



«Condannato il Ministero dell'Istruzione per aver negato le ore di sostegno ad un bambino autistico:»

(TAR Sicilia, sez. III, sentenza 26.01.2016 n° 219)

disabilità– insegnante di sostegno– lesione del diritto – risarcimento danno esistenziale

Il quadro costituzionale e legislativo è nel senso della necessità di garantire ai disabili le misure di sostegno necessarie per evitare la fruizione solo nominale del percorso di istruzione.

Pertanto, si ritiene di riconoscere al minore in epigrafe il diritto all'insegnante di sostegno secondo il rapporto 1/1, con ogni conseguente obbligo in capo all'Amministrazione resistente fino a quando non risulti documentalmente modificata una delle due condizioni su cui si fonda (disabilità grave; necessità di tale rapporto al fine della effettività della frequenza scolastica).

Si è, tra l'altro, affermato che la violazione della proposta di assegnazione di un docente di supporto secondo il rapporto 1/1 contenuta nel PEI costituisce indice univoco della colpa della pubblica amministrazione e che il pregiudizio conseguente al ritardato riconoscimento della pienezza delle ore di sostegno si traduce nell'impossibilità di godere del supporto necessario a garantire la piena soddisfazione dei bisogni di sviluppo, istruzione e partecipazione del minore. Si è, pertanto, concluso nel senso che la lesione della correlativa situazione soggettiva di vantaggio, di rango costituzionale, dà luogo al diritto al risarcimento del danno esistenziale ex art. 2059 cod. civ..

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA SICILIA
SEZIONE TERZA**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 597 del 2015, proposto da:

-OMISSIS- -OMISSIS- -OMISSIS-, in proprio e nella qualità di genitore esercente la potestà sul figlio minore -OMISSIS- -OMISSIS-;

contro

1) Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca;

2) Ufficio scolastico regionale per la Sicilia - Ambito territoriale per la Provincia di Palermo;

3) Istituto comprensivo Statale Fl. I. - (omissis);

per l'annullamento

- del provvedimento del Dirigente scolastico dell'istituto comprensivo Statale "Fl. I. - (omissis)" con il quale è stata disposta l'assegnazione al minore in epigrafe di un insegnante di sostegno per un numero insufficiente di ore di sostegno (attualmente 17 ore settimanali);

- dei provvedimenti (dei quali non si conoscono gli estremi) con i quali il Ministero dell'istruzione e l'Ufficio scolastico regionale hanno assegnato all'Istituto scolastico frequentato dal minore un numero di insegnanti insufficiente ad assicurare un adeguato sostegno scolastico ai disabili gravi iscritti presso tale Istituto;

- di tutti gli atti presupposti connessi e consequenziali;

NONCHÉ PER IL RICONOSCIMENTO

del diritto del minore ad essere assistito da un insegnante di sostegno secondo il rapporto 1/1 (ossia per 25 ore settimanali così come risulta necessario attesa la grave disabilità del minore) sia per il corrente anno scolastico sia per i prossimi anni scolastici e sino all'approvazione di un piano educativo individualizzato che determini un diverso numero di ore di sostegno;

ED ALTRESI' PER LA CONDANNA

delle Amministrazioni resistenti all'assegnazione, a favore del minore, di un insegnante di sostegno secondo il rapporto 1/1 (così come risulta necessario attesa la grave disabilità del minore) sia per il corrente anno scolastico sia per i prossimi anni scolastici e sino all'approvazione di un piano educativo individualizzato che determini un diverso numero di ore di sostegno;

NONCHÉ PER IL RICONOSCIMENTO

del diritto del minore e dei suoi genitori al risarcimento del danno non patrimoniale sofferto a causa della mancata tempestiva assegnazione di un numero adeguato di ore di sostegno;

ED ALTRESI' PER LA CONDANNA

del Ministero dell'Istruzione dell'università e della ricerca e dell'Ufficio scolastico regionale, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro

tempore, al risarcimento del danno non patrimoniale sofferto dal minore e dai suoi genitori a causa della mancata tempestiva assegnazione di un numero adeguato di ore di sostegno;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Avvocatura dello Stato per le Amministrazioni intime;

Vista l'ordinanza cautelare n. 445 del 12 marzo 2015;

Vista la memoria della ricorrente;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 22 del D.lgs. vo 30 giugno 2003, n. 196;

Relatore nell'udienza pubblica del 12 gennaio 2016 il consigliere Aurora Lento e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato.

FATTO e DIRITTO

1. La controversia ha ad oggetto l'assegnazione al figlio minore della ricorrente, disabile grave come da certificato prot. n. 194 del 26 febbraio 2014 rilasciato dall'ASP Palermo UOS NPIA Palermo 1, di un insegnante di sostegno per un numero di ore settimanali inferiore a quello risultante dal rapporto 1/1 ritenuto necessario nel verbale del GLIS del 5 febbraio 2015.

2. Preliminarmente va ritenuta sussistente la giurisdizione amministrativa malgrado il diverso autorevole avviso espresso dalle Sezioni unite della Corte di Cassazione nella sentenza n. 25011 del 25 novembre 2014, con la quale è stata affermata la devoluzione alla giurisdizione ordinaria sul presupposto che l'inadeguato sostegno scolastico alla disabilità grave configuri una ipotesi di discriminazione rilevante ai sensi della legge 1° marzo 2006, n. 67.

Sul punto, per esigenze di sintesi, si ritiene sufficiente il richiamo alla ampia e articolata motivazione di uno dei numerosi precedenti della sezione sul punto, ovvero la sentenza n. 3458 del 24 dicembre 2014, nella quale è stato, in particolare, riaffermato che avendo la domanda giudiziale ad oggetto l'accertamento della necessità per il minore di vedersi erogato il servizio didattico previa predisposizione, da parte dell'amministrazione, di misure di sostegno - didattiche o assistenziali - necessarie per evitare che il soggetto disabile altrimenti fruisca solo nominalmente del percorso di istruzione, si

versa nella ipotesi di giurisdizione esclusiva su diritti, ex art. 133, comma 1, lett. c), del cod. proc. amm.vo.

Peraltro, è da osservare come a fronte dell'impugnazione dei provvedimenti autoritativi dell'Amministrazione scolastica, concernenti l'assegnazione delle ore di sostegno agli alunni disabili, si profila, quanto meno, la piena e generale giurisdizione di legittimità propria del Giudice amministrativo ai sensi dell'art. 103 della Costituzione.

3. Sempre in via preliminare deve darsi atto che la conclusione dell'anno scolastico in corso al momento della proposizione del ricorso ne ha comportato l'improcedibilità per tale parte, ma residua l'interesse a una pronuncia conformativa per gli anni successivi.

4. Tutto ciò premesso, va rilevato che le censure proposte, incentrate essenzialmente sul sacrificio del diritto allo studio, sono state ritenute fondate in numerosi precedenti della sezione, alle cui motivazioni, per esigenze di sintesi, si rinvia (per tutte la sentenza n. 360 del 24 febbraio 2011 e, più di recente, la n. 2898 dell'11 novembre 2015), nei quali è stato, in particolare, affermato che il quadro costituzionale e legislativo è nel senso della necessità di garantire ai disabili le misure di sostegno necessarie per evitare la fruizione solo nominale del percorso di istruzione.

Come costantemente fatto da questo TAR, in applicazione dell'art. 34, comma 1, lett. e), c.p.a., il collegio ritiene, pertanto, di riconoscere al minore in epigrafe il diritto all'insegnante di sostegno secondo il rapporto 1/1, con ogni conseguente obbligo in capo all'Amministrazione resistente fino a quando non risulti documentalmente modificata una delle due condizioni su cui si fonda (disabilità grave; necessità di tale rapporto al fine della effettività della frequenza scolastica).

5. In merito alla istanza risarcitoria, va rilevato che, con decisione n. 617 del 17 novembre 2014, il CGA si è pronunciato in senso sfavorevole alla ricorrente, ma la sezione si è motivatamente discostata da tale orientamento con una pluralità di sentenze, tra cui la n. 2898/2015 succitata, alle cui ampie motivazioni, per esigenze di sintesi, si rinvia.

In tali sentenze, conformandosi al diverso orientamento espresso dalla IV sezione del Consiglio di Stato nella decisione n. 5317 del 27 ottobre 2014 e da molti TAR (ex plurimis TAR Toscana, I, 22 settembre 2012, n. 1894; TAR Sardegna, I, 16 novembre 2012, n. 999), si è, tra l'altro, affermato che la violazione della proposta di assegnazione di un docente di supporto secondo il rapporto 1/1 contenuta nel PEI costituisce indice univoco della colpa della pubblica amministrazione e che il pregiudizio conseguente al ritardato riconoscimento della pienezza delle ore di sostegno si traduce nell'impossibilità di godere del supporto necessario a garantire la piena

soddisfazione dei bisogni di sviluppo, istruzione e partecipazione del minore. Si è, pertanto, concluso nel senso che la lesione della correlativa situazione soggettiva di vantaggio, di rango costituzionale, dà luogo al diritto al risarcimento del danno esistenziale ex art. 2059 cod. civ..

6. Accertata in linea di principio la possibilità di riconoscere la tutela risarcitoria ai disabili nel caso di assegnazione di un numero inadeguato di ore di sostegno, deve ora procedersi all'accertamento specifico degli elementi costitutivi della responsabilità extracontrattuale.

Per quanto riguarda la colpa, va rilevato che nel caso in esame l'esigenza di assegnare un insegnante di sostegno secondo il rapporto 1/1 emergeva dallo stato di disabilità grave, era stata evidenziata dal dirigente nella richiesta di posti in deroga e ha trovato conferma nel verbale del GLIS.

Deve, peraltro, evidenziarsi che l'Amministrazione non ha in alcun modo contestato tale esigenza e l'assegnazione di un numero insufficiente di ore di sostegno è intervenuta malgrado l'esistenza di numerosissimi precedenti di questo TAR sfavorevoli al Ministero resistente, che, ciononostante, continua, anno dopo anno scolastico, a reiterare provvedimenti all'evidenza non conformi alla normativa in materia di tutela dei disabili.

Nessun dubbio può, pertanto, aversi in ordine alla sussistenza della colpa.

8. Relativamente al danno, va precisato che lo stesso deve essere provato concretamente nella sua specifica articolazione dal danneggiato e non può essere fatto discendere in via generale e astratta quale conseguenza connessa automaticamente all'evento.

Deve, però, rilevarsi che ci troviamo di fronte a un danno peculiare, per la dimostrazione del quale può aversi anche il ricorso alle presunzioni tenuto conto di quanto emerge dalla specifica documentazione relativa al disabile privato di adeguato sostegno.

Nella fattispecie in esame, il disabile è un portatore di handicap con connotazione di particolare gravità affetto da "Autismo atipico".

Trattasi, come noto, di una grave patologia, classificata come disturbo pervasivo dello sviluppo, che interessa la funzione celebrale con pesanti ricadute sulla sfera dell'integrazione socio relazionale e della comunicazione, in presenza della quale un adeguato sostegno scolastico è fondamentale per consentire al discente di esercitare il proprio diritto allo studio.

Per tale ragione il GLIS ha ritenuto necessario il supporto di un insegnante di sostegno secondo il rapporto 1/1 e nel piano individualizzato è stata evidenziata la necessità di una programmazione differenziata, la quale,

all'evidenza, non può essere attuata senza il costante supporto del docente di sostegno.

Come emerge dal profilo dinamico funzionale, il minore ha, tra l'altro, una produzione linguistica limitata con buone potenzialità e altrettanto limitati livelli di autostima e rapporto con gli altri.

Ciononostante il dirigente dell'istituto frequentato dal minore (sulla base del numero di docenti disponibili) ha assegnato 17 ore settimanali, le quali risultano inadeguate.

Orbene, ad avviso del collegio, in mancanza di diversa prova contraria fornita dall'Amministrazione resistente in merito all'adeguatezza delle ore effettivamente assegnate rispetto ai bisogni educativi come individuati dal gruppo misto, deve ritenersi raggiunta la prova per presunzioni che la diminuzione delle ore di sostegno ha provocato un danno alla personalità del discente, che è stato privato del supporto necessario a garantire la piena promozione dei bisogni di cura, di istruzione e di partecipazione a fasi di vita "normale".

9. Ciò posto, il danno può essere quantificato equitativamente tenuto conto del numero di ore non assegnate in € 500,00 per ogni mese (con riduzione proporzionale per la frazione) di mancanza dell'insegnante di sostegno secondo il rapporto 1/1 ore dalla notifica del ricorso e sino all'effettiva assegnazione.

L'obbligo di corrispondere al ricorrente tale somma va posto a carico del Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca, a cui va imputata la responsabilità generale delle scelte gestionali poi effettuate dalle articolazioni periferiche dell'Amministrazione.

Si ritiene di porre a carico del resistente Ministero le spese del presente giudizio come liquidate in dispositivo da distrarsi al procuratore antistatario come da sua richiesta.

Le spese devono invece compensarsi con l'Istituto scolastico privo di responsabilità nel caso di specie

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Terza)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, in parte lo dichiara improcedibile e in parte lo accoglie nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione.

Condanna il Ministero dell'istruzione dell'università e della ricerca al pagamento in favore di parte ricorrente delle spese di giudizio, che liquida in complessivi € 1.000,00 (euro mille/00), oltre oneri accessori come per legge, da distrarsi al procuratore antistatario.

Compensa le spese tra la parte ricorrente e l'Istituto scolastico intimato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque citate nel provvedimento.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 12 gennaio 2016 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Maisano - Presidente FF

Aurora Lento - Consigliere, Estensore

Lucia Maria Brancatelli - Referendario

Depositata in Segreteria il 26 gennaio 2016.