di almeno sette decimi in identico concorso generale o speciale presso scuole statali o pareggiate o in esami di abilitazione

²⁷ Viene citata, a favore di tale interpretazione, Corte cost., ord. n. 89/2001 relativa al giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 del D.L. n. 370/1970 (relativo la «*Riconoscimento del servizio prestato prima della nomina in ruolo dal personale insegnante e non insegnante delle scuole di istruzione elementare, secondaria e artistica*», convertito in L. n. 576/1970), quali riprodotti nell'art. 485 del D.Lgs. n. 297/1994 (recante «*Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado*»), sollevato, nell'anno 1999, dal TAR Campania e dal TAR Toscana nei giudizi intentati da alcuni docenti contro l'allora Ministero della Pubblica Istruzione, nel primo caso, e nei riguardi del Provveditorato, nel secondo.

²⁸ Cfr., Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, punto 5.3, 5.3.1 e 5.3.2.

²⁹ Ormai definitivamente superati dall'ordinamento scolastico (art. 1-bis D.L., n. 250/2005 recante «*Misure urgenti in materia di scuola, università, beni culturali ed in favore di soggetti affetti da gravi patologie, nonché in tema di rinegoziazione di mutui, di professioni e di sanità*», conv. con mod. nella L. n. 27/2006).

all'insegnamento corrispondente»³⁰, per l'accesso all'insegnamento negli istituti paritari, invece, non è stabilita alcuna selezione di carattere concorsuale ed è previsto il solo requisito dell'abilitazione³¹.

Peraltro, ulteriori previsioni di carattere derogatorio nella disciplina del reclutamento dei docenti delle scuole paritarie sono rinvenibili al co. 4-*bis* e al co. 5 dello stesso del citato art. 1, L. n. 62/2000: il primo prevede che, per i docenti in servizio presso le scuole secondarie alla data di entrata in vigore della L. n. 62/2000, il requisito del titolo di abilitazione deve essere conseguito al termine dell'anno accademico in corso alla data di conclusione della prima procedura concorsuale per titoli ed esami; il secondo frammento normativo introduce un regime di favore per le scuole paritarie, consentendo loro di avvalersi di prestazioni volontarie di personale docente, purché fornito di relativi titoli scientifici e professionali, ovvero di ricorrere anche a contratti d'opera, in misura non superiore a un quarto delle prestazioni complessive³².

3.2. (segue) La non equiparazione del rapporto di lavoro.

Secondo i Giudici costituzionali «una completa equiparazione del rapporto di lavoro prestato presso le scuole paritarie a quello reso in quelle statali non risponde neppure ai principi che si ricavano dall'art. 33, quarto comma, Cost., di cui la legge n. 62 del 2000 intendeva essere attuazione»³³. Bastano le parole dell'inciso appena trascritto a spiegare la tendenza altalenante dell'approccio, dominante nella dottrina e nella stessa giurisprudenza costituzionale, che vede la parità come fattore potenzialmente (e paradossalmente) inconciliabile per l'unitarietà del sistema scolastico.

E' fuori discussione che – come pure riferisce la sent. n. 180/2021– mediante l'introduzione della L. n. 62/2000 è stato «riformato in senso pluralista e

³⁰ Art. 356, co. 2, lettera b), D.Lgs. n. 297/1994.

³¹ Art. 1, co. 4, lettera g), L. n. 62/2000.

³² Corte cost., sent. n. 42/2003 ove è affermata una c.d. «natura agevolativa» e, quindi, un certo *favor* normativo.

³³ Cfr., Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, punto 5.4 intendimento avvalorato nei correlati punti successivi (5.4.1 e 5.4.2 e 5.4.3).

policentrico l'ordinamento delle istituzioni scolastiche, il legislatore ha voluto garantire agli alunni delle scuole paritarie i medesimi standard qualitativi di quelle statali, sia in relazione all'offerta didattica, sia al valore dei titoli di studio che possono essere conseguiti»³⁴. Resiste pur sempre, però, l'attitudine ad operare una distinzione *de facto* e *de iure* dei co-protagonisti³⁵ della scuola – i docenti – giungendo a sostenere che l'intervento legislativo del 2000 «non ha peraltro comportato una completa equiparazione del rapporto di lavoro che intercorre fra il docente e la scuola paritaria a quello instaurato con i docenti della scuola statale in regime di pubblico impiego privatizzato»³⁶. Ciò significa, allora, prendendo in prestito il lessico giuslavorista, modulare la prestazione lavorativa³⁷ sia in ragione della fonte³⁸ della quale scaturisce il rapporto di lavoro sia in relazione alla specifica qualità datoriale. L'espedito che sorregge simile interpretazione è rinvenibile nella connessione della prestazione lavorativa degli impiegati con l'interesse generale poiché «nonostante la comune appartenenza al sistema nazionale di istruzione, nell'assunzione dei docenti della scuola paritaria manca la previsione di un'attività procedimentale che regoli la selezione e il reclutamento degli insegnanti [...] la mancanza di meccanismi di selezione assimilabili alle procedure concorsuali non consente di tenere conto dei principi generali che, ai sensi dell'art. 97 Cost., devono informare l'attività dell'amministrazione

