

N. 02457/2010 REG.SEN.

N. 00999/2009 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 999 del 2009, integrato da motivi aggiunti, proposto da: XXX per [omissis], rappresentato e difeso dall'avv. Cecilia Savona, con domicilio eletto presso Cecilia Savona in Cagliari, via Salaris N.17;

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Universita' e della Ricerca, Ufficio Scolastico Provinciale di Cagliari, Direzione Didattica Statale [omissis], rappresentati e difesi dall'Avvocatura Dello Stato, domiciliata per legge in Cagliari, via Dante N.23; Direzione Didattica Statale [omissis] Dirigente, Gruppo di Lavoro Handicap di Istituto; Ministero dell'Istruzione dell'Universita' e della Ricerca Ufficio Scolastico Regionale - Sardegna, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale, domiciliata per legge in Cagliari, via Dante N.23;

nei confronti di [omissis];

per l'annullamento

del verbale nelle parti lesive della seduta del 10/09/2009 del "Gruppo di lavoro per l' Handicap di Istituto" (GLHI) della Direzione didattica statale [omissis], con il quale sono state assegnate all' alunno [omissis], per l' anno scolastico 2009/2010, 18 ore e 1/2 "di sostegno" alla settimana;

della nota del Dirigente Scolastico in epigrafe (prot. n. 4281 del 15/09/2009) di accompagnamento del medesimo se di contenuto provvedimentale e di tutti gli atti presupposti e consequenziali della procedura, anche non conosciuti e in particolare;

del provvedimento se esistente di richiesta dell'insegnante di sostegno, da parte della Direzione Didattica resistente all' Ufficio Provinciale Scolastico di Cagliari, per l'alunno di cui si tratta nella denegata ipotesi in cui si limitativo del diritto allo studio e all'istruzione del minore medesima, nel senso meglio precisato nell'espositiva che segue;

del provvedimento non conosciuto dal ricorrenti negli estremi e nel contenuto e citato nel suddetto verbale dell'Ufficio Provinciale Scolastico di Cagliari" di assegnazione di un organico di sostegno equivalente a 6 cattedre per i disabili psicofisici" al Didattico in epigrafe;

del verbale, nelle parti lesive, della seduta del 6/11/2009 (non conosciuto negli estremi e nel contenuto) del "Gruppo di lavoro per l' Handicap di istituto" (G.L.H.I.) della Direzione didattica statale [omissis], con il quale sarebbero state assegnate all'alunno [omissis], per l'anno scolastico 2009/2010, 18 ore "di sostegno" alla settimana per il tramite di due insegnanti di sostegno;

nonchè per l' accertamento

del diritto del minore all' insegnamento di sostegno per l' intero orario scolastico o, in subordine, per almeno 22 ore settimanali per l' anno scolastico in corso (2009/2010) e per gli anni successivi fino alla fine delle elementare o, in subordine, limitatamente all' anno scolastico;

e nell' ipotesi di riconoscimento del diritto al sostegno limitatamente a 22 ore settimanali, per l'accertamento e la dichiarazione del diritto del minore alla continuità didattica ossia al sostegno per il tramite dell' insegnante assegnato al bambino per l' anno scolastico in corso o, in subordine, per il tramite di un solo insegnante di sostegno, per l' anno scolastico 2009/2010 e per gli anni successivi fino alla fine del ciclo delle elementari o in subordine limitatamente all' anno scolastico in corso;

e per la condanna

delle Amministrazioni resistenti al risarcimento dei danni subiti e subendi

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e di Ufficio Scolastico Provinciale di Cagliari e di Direzione Didattica Statale [omissis] e di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca Ufficio Scolastico Regionale - Sardegna;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 ottobre 2010 il dott. Aldo Ravalli e uditi per le parti gli avv.ti Cecilia Savona per il ricorrente e Francesco Caput, avvocato dello Stato, per l'amministrazione;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il minore indicato in epigrafe è portatore di *handicap* in situazione di gravità ai sensi dell'art. 3 L. n. 104 del 1992, come riconosciuto all'esito dell'accertamento medico legale dalla apposita Commissione della A.S.L. di Cagliari.

Conseguentemente, sulla scorta delle richieste del Consiglio di classe e dell'*Equipe* psicopedagogica, il minore aveva fruito dell'insegnante di sostegno previsto dall'art. 13 L. 104 del 1992 con rapporto di 1:1, nella misura massima di 24 ore settimanali.

Anche per l'anno scolastico 2009/2010 la Scuola, in sede di formazione del Progetto Educativo Personalizzato (P.E.P.) ha proposto per il minore il supporto dell'insegnante di sostegno con rapporto 1:1.

Al minore è stato invece assegnato un insegnante di sostegno per un numero di ore settimanali (18) inferiore alle ore richieste per l'intero anno scolastico o, in subordine, per almeno 24 ore settimanali).

