

. 12040/2009 REG.SEN.

N. 02248/2009 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2248 del 2009, proposto da:

XXXXXX, XXXXXXXX, XXXXXXXX, XXXXXXXX, XXXXXXXX, rappresentati e difesi dall'avv. Riccardo Caboni, con domicilio eletto presso Riccardo Canevacci in Roma, via del Babbuino, 155;

contro

IL MINISTERO DELL' ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, l'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE DELLA SARDEGNA, l'UFFICIO SCOLASTICO PROVINCIALE DI CAGLIARI, la DIREZIONE DIDATTICA STATALE 17° CIRCOLO DI CAGLIARI, in persona dei rappresentati legali p.t.; rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello stato in Roma, Via Dei Portoghesi 12;

per l'annullamento

1- del decreto prot. n. 6698 del 2.10.2008, a firma del Dirigente Scolastico della Direzione Didattica Statale - 17° Circolo di Cagliari, Prof.ssa Lucina Tolu, di assegnazione dei docenti di sostegno, per l'anno 2008/2009, agli alunni disabili anche della scuola dell'Infanzia, che dispone per XXXXXXX e XXXXXXX - frequentanti la Sez. C e Sez. A del Plesso di via Bandello - 12,5 ore settimanali, cioè con rapporto orario 1/2 (all. 1);

e, ove occorra, di:

- nota prot. n. 7479/B19 del 29.10.2008 a firma del medesimo Dirigente Scolastico ;

- circolare ministeriale n. 19 prot.147/DIP/U04 del 1.2.2008;

- nota prot. 3364 del 21.2.2008 dell'Ufficio Scolastico Regionale (recettiva della circolare ministeriale n.19 del 1.2.2008,);

- decreto dell'U.s. Provinciale prot. 4365 del 24.4.2008 di assegnazione dei posti di organico di diritto nella scuola dell'infanzia della Provincia di Cagliari con prospetto riepilogativo ;

- decreto prot. n. 6152 del 12.9.2008 a firma del D.S. ;
- verbale n. 1 della riunione del GLH tecnico d'Istituto del 17.9.2008;
- verbale n. 2 della riunione del GLH tecnico d'Istituto del 26.9.2008;
- di ogni altro atto presupposto, consequenziale, connesso o comunque collegato.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Amministrazione resistente ;

Viste le memorie delle parti a sostegno delle rispettive difese;

Udito alla pubblica udienza del 8 ottobre luglio 2009 il Consigliere Francesco Brandileone ed uditi, altresì, gli avvocati come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con il ricorso in esame i ricorrenti impugnano gli atti indicati in epigrafe ed in particolare nella parte in cui dispongono nei confronti degli alunni disabili della scuola dell'Infanzia, XXXXX e XXXXX- frequentanti la Sez. C e Sez. A del Plesso di via Bandello - 12,5 ore settimanali, cioè con rapporto orario ½, deducendo i seguenti motivi di gravame:

A) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE (COST. ARTT. 3, 34 E 38: DIRITTI DI UGUAGLIANZA, ALL' EDUCAZIONE, ISTRUZIONE, INTEGRAZIONE ED ALLA SALUTE). VIOLAZIONE DI LEGGE (ART. 13 L. 104/1992: DIRITTO DELL'ALUNNO PORTATORE DI HANDICAP AD OTTENERE ATTIVITÀ DI SOSTEGNO MEDIANTE L'ASSEGNAZIONE DI DOCENTI SPECIALIZZATI). ECCESSO DI POTERE (CONTRADDITTORIETÀ TRA ATTI DELLA P.A., INGIUSTIZIA MANIFESTA).

La drastica riduzione di ore di sostegno (un dimezzamento!)- da 25 ore per l'a.s scorso rispetto alle sole 12,5 ore per il presente a.s. - disposta dalla p.a., per i piccoli XXXXXX e XXXXXXXX, è non solo del tutto illegittima, ma, produttiva di effetti gravemente pregiudizievoli sia sotto il profilo del rendimento scolastico, che della socializzazione ed integrazione, nonché della salute.

La legge 104/1992 individua nell'insegnamento di sostegno all'alunno diversamente abile, il mezzo necessario per garantirgli una piena integrazione scolastica (cfr. Consiglio di Stato Sez. VI -21-3-2005 n. 1134).