³⁴ *Ivi*, punto 5.4.1.

³⁵ Prescindendo dalle dispute sulla libertà di insegnamento (interpretando l'art. 33 Cost.: U. POTOTSCHNIG, *Insegnamento, istituzione, scuola*, in *Giur. cost.*, 1961, 381), può assumersi dirimente il rilievo costituzionale dell'insegnante: G. LANEVE, *La scuola per la Costituzione e la Costituzione per la scuola: qualche riflessione sulla formazione degli insegnanti*, in *federalismi.it*, n. 13/2014, spec. 7 e ss.

³⁶ Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, punto 5.4.1.

³⁷ Ovvero la c.d. «mansione», intesa quale «criterio di determinazione qualitativa della prestazione»: E. GHERA, *Diritto del lavoro*, Bari, 2006, 96.

³⁸ In generale, il rapporto di lavoro è definito dall'art. 2094 c.c. e si sostanzia da due obbligazioni reciproche (prestazione-retribuzione) ed è privatisticamente regolato da un contratto (art. 1321 c.c.); invece, per i dipendenti pubblici, anteriormente alle susseguite riforme sul pubblico impiego, il rapporto non si costituiva con un contratto, ma nasceva da un atto unilaterale dell'amministrazione (c.d. provvedimento di nomina): E. GHERA, *Op. cit.*, 259. Relativamente alle prime fasi di privatizzazione del comparto scuola (personale scolastico) si rinvia a: A. ACRI, L. BARBERIO CORSETTI, M. MASI, P. M. ZERMAN, *Il nuovo ordinamento giuridico della scuola*, (P.M. Zerman, cur.), Santarcangelo di Romagna, 2001, spec. 201-206; 213-218.

pubblica»³⁹. Dunque, non può che restare intatta «la differenza tra le scuole paritarie, svincolate dall'esercizio di meccanismi di selezione assimilabili alle procedure concorsuali, e quelle statali, dove invece valgono i principi generali per l'accesso ai ruoli dell'amministrazione»⁴⁰ e ciò prescindere dalla L. n. 62 del 2000: «la diversa valutazione del servizio incide su quello che costituisce il presupposto della parità di trattamento garantita dalla legge n. 62 del 2000, rappresentato dalla comprovata omogeneità qualitativa dell'offerta formativa e didattica (legge n. 62 del 2000, art. 1, comma 5, primo periodo)»⁴¹.

3.3 (segue) Una *limitata* valutazione del servizio prestato nelle scuole paritarie.

Nell'*iter* motivazionale viene anche esclusa l'irragionevolezza della disposizione censurata nel raffronto con l'art. 2, co. 2, D.L. n. 255/2001⁴² il quale consente – in linea di massima – la valutazione dei servizi d'insegnamento prestati nelle scuole paritarie nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali. Tuttavia, per i Giudici costituzionali ciò non è sufficiente poiché tale beneficio deve intendersi limitato ai soli fini dell'«integrazione a regime delle graduatorie permanenti del personale docente»⁴³, così come indica la relativa rubrica. In termini più asciutti: è sì prevista una sorta di equiparazione dell'attività di insegnamento prestata anteriormente all'immissione nei ruoli dell'amministrazione statale ma pur sempre restrinta «a determinati fini». In questa circostanza le cause ostative sarebbero rinvenibili nel «carattere eccezionale»⁴⁴ della norma tale da doversi

³⁹ Cfr., Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, punto 5.4.1 ove pure si afferma perentoriamente che «[...] il lavoro pubblico e il lavoro privato non possono ritenersi totalmente assimilati e le differenze, pur attenuate, permangono anche in séguito all'estensione della contrattazione collettiva a una vasta area del lavoro prestato alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni. I principi costituzionali di legalità ed imparzialità, che si esprimono anche nella necessità del pubblico concorso, in conformità all'art. 97 Cost., contribuiscono a conformare la condotta della pubblica amministrazione e l'esercizio delle funzioni che le sono riconosciute quale datore di lavoro pubblico in regime contrattualizzato.».

