



SOCIETÀ E DIRITTI - RIVISTA ELETTRONICA 2021 ANNO VI N.11.

# Ordinamento di emergenza sanitaria e il suo impatto sul sistema d'istruzione pubblica



2021 ANNO VI NUMERO 11

di Mario Falanga DOI <https://doi.org/10.13130/2531-6710/16093>



SOCIETÀ E DIRITTI - RIVISTA ELETTRONICA 2021 ANNO VI N.11.

## ORDINAMENTO DI EMERGENZA SANITARIA E IL SUO IMPATTO SUL SISTEMA D'ISTRUZIONE PUBBLICA

di Mario Falanga

HEALTH EMERGENCY LEGAL SYSTEM AND ITS IMPACT ON THE PUBLIC EDUCATION SYSTEM

### Abstract

*In the context of an existing emergency system, the rules laid down by the Dpcms, on the basis of decrees-laws of the Government, are to be considered not an expression of regulatory power but an expression of the power of ordinance; power anchored to the principle of legality and shared by a plurality of apical subjects of public administration: ministers, President of the regional government, mayors, prefects, civil protection*

**Key words:** Emergency system, power of ordinance, regulatory power, constitutional rights and freedoms, education, decree-law, decrees of the President of the Council of Ministers

### Riassunto

*Nel quadro di una esistente ordinamento di emergenza, le norme poste dai DPCM, sulla base di decreti-legge del Governo, sono da ritenersi non espressione del potere regolamentare ma espressione del potere d'ordinanza; potere ancorato al principio di legalità e condiviso da una pluralità di soggetti apicali della pubblica amministrazione: ministri, Presidente della giunta regionale, sindaci, prefetti, protezione civile.*

**Parole chiave:** Ordinamento di emergenza, potere di ordinanza, potere regolamentare, diritti e libertà costituzionali, istruzione, decreto-legge, decreti del Presidente del consiglio dei ministri

**Autore:** Mario Falanga, Professore aggregato di diritto Pubblico della libera Università di Bolzano.

**Articolo** soggetto a revisione tra pari a doppio cieco

**Articolo** ricevuto il 05.3.21 approvato il 26.05.21

## 1. Il quadro della legislazione di emergenza sanitaria

L'emergenza epidemiologica che attanaglia il nostro Paese è all'origine degli intensi cambiamenti nelle relazioni sociali, siano esse spontanee o organizzate; le misure adottate per contrastare il virus e per prevenire contagi hanno ovviamente interessato l'intera società in tutte le sue articolazioni.

In situazioni straordinarie «di necessità e d'urgenza» per salute pubblica, calamità naturali ed eventi straordinari, il diritto pubblico prevede la possibilità di una legislazione di emergenza e la Costituzione individua nel decreto-legge, adottato dal Governo, lo strumento più idoneo allo scopo; tale «provvedimento provvisorio con forza di legge» è da presentare alle Camere per la sua conversione in legge nel giorno stesso dell'avvenuta emanazione (comma 2, art. 77 Cost.).

Il decreto-legge individua le forme di esercizio del potere così che il Governo sia vincolato all'emanazione di provvedimenti tipizzati e non altri, per evitare che l'Esecutivo straripi dal potere attribuito e adotti atti amministrativi c.d. innominati.

Altre norme in materia di emergenza sociale sono previste dal *Codice della protezione civile* che attribuisce al *Consiglio dei ministri*, su proposta del suo Presidente, il potere di deliberare lo stato di emergenza nazionale, ai sensi dell'art. 24 del D. Lgs n. 1/2018<sup>1</sup>.

L'art. 32 della L. n. 833/1978 attribuisce al *Ministro della sanità* il potere di emettere ordinanze di carattere contingibile e urgente, in materia di igiene e sanità pubblica, con efficacia estesa all'intero territorio nazionale o a parte di esso (comma 1); attribuisce altresì ai *Presidenti delle giunte regionali* e ai *sindaci* di emanare ordinanze di carattere contingibile e urgente in materia di «igiene e sanità pubblica» nei territori di competenza, rispettivamente l'intera regione o parte di essa e il territorio comunale (comma 3).