L'amministrazione scolastica ha il potere-dovere di individuare le corrette modalità di realizzazione del diritto al sostegno spettante all'alunno diversamente abile attraverso l'utilizzo di appositi insegnanti all'uopo specializzati.

In concreto, l'art. 40 della L. n. 449/1997 consente - in condizioni particolarmente gravi - una deroga al rapporto docenti-alunni, con la possibilità di assumere, con contratto a tempo determinato, insegnanti di sostegno.

Ebbene gli alunni XXXXX e XXXXXX, sono portatori di handicap in situazione di gravità e, in base alla allegata documentazione amministrativa certificativa (la cui regolarità è stata comprovata dalla Direzione Didattica), hanno pieno diritto all'assegnazione di un insegnante di sostegno con rapporto di 1/1.

In particolare XXXXXX è affetto da "emiparesi sinistra e ritardo psicomotorio secondari ad encefalopatia perinatale") mentre XXXXXX da "grave ritardo dello sviluppo psicomotorio") e negli appositi Piani Educativi Personalizzati, per l'a.s. 2008/2009, si indica per entrambi la necessità del rapporto di 1:1 .

La stessa Dirigente Scolastica, Prof.ssa Tolu aveva tempestivamente e reiteratamente segnalato la necessità di ottenere l'attribuzione di posti di sostegno in organico di diritto tali da assegnare il rapporto 1/1 ai ricorrenti.

Quando poi l'U.S. Regionale e quello Provinciale, con note rispettivamente del 23.5 e 4.6.2008), hanno invitato le singole direzioni didattiche ad avanzare le loro richieste (documentate) per l'ottenimento in assegnazione di ulteriori insegnanti di sostegno - in modo tale da garantire "l'adeguamento dell'organico di diritto alla situazione di fatto" - la Direzione Didattica ha ribadito tale richiesta.

In data 13.6.2008, infatti, quest'ultima ha evidenziato la necessità e l'indispensabilità del rapporto 1:1 per i ricorrenti:

L'Ufficio Scolastico Provinciale, con le assegnazioni sia di diritto che di deroga di fatto, ha però attribuito alla Direzione Didattica di Capoterra un numero di insegnanti di sostegno inferiore rispetto alle effettive esigenze documentate dei diversi alunni disabili in situazione di gravità. Come rilevato dalla stessa Dirigente Scolastica "sono stati assegnate n. 1 unità in meno nella Scuola dell'infanzia" (v. verbale 2 GLH, all. 14)

Da ciò è conseguito che quando la Dirigente ha assegnato gli insegnanti di sostegno stabiliti in organico di fatto, ha attribuito ai minori XXXXXX e XXXXXX soltanto 12,5 ore, con un rapporto 1/2 (invece che 25 ore e rapporto 1/1 spettanti ex lege).

E' facile primariamente constatare la contraddittorietà tra atti amministrativi della Direzione Didattica che, per garantire l'integrazione scolastica, richiedeva necessariamente il rapporto di 1/1 e dell'U.P. Scolastico "che, neppure con "l'adeguamento degli organici di fatto, ha assegnato l'insegnante di sostegno, utile a coprire il monte ore dovuto ai ricorrenti.

Ma ancor di più, nel caso de quo, appaiono con solare evidenza l'ingiustizia manifesta e la gravità della discriminazione che, in concreto, si realizzano nei confronti dei ricorrenti, bambino portatore di handicap in situazione di gravità, che subiscono una lesione dei loro diritti fondamentali all'integrazione, educazione e socializzazione, nonché alla salute (garantiti, dalla legislazione esistente e dalla documentazione tutta sopra richiamata, tramite il pieno apporto dell'insegnante di sostegno).

Non è moralmente tollerabile, oltretché giuridicamente illegittimo, che per il perseguimento di obiettivi di riduzione di spesa, previsti nella L. 24.12.2007 n. 244 (finanziaria 2008) e poi recepiti

nei provvedimenti impugnati (v. ali. 4 e seg.), gli uffici periferici del Ministero provvedano ad effettuare "tagli" indiscriminati agli organici degli insegnanti di sostegno degli alunni disabili in situazione di gravità.

B) RISARCIMENTO DEL DANNO.

I piccoli XXXXXX e XXXXXX sono bambini di 4 anni, in un'età delicatissima, portatori di handicap in situazione di gravità certificata.