⁴⁰ Cfr., Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, punto 5.4.1.

⁴¹ *Ivi*, punto 5.4.3.

⁴² Ovvero «Disposizioni urgenti per assicurare l'ordinato avvio dell'anno scolastico 2001/2002», conv., con mod., dalla L. n. 333/2001.

⁴³ Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, spec. punto 5.5 e, di seguito, anche nel punto 5.5.1.

⁴⁴ *Ibidem*.

ritenere di «stretta interpretazione»⁴⁵ insuscettibile di essere applicata «estensivamente o analogicamente»⁴⁶. Siffatto ragionamento sembrerebbe ulteriormente suffragato, sempre stando alla lettera della sent. 180/2021, tenendo conto proprio della disposizione dell'art. 485 D. Lgs. n. 297/1994 la quale «con il riconoscimento, ai fini giuridici ed economici, del servizio prestato dai docenti delle scuole statali e pareggiate prima dell'immissione in ruolo, risulta attributiva di un trattamento di particolare favore a tali docenti»⁴⁷. Peraltro, la disposizione poc'anzi annotata, riproducendo pedissequamente il contenuto normativo dell'art. 2 D. Lgs. n. 370/1970⁴⁸ conferma il (già) noto «carattere di eccezionalità»⁴⁹. In linea di coerenza con questa impostazione, è quindi affermato che «l'interpretazione restrittiva delle disposizioni impugnate non comporta la violazione dei parametri costituzionali invocati, non risultando manifestamente irragionevole, né contraria al buon andamento dell'amministrazione, la scelta discrezionale del legislatore di valutare diversamente il servizio pregresso dei docenti della scuola secondaria, in funzione delle specifiche peculiarità dell'attività di insegnamento prestata»⁵⁰.

4. Considerazioni conclusive: «giustapposizione», «integrazione», «parità imperfetta» (delle scuole) e «parità solo parziale» (del personale docente).

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*; qui la pronuncia in esame richiama numerosi arresti giurisprudenziali (della Cass. Civ., sez. Lav., e del Consiglio di Stato) tutti protesi a negarne l'applicazione in via analogica dell'art. 2, co. 2, D.L. n. 255/2001 ai fini della ricostruzione della carriera, della mobilità scolastica e dell'accesso alla procedure concorsuali riservate.

⁴⁷ Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, punto 5.5.2.

⁴⁸ Rubricato «Riconoscimento del servizio prestato prima della nomina in ruolo dal personale insegnante e non insegnante delle scuole di istruzione elementare, secondaria e artistica», conv., con mod., dalla L. n. 576/1970.

⁴⁹ Corte cost., ord. n. 15/2001; tuttavia, giova precisare che in tale occasione la Consulta ha optato per il non riconoscimento di due fattispecie – queste sì, tutto a voler concedere – differenti: il servizio svolto dagli insegnanti elementari nel doposcuola (a favore dell'attività degli allora patronati scolastici), da una parte e il ruolo di docente presso una scuola popolare istituita (con D.L.C.P.S. n. 1599/1947 e poi soppressa con la previsione dell'art. 47, L. n. 270/1982) al fine di combattere l'analfabetismo proponendo corsi serali per il completamento dell'istruzione elementare.

⁵⁰ Ancora in Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, punto 5.5.2.

Al di là di ogni tecnicismo settoriale, sullo sfondo della questione, come si accennava in premessa, giace la scuola che rappresenta, considerata nella/e sua/e funzione/i, la concretizzazione massima dell'aspirazione costituzionale all'istruzione⁵¹. L'iniziale⁵² modello ordinamentale è stato caratterizzato dalla rigida *distinzione* tra scuola statale e privata. Successivamente, il concorso delle scuole pareggiate e di quelle legalmente riconosciute ha favorito un assetto meno rigido ma pur sempre scevro da validi riconoscimenti; tanto è vero che tale *altra* tipologia (di scuola) risultava legittimata al rilascio di titoli di studio in ragione di una "concessione" dello Stato in suo favore: si *giustapponeva*⁵³, quindi, all'interno del complessivo sistema pubblico di istruzione senza farne (pienamente) parte⁵⁴. Con la L. n. 62/2000 a tali istituti è stata data la facoltà di scegliere se integrarsi totalmente nel sistema nazionale – richiedendo, appunto, la *parità* – oppure rimanerne estranei (art. 1, co. 7). Dunque, l'anzidetto intervento legislativo ha rappresentato il momento *clou* della voluta *integrazione*. Tuttavia, il requisito della parità è stato limitato, per stessa ammissione del legislatore, alla partecipazione al servizio di istruzione nazionale con uguale dignità ed equivalente effetto formativo relativamente al rilascio di idonei titoli di studio ma non anche esteso a tutti quei servizi connessi e "strumentali" al conseguimento del (medesimo) fine⁵⁵:

⁵¹ Il punto richiederebbe esteso approfondimento; si segnala, pertanto, solo qualche recente riferimento e senza entrare nel merito delle varie ipostazioni: R. CALVANO, *Il diritto-dovere all'istruzione*, in F. MARONE (cur.), *La doverosità dei diritti. Analisi di un ossimoro costituzionale? Atti del seminario del 19 ottobre 2018*, Napoli, 2019; A.M. POGGI, *Per un «diverso» Stato sociale. La parabola del diritto all'istruzione nel nostro Paese*, Bologna 2019; G. LANEVE, *In attesa del ritorno nelle scuole. Riflessione (in ordine sparso) sulla scuola tra senso del luogo e prospettive della tecnologia*, in Osservatorio AIC, fasc. n. 3/2020, 410-428; a ns. giudizio, nel cit. contributo (spec. a pag. 414), assume particolare interesse dottrinale, a prescindere dal merito della *vexata quaestio* ("DAD" o "in presenza?"), il "rilievo" fisico conformato alla scuola e alla sua peculiare funzione educativa; F. ANGELINI, *La democrazia nella scuola*, in A. M. POGGI, F. ANGELINI, L. CONTE, *La scuola nella democrazia, La democrazia nella scuola*, Napoli, 2020, 63-128; P. BIANCHI, *Nello specchio della scuola. Quale sviluppo per l'Italia*, Bologna, 2020.

⁵² S. PELLIZZARI, *L'organizzazione dell'amministrazione scolastica e della scuola statale*, in F. CORTESE (cur.), *Op. cit.*, Napoli, 2014, 41 e ss.

⁵³ TAR Lazio, sez. III, sent. 7202/2005.

⁵⁴ S. CORNELLA, *Scuola pubblica e scuola privata tra regole di diritto interno e principi comunitari*, in F. CORTESE (cur.), *Op. cit.*, Napoli, 2014, 156.

⁵⁵ Fornitura di beni, finanziamenti per l'edilizia: TAR Puglia, sez. II, sent. n. 810/2009; ancor più netto è l'asserzione del TAR Campania, sez. I, sent. n. 11703: «nei confronti delle private

l'istruzione. Si coglie, avvalorando tale intendimento, una *parità imperfetta*. Infine, *dulcis in fundo*, con riferimento al personale docente, la sent. 180/2021 della Corte cost. sembra aver "coniato" altra, ennesima tipologia: la c.d. *parità parziale*⁵⁶ che è motivata dall'esistenza di elementi differenziali che qualificano il rispettivo rapporto di lavoro dei docenti.

In tutti i menzionati sintagma lessicali (*giustapposizione, integrazione, parità imperfetta, parità parziale*) si palesano, evidentemente, nodi irrisolti. Si è uguali in tutto oppure, ammettendo di esserlo solo in parte, non lo si è completamente. Certamente non può che convenirsi con la Consulta allorquando afferma, sul finire della pronuncia in commento, che spetta al legislatore il compito di modulare le forme e la misura, nel rispetto dei principi di cui all'art. 33 Cost.. Per tale motivo, la decisione in commento, "conforme" ai precedenti in materia, quasi auspica siffatto intervento chiarificatore. Del resto, il contenuto concreto del principio di parità non può essere reciso (anche) dalle connesse questioni giuridiche che riguardano il personale docente, il quale, a fronte di ricorrenti interpretazioni restrittive, paga, più di tutti, uno scotto troppo alto.

l'obbligo dello Stato è quello di non ostacolarne l'istruzione ed il funzionamento [...] sui privati il compito di reperire dei fondi necessari al funzionamento».

⁵⁶ Corte cost., sent. n. 180/2021, *Cons. dir.*, punto 5.5.2 (ultimo cpv).