Da ciò il ricorso, nel quale si prospettano vari profili di violazione di legge ed eccesso di potere per carenza di motivazione e di istruzione, travisamento dei fatti ed illogicità manifesta.

L'Avvocatura dello Stato ha sostenuto con distinte memorie, inizialmente la infondatezza del ricorso e, da ultimo, ha prospettato il sopravvenuto difetto di interesse.

Alla pubblica udienza del 13 ottobre 2010 il ricorso è passato in decisione.

Nel ricorso si chiede, altresì, il risarcimento danni per il fatto che il minore è stato privato della

possibilità di essere adeguatamente seguito per un suo recupero nella scuola e nella società, danno da liquidare secondo criteri equitativi.

DIRITTO

I - Non può seguirsi l'Amministrazione resistente che prospetta il sopravvenuto difetto di interesse in quanto la soddisfazione della pretesa di parte ricorrente avvenuta con provvedimento successivo al ricorso appare, anche formalmente, in attuazione dell'ordinanza cautelare pronunciata dal T.A.R.

II- Il ricorso è fondato nel merito essendo illegittimo l'operato della Amministrazione scolastica che ha ridotto al minore, portatore di *handicap* in situazione di gravità, il numero delle ore di insegnante di sostegno, disattendendo la richiesta della Scuola e del Progetto Educativo Personalizzato; ciò in applicazione all'art. 2 commi 413 e 414 L. n. 244 del 2007, che hanno escluso la assunzione di insegnante di sostegno in deroga rispetto al limite massimo, come era precedentemente consentito dalla L. n. 449 del 1997.

La questione dedotta con giudizio può ormai risolversi con mero richiamo alle conclusioni ed alle argomentazioni a sostegno individuabili nella sentenza della Corte Costituzionale 26 febbraio 2010 n. 80.

Premessa al giusto decidere è la conclusione della Corte Costituzionale secondo cui “Sebbene il legislatore goda di discrezionalità nell'individuazione delle misure necessarie per la tutela dei diritti delle persone disabili, tale discrezionalità non ha carattere assoluto e trova un limite nel rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati.

Ha rammentato il giudice costituzionale che, sotto il profilo normativo, il diritto all'istruzione del disabile è oggetto di specifica tutela sia da parte dell'ordinamento internazionale, che di quello interno.

E' sufficiente, sul versante degli obblighi internazionali, rammentare che la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità adottata dall'Assemblea generale il 13 dicembre 2006, ratificata e resa esecutiva dall'Italia con L. 3 marzo 2009 n. 18, all'art. 24 statuisce che gli Stati “riconoscono il diritto delle persone con disabilità all'istruzione”. Diritto, specifica la Convenzione, che deve essere garantito anche attraverso la predisposizione di accomodamenti ragionevoli al fine di “andare incontro alle esigenze individuali” del disabile.

Più stringente l'Ordinamento interno.

In attuazione dell'art. 38 comma 3 Cost., il diritto all'istruzione dei disabili ed alla loro integrazione scolastica è previsto dalla L. 5 febbraio 1992 n. 104, legge che – come già evidenziato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 215 del 1987 – riconosce che la partecipazione del disabile al processo educativo può contribuire in modo decisivo a stimolare la potenzialità dello svantaggiato.

Se si tiene in giusto conto il testo dell'art. 38 comma 3 Cost. (“Gli inabili ed i minorati hanno diritto all'educazione e all'avanzamento professionale”), il diritto del disabile all'istruzione si configura come un “diritto fondamentale”; che va assicurato mediante “misure di integrazione e sostegno idonee a garantire ai portatori di *handicap* la frequenza degli istituti di istruzione “(sent. Corte Cost. n. 219/1987 cit). Il che costituisce obbligo ugualmente fondamentale per lo Stato giusta la previsione dell'art. 38 comma 4 Cost. secondo cui “Ai compiti previsti in questo articolo provvedono organi ed istituti predisposti o integrati dallo Stato”.

Rammenta ancora la Corte Costituzionale (sent. n. 52 del 2000) che fra le misure previste dal Legislatore viene in rilievo quella del personale docente specializzato, chiamato ad adempiere alle “ineliminabili (anche sul piano costituzionale) forme di integrazione e di sostegno” a favore degli

alunni diversamente abili.

In particolare, per i disabili in condizione di gravità, il Legislatore, con la L. 27 dicembre 1997 n. 449, all'art. 40 comma 1, ha previsto la possibilità di assumere, con contratto a tempo determinato, insegnanti di sostegno in deroga al rapporto alunni – docenti, criterio numerico invero sostituito con il principio delle “effettive esigenze rilevate”, introdotto dall'art. 1 comma 605 L. 27 dicembre 2006 n. 296.

Quanto alle norme che hanno portato a negare nel caso il numero di ore di sostegno dovute, la Corte Costituzionale (sent. n. 80/2010 cit.) ha così statuito: “L'art. 2 commi 413 e 414 L. 24 dicembre 2007 n. 244, nella parte in cui fissano un limite massimo agli insegnanti di sostegno ai disabili ed escludono la possibilità, già consentita dalla L. 27 dicembre 1997 n. 449, di assumere insegnanti di sostegno in deroga... in presenza, nelle classi, di studenti disabili gravi, sono incostituzionali, perché incidendo sul nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati, contrastano con il diritto fondamentale all'istruzione dei disabili, garantito dall'ordinamento internazionale, costituzionale ed ordinario”.

La sentenza della Corte Costituzionale conferma, nella sostanza, la lettura “costituzionalmente orientata” già data dall'art. 2 commi 413 e 414 della L. n. 244 del 2007 (TAR Liguria Sez. II 15.4.2010 n. 1804 e 18.3.2010 n. 1183), secondo cui tale norma non ha inciso sul diritto all'assegnazione di un insegnante specializzato di sostegno al bambino disabile, giacché è disposizione che ha posto misure organizzative fermo restando il rispetto dei principi sulla integrazione degli alunni diversamente abili fissati dalla L. n. 104 del 1992 e di obiettivi che debbono comunque essere conseguiti con criteri e modalità definiti con riferimento alle effettive esigenze rilevate, assicurando lo sviluppo dei processi di integrazione degli alunni diversamente abili (così il comma 413).

Alla luce di quanto precede deve essere affermato il principio secondo cui non può in ogni caso costituire impedimento alla assegnazione, in favore dell'allievo disabile, delle ore di sostegno necessarie a realizzare il proprio diritto, il vincolo di un'apposita dotazione organica di docenti specializzati di sostegno, giacché la L. n. 449 del 1997, all'art. 40, assicura comunque l'integrazione scolastica degli alunni handicappati con interventi adeguati al tipo e alla gravità dell'*handicap*, compreso il ricorso alla assunzione con contratto a tempo indeterminato di insegnanti di sostegno in deroga al rapporto docenti – alunni in presenza di *handicap* particolarmente gravi, consentendo così di garantire all'alunno bisognoso l'integrazione scolastica attraverso il miglioramento delle sue possibilità nell'apprendere, comunicare e socializzare (TAR Napoli, Sez. IV, 24.5.2010 n. 8328).

III - Va accolta, altresì, la richiesta di risarcimento danni.

Il Collegio ritiene di dover seguire l'orientamento che riconosce il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale ex art. 2059 cc, qualificabile nel caso come danno esistenziale, in caso di lesione di valori della persona umana costituzionalmente garantiti o protetti (Corte Cass., sez. III 30.04.2009 n. 10120 e sez. I 19.05.2010 n. 12318), ovvero di diritti costituzionalmente inviolabili (Corte Cass. SS.UU. 19.08.2009 n. 18356).

I richiamati profili contenuti nella sentenza della Corte Costituzionale n. 80 del 2010 consentono di non argomentare ulteriormente che nel caso vi sia stata violazione dei diritti del minore disabile costituzionalmente garantiti e protetti, per cui vi è il presupposto per il risarcimento del danno esistenziale (cfr. Tar Lazio, sez. III bis 30.11.2009 n. 12040 e TAR Catania, sez. III, 22.12.2009 n. 2187).

Il danno è individuabile negli effetti che la seppure temporanea, fino all'intervento di questo giudice, diminuzione delle ore di sostegno alle quali il minore aveva diritto, ha interrotto la piena

continuità di sostegno al recupero ed allo sviluppo del disabile in situazione di gravità, integrando un arresto alla promozione dei suoi bisogni di cura, di istruzione e di partecipazione a fasi di vita "normale".

Il danno va quantificato in via equitativa tenendo conto del periodo di carenza del pieno sostegno (nel caso, di pochi mesi stante la tempestività dell'intervento cautelare e della sollecita sua esecuzione da parte della amministrazione scolastica), nonché del numero differenziale delle ore di sostegno illegittimamente negate.

Sulla base dei predetti parametri, il Collegio ritiene di dover equitativamente liquidare, a titolo esistenziale la somma di euro 2.000,00 (duemila/00).

IV - In quanto precede sussistono le ragioni dell'accoglimento del ricorso.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza, ma vengono ridotte in relazione, nel caso, alla serialità dei ricorsi.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe:

accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti di assegnazione, per l'anno scolastico 2009/2010, al minore di numero di ore di sostegno settimanali inferiori;

condanna il Ministero dell'Istruzione, al pagamento a favore di parte ricorrente, della somma di euro 2.000,00 a titolo di risarcimento del danno esistenziale.

Condanna il Ministero dell'Istruzione resistente al pagamento delle spese, competenze ed onorari di giudizio, che liquida complessivamente in 2.000,00 (duemila/00) oltre a IVA e CPA e restituzione del contributo unificato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Cagliari il 13 ottobre 2010 in camera di consiglio.

Aldo Ravalli, Presidente, Estensore

Alessandro Maggio, Consigliere

Grazia Flaim, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 30/10/2010