I provvedimenti sopra impugnati hanno determinato conseguente pregiudizio biologico, morale ed esistenziale.

Essi, di conseguenza, hanno generato una evidente discriminazione dei ricorrenti rispetto agli altri alunni.

Si fa riserva di fornire elementi probatori utili all'identificazione e quantificazione del danno, da valutarsi ove occorra con il criterio equitativo, si rileva fin d'ora, che tanto maggiore sarà l'entità del danno quanto più tardi gli verrà assegnato l'insegnante di sostegno per le ore dovute ex lege.

Si richiede, infine, il risarcimento del danno anche dei ricorrenti, genitori dei bambini disabili, sui quali inevitabilmente si sono riverberati gli effetti pregiudizievoli conseguenti ai provvedimenti impugnati, sia sotto il profilo del danno morale che esistenziale (forte stress e mancanza di serenità, stato di preoccupazione e angoscia per il "trattamento" illegittimo e discriminatorio riservato dall'amministrazione scolastica ai figli disabili gravi).

Si costituisce in giudizio l'Amministrazione resistente che nel controdedurre alle censure di gravame, chiede la reiezione del ricorso.

DIRITTO

Il ricorso, relativamente alla attivata impugnazione, è divenuto improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse a ricorrere posto che nelle more del giudizio l'Amministrazione ex ufficio a riconosciuto l'illegittimità degli atti impugnati provvedendo ad eliminarli dal mondo giuridico e soddisfacendo la pretesa di parte ricorrente sia pur tardivamente.

E ciò in ossequio all'accoglimento per il riesame disposta con ordinanza del Consiglio di Stato Sez.VI n.1037 del 24 Febbraio 2009 secondo la quale "...Ritenuto ad un primo sommario esame che l'art. 2, comma 413, della legge 24.12.2007, n. 244 -nello stabilire un rapporto medio nazionale fra insegnanti di sostegno e alunni diversamente abili - non escluda attente valutazioni caso per caso, al fine di assicurare pieno soddisfacimento delle "effettive esigenze rilevate"; ...Ritenuto altresì che, nel caso di specie, le esigenze in questione risultino adeguatamente specificate nella documentazione medica in atti, a cui debbono prioritariamente ispirarsi i provvedimenti in materia di sostegno scolastico;..".

La riscontrata illegittimità dell'atto impugnato ed il ripristino tardivo della integrale attività di sostegno nei confronti di parte ricorrente comporta peraltro l'accoglimento della richiesta risarcitoria che si liquida in via equitativa e solidale con i genitori per complessivi euro 4000 (in favore di XXXXXX) e per complessivi euro 4000 (in favore di XXXXXX), per il danno esistenziale subito dai minori disabili gravi e dai genitori, ai sensi dell'art. 2059 c.c., consistente nei riflessi esistenziali negativi (perdita di compiacimento o di benessere per il danneggiato, ecc.) e che

non necessita di specifica prova, risultando provato in re ipsa dalla prova del fatto o comportamento anti giuridico.

Sulla base delle suesposte considerazioni, il ricorso va dichiarato improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse a ricorrere relativamente al giudizio impugnatorio ed accolto relativamente alla richiesta risarcitoria che si liquida in via equitativa e solidale con i genitori per complessivi euro 4000 (in favore di XXXXXXXX) e per complessivi euro 4000 (in favore di XXXXXXXX).

Quanto alle spese di giudizio, ivi compresi diritti ed onorari si liquidano in complessivi euro 2000 (duemila) in favore di parte ricorrente a carico dell'Amministrazione resistente;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio - Roma (Sezione 3^a bis), definitivamente pronunciandosi sul ricorso indicato in epigrafe, lo dichiara improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse a ricorrere relativamente al giudizio impugnatorio e lo accoglie relativamente alla richiesta risarcitoria che si liquida in via equitativa e solidale con i genitori per complessivi euro 4000 (in favore di XXXXXXXX) e per complessivi euro 4000 (in favore di XXXXXXXX.).

.Condanna l'Amministrazione resistente al pagamento delle spese di giudizio che si liquidano in complessivi euro 2000 (duemila).

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 ottobre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Evasio Speranza, Presidente

Pierina Biancofiore, Consigliere

Francesco Brandileone, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 30/11/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO