

80964/2005

Il giudice

letti gli atti, sciogliendo la riserva;

## RILEVATO

~~\_\_\_\_\_~~ e ~~\_\_\_\_\_~~ quali genitori esercenti la potestà (o tutela) sulla figlia ~~\_\_\_\_\_~~ nata il 19.4.1987 ed affetta da handicap (ritardo mentale) hanno chiesto, in corso di causa, che venga emesso, in via d'urgenza, un provvedimento idoneo a garantire alla bambina un apporto completo di ore di sostegno per l'intera giornata scolastica.

A supporto della pretesa azionata hanno rappresentato che alla minore - la quale frequenta la V sezione E dell'Istituto Gelasio Caetani di Roma - sono state assegnate 9 ore di sostegno che, rapportate alle 36 ore settimanali di frequenza, non garantirebbero, nella sua pienezza, l'attuazione del diritto allo studio ed all'inserimento scolastico stante lo scarso apporto concesso per il sostegno.

Il Ministero della pubblica istruzione dell'università e della ricerca, si è costituito eccependo il difetto di giurisdizione del giudice ordinario e rilevando nel merito che il diritto allo studio, tradotto nel diritto all'insegnamento di sostegno, non potrebbe comportare maggiori oneri per la spesa pubblica. Il legislatore, in particolare, (v. artt.42 della n.616/1977 e 13 della L.104/1992), ne avrebbe disegnato i limiti stabilendo che i posti di sostegno debbano essere determinati nell'ambito dell'organico del personale in servizio alla data di entrata in vigore della normativa in modo da assicurare un rapporto almeno pari a quello previsto per gli altri gradi di istruzione. Nel caso concreto, poi, l'Amministrazione avrebbe operato nell'ambito delle proprie disponibilità finanziarie e di organico.

## OSSERVA

Sussiste la giurisdizione del giudice ordinario chiamato a pronunciarsi su questioni inerenti al diritto del minore disabile all'inserimento scolastico.

Ed, infatti, il diritto all'educazione ed all'istruzione della persona affetta da handicap, oltre ad essere garantito costituzionalmente (artt.34 e 38) è stato attuato, da ultimo, con la legge n.104/1992 che, nel sancire, all'art.12, il diritto all'educazione ed all'istruzione della persona handicappata - finalizzata allo sviluppo delle proprie potenzialità anche a mezzo della socializzazione - prevede espressamente la sua integrazione scolastica nelle classi comuni.

Non può, poi, ritenersi sussistere la giurisdizione del giudice amministrativo ai sensi dell'art.33 lett. E) del D.L.vo 31 marzo 1998 n.80 come reintrodotta dall'art.7 della L.205/2000 e

ciò in quanto – a prescindere dalla circostanza che l'art.33, per quanto qui rileva, è stato nella pendenza del giudizio dichiarato incostituzionale con sentenza n.204 del 2004 - sono devolute al giudice ordinario le controversie tra utenti fruitori e soggetto (sia esso privato o pubblico) erogatore del servizio pubblico (v. Cass. S.U. n. 558/2000), sicché a nulla rileva che ad erogare il servizio (nel caso in esame, di istruzione scolastica) sia un soggetto pubblico.

E', infine da rilevare che, sotto il profilo della natura risarcitoria della controversia, il riferimento al "danno alla persona" non va inteso nel senso riduttivo di danno all'integrità psico-fisica ma nel senso estensivo di pregiudizio arrecato o minacciato alla persona a causa della violazione di un diritto fondamentale dell'uomo (qual è quello all'educazione ed all'istruzione), sicché, anche sotto questo profilo, la giurisdizione appartiene al giudice ordinario, avendo gli attori preannunciato l'azione per il risarcimento dei danni nel giudizio di merito.

Ciò, premesso, nel ribadire il pieno diritto dei disabili all'educazione – che, riconosciuto dalla costituzione e dalla legislazione ordinaria, deve essere garantito dagli organi e dagli istituti predisposti od integrati dallo Stato – appare evidente che l'esplicazione dello stesso diritto non può essere compresso o, comunque, leso dall'Amministrazione nella fase organizzativa dell'attività di sostegno alla quale, peraltro, è correlata una mera discrezionalità tecnica.

A tale ultimo riguardo, poi, non rilevano i limiti di spesa eccipiti dalla resistente. Ed, invero, a prescindere dal non dimostrato assunto che l'attribuzione di un più lungo orario di sostegno comporterebbe un impegno di spesa non preventivata, è sufficiente evidenziare che, in presenza di handicap gravi, la legge n.449/1997 (art.40) consente espressamente, in attuazione dei principi di cui alla legge 104/1992, di assumere, con contratto a tempo determinato, insegnanti di sostegno in deroga al rapporto docenti alunni.



E', quindi, da rilevare che a ~~\_\_\_\_\_~~ è allo stato assegnata un'insegnante di sostegno per 9 ore settimanali con la conseguenza che, per il restante periodo di frequenza scolastico, la minore è priva del sostegno.

E' stata, quindi, disposta una consulenza tecnica rendendosi necessario valutare se il minor numero di ore assegnate, rispetto al massimo consentito, impedisca a ~~\_\_\_\_\_~~ di poter trarre il massimo vantaggio riconosciuto dalla legge usufruendo di un programma educativo il più completo possibile.

A tale riguardo il consulente (neuropsichiatra infantile ed esperta psicanalista) ha ritenuto, che debba essere assolutamente favorita la frequenza della ragazza (con disabilità medio grave) nella scuola il più possibile e ciò anche al fine di creare le condizioni per un ingresso reale nel tessuto sociale potendo la scuola diventare un luogo globale di apprendimento di vita.

Ha, pertanto, segnalato la necessità che il sostegno sia dato per 24 ore settimanali.

Deve essere, pertanto, ordinato alle resistenti di assegnare a ~~\_\_\_\_\_~~ un'insegnante di sostegno per almeno 24 ore settimanali e possibilmente per tutto l'arco della giornata scolastica e con una unica insegnante di sostegno.

La continuità educativa degli insegnanti di sostegno in "ciascun grado di scuola" è, peraltro, raccomandata anche dall'art. 40, comma 3, della legge n. 449/1997.

Possono del resto essere impartite tali disposizioni e ciò alla luce della mancanza di un provvedimento amministrativo di tipo autoritativo, ed essendo stato chiesto al giudice ordinario di eliminare il pregiudizio ad un diritto fondamentale del privato (non suscettibile di degradazione) arrecato da un comportamento della p.a .

P.T.M.

ordina al Ministero della pubblica istruzione dell'università e della ricerca, ed all'Istituto Gelasio Caetani di Roma di assegnare all'alunna ~~\_\_\_\_\_~~ una insegnante di sostegno per almeno 24 ore settimanali e possibilmente per tutto l'arco della giornata scolastica e con una unica insegnante di sostegno.

resta ferma l'udienza di comparizione già fissata al 19.4.2006 ore 9.30

si comunichi.

Roma, 16.2.2006

IL GIUDICE  
(Lorenzo Pontecorvo)

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Roma, li 16.2.06 FA.  