Il potere di ordinanza del sindaco è ripreso dall'art. 117, comma 1, del D. Lgs n. 112/1998<sup>2</sup> e dall'art. 50, comma 5, del D. Lgs 267/2000<sup>3</sup>, Testo unico degli enti locali, che appunto attribuisce al *sindaco*, in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale, il potere di emanare ordinanze contingibili e urgenti. Disposizione in precedenza disposta

<sup>1</sup> Il 31 gennaio 2020 il Consiglio dei ministri ha adottato la delibera di «Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili».

<sup>2</sup> Art. 117, comma 1. «In caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale».

<sup>3</sup> Art. 50, comma 5. «In particolare, in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale».

Esiste dunque un *ordinamento dell'emergenza* in materia sanitaria composto da norme costituzionali, norme legislative e norme amministrative, d'ordinanza e speciali. È un ordinamento costruitosi nel tempo e pertanto presenta una certa carenza di organicità per esempio nei rapporti gerarchici tra le norme di ordinanza od anche nella definizione della natura giuridica dei Decreti del Presidente del Consiglio dei ministri (DPCM), oscillanti tra regolamento e ordinanza.

È un ordinamento che risponde pienamente al principio di legalità perché non è il *fatto* in sé – l'emergenza sanitaria - a originare la normazione di emergenza, ma è il diritto stesso che, prevedendo possibili situazioni di emergenza, dispone quali debbano essere gli strumenti per affrontare tali situazioni, e gli strumenti normativi sono, appunto, i decreti-legge d'urgenza e di necessità e le norme di ordinanza *extra ordinem* adottate in deroga a fonti primarie.

È ovvio che il *fatto* - l'emergenza sanitaria - deve verificarsi per innescare la normazione di emergenza, il fatto è la fattispecie concreta che va sussunta nella fattispecie giuridica<sup>4</sup>. L'intervento normativo trova perciò nella situazione di emergenza il suo limite secondo i principi di adeguatezza e di proporzione nonché della vigenza transitoria, cioè per il tempo necessario al superamento dell'evento dannoso.

## **2. I Decreti del Presidente del Consiglio dei ministri in materia di emergenza sanitaria quali atti amministrativi d'ordinanza *extra ordinem***

Ora, l'art. 2, comma 1, del D.L. n. 19/2020, convertito in L. n. 35/2020, autorizza in modo espresso il Presidente del Consiglio ad adottare atti amministrativi attuativi delle misure di emergenza previste dall'art. 1 del medesimo decreto-legge n. 19/2020<sup>5</sup>; in via subordinata, «nelle more dell'adozione dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri ... e con efficacia limitata fino a tale momento, in casi di estrema necessità e urgenza per situazioni sopravvenute le misure di cui all'articolo 1 possono essere adottate dal Ministro della salute ai sensi dell'articolo 32 della legge 23 dicembre 1978, n. 833». L'ordinanza del ministro decade nel momento in cui è adottato il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri. Rispetto al precedente decreto-legge n. 6/2020, convertito con legge n. 13/2020, il decreto-legge n. 19/2020 prevede

<sup>4</sup> «Il fatto emergenziale integra la previsione di legge» così E.C. RAFFIOTTA, *Sulla legalità dei provvedimenti del Governo a contrasto dell'emergenza virale da coronavirus*, [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), p. 6.

<sup>5</sup> Art. 2, comma 1, del D.L. n. 19/2020, convertito in L. n. 35/2020: «Le misure di cui all'articolo 1 sono adottate con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri [...]».

disposizioni di maggiore garanzia come il coinvolgimento del Parlamento che viene previamente informato sul «contenuto dei provvedimenti da adottare» (D.L. n. 19/2020, art. 2, comma 1).

Tuttavia, è forma inusuale il ricorso al DPCM come strumento attuativo di norme di legge restrittive di libertà personali e collettive; le misure di contrasto alla diffusione del COVID-19 riguardano, infatti, la restrizione di libertà costituzionali quali: la *libertà di circolazione*, pure rafforzata da una riserva di legge ancorché relativa (art. 16 Cost. e Corte cost. sentenza n. 68/1964), la *libertà di riunione* (art. 17 Cost.), la *libertà di associazione* (art. 18 Cost.); altre riguardano la *libertà religiosa* (art. 19 Cost.), *libertà d'insegnamento* (art. 3 Cost.), il *diritto all'istruzione* (art. 34 Cost.), la *libertà di iniziativa economica* (art. 41 Cost.).

Certamente queste libertà vanno relazionate più che bilanciate con il diritto fondamentale alla salute (art. 32 Cost.), avendo presente che il diritto alla salute è preminente sugli altri diritti perché ne è alla base, è propedeutico al godimento di tutti gli altri diritti; proprio per la delicatezza dei rapporti tra diritto alla salute e gli altri diritti personali e collettivi lo strumento prescelto per le conseguenti disposizioni restrittive non può essere un DPCM; deve essere un decreto-legge che è strumento titolato a disporre appunto «misure di *immediata applicazione*» (art. 15, c. 3, L. n. 400/1988) per affrontare in modo coerente ed efficace l'emergenza sanitaria e tutelare la salute dei cittadini. Un decreto-legge d'urgenza e necessità che delega le misure d'urgenza che esso stesso individua ad altri soggetti (decreti e ordinanze) è una contraddizione.

Il problema quindi non sta nella legittimità del decreto-legge di sospendere o restringere libertà costituzionali, ovvero le garanzie individuali o collettive della persona, perché la disposizione legislativa è titolata a disporre «limitazioni ... in via generale per motivi di sanità» (art. 16, comma 1, Cost.); il problema sta, ad avviso di chi scrive, nella legittimità o illegittimità del decreto-legge di delegare al potere amministrativo (DPCM o Ordinanze del ministro della sanità) l'adozione delle misure restrittive delle libertà personali<sup>6</sup>.

È vero anche, tuttavia, che le forme dell'atto amministrativo rientrano nella disposizione creativa della legge che, appunto può sempre disporre di nuovi strumenti esecutivi di norme primarie; il DPCM rientra in

---

<sup>6</sup> In tema di rapporto tra norme di emergenza e garanzia dei diritti e delle libertà costituzionali si rinvia a F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Cedam, Padova 2015, pp. 131-132; M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, 2020, pp. 1 ss., F.S. MARINI, *Le deroghe costituzionali da parte dei decreti legge*, in "Osservatorio Emergenza Covid-19" n. 1 - 13/03/2020, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); L.A. MAZZAROLLI, "Riserva di legge" e "principio di legalità" in tempo di emergenza nazionale "Osservatorio Emergenza Covid-19" n. 1 - 13/03/2020 [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).

questa disponibilità di scelta della legge nella forma però non del regolamento ma dell'ordinanza *extra ordinem*.

Ritengo, infatti, che la natura giuridica del DPCM adottato in tempi di emergenza non sia quella del regolamento, perché non segue le procedure di garanzia definite nella legge n. 400/1988, bensì quella della ordinanza. Ciò si evince in modo chiaro dal dettato dell'art. 2, comma 1, del citato decreto-legge n. 19/2020 che consente di adottare le misure restrittive delle libertà personali e collettive anche al Ministro della sanità (comma 2), in caso di ritardo del Presidente del Consiglio nell'adozione delle stesse misure, mediante ordinanza ai sensi dell'art. 32 della L. n. 833/1978; le misure da adottare sono di ordinanza per il ministro e, di conseguenza, di ordinanza *anche* per il Premier; non ha alcun senso distinguere lo strumento giuridico per l'identica materia di deliberazione: regolamento per il Premier e ordinanza per il ministro! Inoltre, c'è da considerare che se il DPCM fosse un regolamento si staglierebbe nel quadro delle fonti secondarie del diritto, ma ciò non è possibile perché le norme di emergenza sono norme transitorie e non possono che applicarsi a casi molto specifici e non a fattispecie astratte e permanenti.

Per queste due ragioni, si ritiene che i DPCM adottati in materia di emergenza sanitaria siano da considerarsi ordinanze *extra ordinem* non assimilabili alla categoria dei regolamenti ministeriali in quanto da questi distinti<sup>7</sup>.

È di tutta evidenza che questo tipo di regolamento consente al primo ministro ampi margini di autonomia con riverberi sulla certezza del diritto. Il massiccio impiego dei DPCM è stato infatti criticato sia in ordine al mancato controllo del Parlamento sia in ordine al non rispetto della riserva di legge prevista dal primo comma dell'art. 16 Cost. per il diritto di libera circolazione sul territorio nazionale<sup>8</sup>.

D'altro canto, occorre rilevare che le norme di emergenza sono tali proprio per la qualità imprevedibile dell'evento cui si vuole dare una risposta; se l'abitazione va a fuoco non si attendono permessi autorizzatori per le operazioni di spegnimento. I DPCM come ordinanze d'urgenza sono legittimati dalla fonte primaria purché nel conferire potere all'amministrazione siano indicati i principi da rispettare: le norme costituzionali, i principi dell'ordinamento giuridico e l'efficacia nel tempo in relazione all'urgenza<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> A. BARBERA – C. FUSARO ritengono invece i decreti del Presidente del Consiglio assimilabili ai decreti regolamentari dei ministri (*Corso di diritto pubblico*, Il Mulino, Bologna 2020, p. 121).

<sup>8</sup> Sulla problematica dei DPCM si vedano le considerazioni di F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Cedam, Padova 2015, p. 203-204 e di R. BIN-G. PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*, Giappichelli, Torino 2020, p. 380.

<sup>9</sup> Sul punto la giurisprudenza costituzionale e amministrativa è costante; per i riferimenti cfr. E.C. RAFFIOTTA, *Norme d'ordinanza. Contributo a una teoria delle ordinanze emergenziali come fonti normative*, BUP, Bologna 2020, pp. 68 ss. e C. DRIGO,

In sintesi, la disciplina dell'emergenza è rimessa sia ai decreti-legge d'urgenza e necessità sia agli atti amministrativi d'ordinanza *extra ordinem*, con deroga alle fonti primarie; queste ordinanze operano con forza di legge pur essendo atti amministrativi<sup>10</sup>.

### 3. Effetti della normativa d'urgenza sul sistema dell'istruzione pubblica. Il regolamento d'Istituto

Si è visto che i diritti costituzionali interessati dalle restrizioni della normativa di emergenza sono diversi e tra essi figurano la libertà d'insegnamento (art. 33 Cost.) e il diritto all'istruzione (art. 34 Cost.).

Le misure adottate in ordine a tali diritti sono in particolare queste: - sospensione dei servizi educativi per l'infanzia e delle attività didattiche delle scuole di ogni ordine e grado, in seguito parzialmente mitigata per i servizi educativi per l'infanzia, per la scuola primaria e per i primi anni della scuola secondaria di I grado; - l'attivazione della c.d. «didattica a distanza»<sup>11</sup>, totale o parziale, attraverso piattaforme informatiche; - sospensione dei viaggi d'istruzione, delle iniziative di scambio o gemellaggio, delle visite guidate e delle uscite didattiche comunque denominate, programmate dalle istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado sia sul territorio nazionale sia all'estero; - sospensione delle riunioni in presenza sostituite da riunioni telematiche<sup>12</sup>.

Senza dubbio, con il vincolo della didattica a distanza, i docenti hanno subito una compressione della libertà di insegnamento, poiché la modalità di lavoro è stata riorganizzata sotto il profilo metodologico,

A. MORELLI, *Dossier "l'emergenza sanitaria da covid-19. normativa, atti amministrativi, giurisprudenza e dottrina"*, 2020, su [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it)

<sup>10</sup> «Il provvedimento di limitazione deve trovare la sua base nella legge (od ovviamente in atti con forza di legge), ma l'adozione del provvedimento limitativo è di competenza dell'autorità amministrativa. Se così non fosse dovrebbero ritenersi invalide tutte le ordinanze di sindaci, prefetti, Ministri e tutti gli altri soggetti legittimati dalla legge a limitare anzitutto la libertà di circolazione per motivi di sanità o sicurezza in tutte le più o meno gravi crisi della nostra Repubblica» (E.C. RAFFIOTTA, *Sulla legalità dei provvedimenti del Governo a contrasto dell'emergenza virale da coronavirus*, [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), pp. 8-9).

<sup>11</sup> Il Ministero dell'Istruzione ha fornito una definizione di didattica a distanza con Nota prot. 388/2020; essa si basa su di un «collegamento diretto o indiretto, immediato o differito, attraverso videoconferenze, videolezioni, chat di gruppo; [...] la trasmissione ragionata di materiali didattici (avviene) attraverso il caricamento degli stessi su piattaforme digitali». È il caso di evidenziare che gli interventi del ministro dell'istruzione, nel frangente dell'emergenza sanitaria e in conseguenza della normativa di eccezione riferita anche alla scuola, hanno carattere di specialità, dal momento che allentano i vincoli giuridici propri del tempo per così dire «normale».

<sup>12</sup> Sulle ricadute in ambito scolastico delle misure di emergenza sanitarie si rinvia all'ampio contributo di S. NICODEMO, *La scuola: dal passato al futuro, attraverso il ponte sospeso dell'emergenza (COVID - 19)*, maggio 2020, pp. 1-25, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it). Scrive l'Autrice che le misure adottate «hanno acuito le disuguaglianze già in essere e rallentato i processi di inclusione. Nel momento dell'emergenza, il diritto ha avuto la funzione di imporre e di comprimere l'esercizio della libertà d'insegnamento, dell'autonomia delle istituzioni scolastiche; ha garantito una didattica, ma di tipo esclusivo e non di qualità» (p. 19).

transitando da una didattica partecipata e in presenza ad una didattica da remoto le cui *Linee guida*<sup>13</sup> sono state diramate l'8 agosto 2020 con decreto ministeriale n. 89/2020; ed ancora, le riunioni di lavoro in presenza sono sostituite da riunioni in via telematica o in videoconferenza.

Gli alunni patiscono le restrizioni delle misure anti-contagio: sono passati dalla *classe reale* alla *classe virtuale*, dalle intense relazioni tra coetanei e docenti all'isolamento domestico, i cui effetti sull'apprendimento saranno da valutare nel lungo periodo.

È interessante individuare i cambiamenti apportati dai decreti-legge e dai DPCM sui documenti più importanti delle istituzioni scolastiche autonome previsti dal diritto scolastico: il *Regolamento d'Istituto*, il *Piano dell'offerta formativa triennale*, il *Patto di corresponsabilità educativa*, i *Piani di lavoro* e il *Regolamento di disciplina degli alunni e degli studenti*<sup>14</sup>.

Con riferimento al Regolamento d'Istituto e al Piano dell'offerta formativa, le scuole devono tener conto del *Contratto Collettivo Nazionale Integrativo* la cui *Ipotesi* è stata firmata il 25 ottobre 2020<sup>15</sup> che, nei suoi otto articoli, disciplina nell'ordine: i casi in cui ricorrere alla didattica digitale integrata, le quote orarie settimanali minime di lezione, la ripartizione dell'orario di lavoro del docente, la riservatezza e la privacy, la rilevazione delle presenze, la salute e la sicurezza, la formazione, i diritti sindacali. Sono disposizioni che hanno il fine di rendere il lavoro dei docenti maggiormente efficace e tutelato.

Il Consiglio d'Istituto ha potere deliberante sulla «organizzazione e sulla programmazione della vita e dell'attività della scuola» (art. 10, c. 3, lett. a, D. Lgs n. 297/1994)<sup>16</sup>, fatte salve le competenze degli altri organi collegiali e la libertà d'insegnamento del personale docente; delibera il *Regolamento d'Istituto* che va aggiornato con le disposizioni sulle modalità organizzative del lavoro del personale correlate alla sicurezza, all'igiene e al contrasto alla diffusione del virus<sup>17</sup>; queste le disposizioni integrative:

<sup>13</sup> In tema cfr. M. FALANGA, *Didattica Digitale Integrata: Linee guida ministeriali*, in "Scuola e Didattica", nn. 3 e 4/2020.

<sup>14</sup> Su queste diverse figure amministrative cfr. M. FALANGA, *Diritto scolastico. Analisi e profili*, Scholé, Brescia 2020.

<sup>15</sup> La legge dispone che «le modalità e i criteri sulla base dei quali erogare le prestazioni lavorative e gli adempimenti connessi resi dal personale docente del comparto "Istruzione e ricerca", nella modalità a distanza, sono regolati mediante un apposito accordo contrattuale collettivo integrativo stipulato con le associazioni sindacali rappresentative sul piano nazionale per il comparto «Istruzione e ricerca», fermo restando quanto stabilito dal comma 3 del presente articolo e dalle disposizioni normative vigenti in tema di lavoro agile nelle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165» (Decreto-Legge n. 22/2020, convertito in L. n. 41/2020, art. 2, comma 3-ter).

<sup>16</sup> Un modello di *Regolamento tipo* per il funzionamento delle istituzioni scolastiche è riportato nella circolare min. le n. 105/1975.

<sup>17</sup> Disposizioni che tengono conto, tra le altre, delle seguenti norme: D.L. n. 18/2020; c.m. n. 13/2020 Min. Salute; Allegato 6 del DPCM del 26/04/2020 e Direttiva n. 3/2020 della Presidenza del Consiglio dei ministri.

- a) misure da osservare per il contrasto alla diffusione del COVID-19 (pulizia delle superfici, aerazione dei locali, frequente igienizzazione delle mani, utilizzo della mascherina, rispetto del distanziamento);
- b) modalità di movimento sicuro e protetto interno alla scuola, in particolare: organizzazione delle fasi di ingresso e di uscita degli alunni nel rispetto delle norme anti-COVID; spostamenti interni; modalità di utilizzo degli spazi comuni e dei laboratori; attività negli spazi esterni; comportamento da tenersi nelle aule e nelle palestre; gestione della pausa didattica; utilizzo mensa scolastica; modalità delle riunioni in presenza se consentite; modalità di svolgimento dei colloqui con i genitori; indicazioni per i visitatori qualora ne sia consentito l'ingresso (rispetto norme anti-COVID, segnaletica, registrazione, orari);
- c) compiti di responsabilità del personale scolastico, degli studenti e dei genitori in ordine all'osservanza delle norme giuridiche e delle disposizioni interne all'Istituto scolastico in materia di prevenzione e contrasto al COVID;
- d) modalità di adesione ai *Patti di comunità* secondo le linee del documento ministeriale *Piano scuola 2020-2021* di cui al D.M. n. 39/2020<sup>18</sup>;
- e) modalità di elezione negli OO.CC. (Consiglio di Istituto, rappresentanti di classe, ...) e scrutinio segreto;
- f) modalità di svolgimento delle riunioni in via telematica e in video-registrazione: organi collegiali<sup>19</sup>, dipartimenti, commissioni e riunioni a vario titolo (cfr. DPCM 3 novembre 2020, art. 1, c. 9, lett. s);
- g) disciplina da seguire per le *riunioni da remoto* degli organi collegiali, in ordine a: - modalità di convocazione con indicazione della piattaforma individuata per il collegamento; - modalità tecniche di collegamento e svolgimento delle riunioni (interventi, norme di comportamento da osservare, etc.); - condivisione di documenti; - procedure di voto e modalità deliberative<sup>20</sup>; - disposizioni sulla privacy (protezione dei dati personali e dati sensibili; - verbalizzazione della riunione;

<sup>18</sup> Sul Piano cfr. M. FALANGA, *Piano Scuola 2020/2021*, in "Scuola e Didattica", n. 1/2020, pp. 14-15.

<sup>19</sup> In tema si rinvia a E. LAZZARI, *Riunioni collegiali in via telematica*, in "Scuola e Didattica" n. 8/2020.

<sup>20</sup> Per la validità del voto elettronico si applica l'art. 2370, comma 4 del Codice civile: «Lo statuto può consentire l'intervento all'assemblea mediante mezzi di telecomunicazione ovvero l'espressione del voto per corrispondenza o in via elettronica. Chi esprime il voto per corrispondenza o in via elettronica si considera intervenuto all'assemblea».

- h) modalità Esami di Stato e votazioni on line;
- i) modalità di utilizzo del registro elettronico per la rilevazione delle presenze del personale scolastico e degli allievi;
- j) criteri di assegnazione dei dispositivi elettronici in comodato d'uso per sostenere e garantire il diritto all'istruzione;
- k) disposizioni sul *lavoro agile*<sup>21</sup>.

#### **4. Integrazioni al Piano dell'offerta formativa triennale, al Patto di corresponsabilità educativa, ai Piani di lavoro e al Regolamento di disciplina degli alunni e degli studenti**

Il Piano dell'offerta formativa delle Istituzioni scolastiche (PTOF) rientra nella categoria dei *piani* approvati con atto amministrativo; ad essi ricorre la pubblica amministrazione per determinare gli obiettivi da perseguire e le conseguenti azioni attuative.

Il PTOF è un *atto amministrativo di indirizzo*<sup>22</sup> e di pianificazione/programmazione dell'intera attività d'istruzione e formazione dell'Istituzione scolastica<sup>23</sup> ed è il «documento fondamentale costitutivo dell'identità culturale e progettuale delle istituzioni scolastiche» (art. 1, c. 5, L. n. 107/2015) funzionale al corretto svolgimento dell'attività didattica.

Con riferimento alle misure di prevenzione e contrasto al contagio, il Piano dell'offerta formativa è integrato con i seguenti profili organizzativi e funzionali:

- a) previsione e organizzazione della *didattica a distanza* (DAD)<sup>24</sup>: tempi delle prestazioni e delle pause didattiche; eventuale riduzione del monte ore, quando consentita; (cfr. art. 1, c. 2, lett. p) del D.L. n. 19/2020 convertito con legge n. 35/2020; e art. 2, c. 3, del D.L. n. 22/2020, convertito in legge n. 41/2020);
- b) previsione e organizzazione della *didattica digitale integrata* (DDI)<sup>25</sup>, mediante la redazione del *Piani scolastici* nei quali trascrivere le reali potenzialità digitali della comunità scolastica e i criteri per

<sup>21</sup> In merito cfr. DPCM 1° marzo 2020, artt. 2, c. 1, lett. e); art. 3, c. 1, lett. b); art. 4, c. 1, lett. a); DPCM 11 marzo 2020, art. 1, p. 6; sul *lavoro agile* si rinvia alla L. n. 81/2017, artt. 18-23 e al DL n. 18/2020 convertito con L. n. 27/2020, art. 39.

<sup>22</sup> AA.VV., *Manuale di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano 2014, p. 136: il piano dell'offerta formativa «costituisce l'atto di indirizzo dell'attività dell'istituzione scolastica».

<sup>23</sup> Così R. MORZENTI PELLEGRINI, *Il piano dell'offerta formativa e il programma annuale: atti di alta programmazione*, in «Scuola e Didattica» n. 2/2008, pp. 123-125.

<sup>24</sup> Le *prestazioni didattiche* sono assicurate dal personale docente «nelle modalità a distanza, utilizzando gli strumenti informatici e tecnologici a disposizione».

<sup>25</sup> D.M. n. 39/2020, *Piano scuola 2020-2021*, p. 15 e *Linee guida per la Didattica Digitale Integrata (DDI) per l'a.s. 2020/2021* allegata al DM n. 89/2020.

progettare l'attività didattica in presenza e a distanza; indicazioni sulla scansione temporale della didattica tra alunni in presenza e a distanza; tempi delle prestazioni e delle pause didattiche (DPCM 4 dicembre 2020, art. 1, lett. s); riduzione del monte ore, quando consentita; sull'utilizzo della piattaforma d'uso valgono le indicazioni del Garante della privacy fornite con lettera al Ministro dell'Istruzione il 30 marzo 2020: *Didattica a distanza prime istruzioni*;

- c) indicazione delle *forme flessibili delle attività didattiche* per le classi del II ciclo d'istruzione in modo che le attività stesse siano svolte al 100 per cento con il ricorso alla didattica digitale integrata (ai sensi degli artt. 4 e 5 del DPR 275/1999 e del DPCM 4 dicembre 2020, art. 1, lett. s);
- d) modalità per una effettiva inclusione scolastica degli alunni con disabilità e con bisogni educativi speciali (DPCM 4 dicembre 2020, art. 1, lett. s);
- e) definizione di *criteri* per un'efficace valutazione a distanza; sono deliberati dal Collegio dei docenti (art. 4, c. 4, DPR n. 275/1999) «nel rispetto dell'autonomia professionale dei docenti» (art. 1, c. 2, D. Lgs n. 62/2017)<sup>26</sup>.
- f) organizzazione delle attività di educazione civica (L. n. 92/2019);
- g) organizzazione di attività di recupero a distanza;
- h) modalità realizzazione delle attività relative ai «percorsi per le competenze trasversali e per l'orientamento» negli Istituti del II grado d'istruzione.

Anche per il Piano dell'offerta formativa l'elenco degli aggiornamenti non è ovviamente completo, potendosi aggiungere azioni e modalità organizzative in coerenza con le misure di emergenza anti-contagio.

La normativa sull'emergenza interessa l'aggiornamento anche del *Patto di corresponsabilità educativa* (art. 5-bis, DPR n. 249/1998 e art. 7, L. n. 92/2019); esso dovrà comprendere indicazioni da rispettare per un uso consapevole e responsabile delle tecnologie digitali e l'utilizzo di internet; e dovrà contenere «un'appendice specifica riferita ai reciproci impegni da assumere per l'espletamento della didattica digitale integrata» (DM n. 89/2020).

---

<sup>26</sup> Nel merito cfr. *nota min.* n. 388/2020, *La valutazione delle attività didattiche a distanza*. «è ... necessario che si proceda ad attività di valutazione costanti, secondo i principi di tempestività e trasparenza che, ai sensi della normativa vigente, ma più ancora del buon senso didattico, debbono informare qualsiasi attività di valutazione». Nel merito si veda anche la *nota min.* n. 279/2020.

Si dovranno rimodulare il *Piano di lavoro* del personale ATA e gli *orari* degli uffici amministrativi per adeguarli alla temporanea situazione di emergenza (DPCM 3 dicembre 2020, art. 1, lett. s).

È anche necessario aggiornare il *Regolamento di disciplina degli alunni e degli studenti*, previsto dall'art. 4, c. 1, del DPR 249/1998, con particolare riferimento alle infrazioni disciplinari legate a comportamenti degli allievi per un utilizzo non corretto degli strumenti elettronici durante la fruizione della didattica a distanza.

Al dirigente scolastico compete un ruolo di guida e di coordinamento delle azioni organizzative particolarmente delicato, a tutela del personale tutto ed a rinforzo dell'unità morale della scuola che dirige e ciò ai sensi degli artt. 5, comma 2, e 25 del d. lgs n. 165/2000.

## 5. In conclusione

Come può facilmente rilevarsi, sono molteplici i compiti e le responsabilità del personale scolastico, sia in materia di disposizioni sulla salute sia in materia di organizzazione didattica; per tutti, il rispetto delle norme giuridiche, dei protocolli e delle linee guida, delle prescrizioni organizzative e precauzionali è fattore decisivo per contenere il pericolo di contagio e garantire l'esercizio ancorché limitato del diritto all'istruzione e della libertà d'insegnamento.

In conclusione, la tesi sostenuta nel presente contributo è questa: nel quadro di una esistente ordinamento di emergenza, le norme poste dai DPCM, sulla base di decreti-legge del Governo, sono da ritenersi non espressione del potere regolamentare ma espressione del potere d'ordinanza; potere ancorato al principio di legalità e condiviso da una pluralità di soggetti apicali della pubblica amministrazione: ministri, Presidente della giunta regionale, sindaci, prefetti, protezione civile.

## 5. Bibliografia

- AA.VV. (2014), *Manuale di diritto pubblico*, (Milano: Giuffrè).
- Barbera A., Fusaro C. (2020), *Corso di diritto pubblico*, (Bologna: Il Mulino).
- Bin R.-Pitruzzella G., *Diritto pubblico*, (Torino: Giappichelli).
- Falanga M. (2020), *Didattica Digitale Integrata: Linee guida ministeriali*, 3-4 "Scuola e Didattica".
- Falanga M. (2020), *Diritto scolastico. Analisi e profili*, Scholé, Brescia 2020.
- Falanga M., (2020), *Piano Scuola 2020/2021*, 1 "Scuola e Didattica", pp. 14-15.
- Drigo C.-Morelli A. (2020), *Dossier "l'emergenza sanitaria da covid-19. normativa, atti amministrativi, giurisprudenza e dottrina"*, su [www.dirittiregionali.it](http://www.dirittiregionali.it)
- Lazzari E. (2020), *Riunioni collegiali in via telematica*, 8 "Scuola e Didattica".
- Luciani M. (2020), *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, 2020, pp. 1 ss.

- Marini F.S. (2020), *Le deroghe costituzionali da parte dei decreti legge*, 1 “Osservatorio Emergenza Covid-19” - [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)
- Mazzaroli L.A. (2020), *"Riserva di legge" e "principio di legalità" in tempo di emergenza nazionale*, 1 “Osservatorio Emergenza Covid-19” [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).
- Morzenti Pellegrini R. (2008), *Il piano dell'offerta formativa e il programma annuale: atti di alta programmazione*, 2 “Scuola e Didattica”, pp. 123-125.
- Nicodemo S., (2020), *La scuola: dal passato al futuro, attraverso il ponte sospeso dell'emergenza (COVID – 19)*, pp. 1-25, [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)
- Raffiotta E.C., (2020), *Norme d'ordinanza. Contributo a una teoria delle ordinanze emergenziali come fonti normative*, (BUP: Bologna), pp. 68 ss.
- RAffiotta E.C., *Sulla legalità dei provvedimenti del Governo a contrasto dell'emergenza virale da coronavirus*, [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org)
- Sorrentino F., (2015), *Le fonti del diritto italiano*, (Cedam: Padova).