

Aggiornamenti normativi

a cura di Salvatore Nocera

news

Sostegno: le sentenze valgono anche per gli anni successivi (TAR Lazio 7783/13)¹

Il TAR del Lazio, con la Sentenza n. 7783/13, ha stabilito un precedente molto importante, quello della validità della sentenza anche per gli anni successivi a quello in cui viene pronunciata. La difesa dell'interessato ha sostenuto che l'alunno aveva una certificazione di grave disabilità che, stando alle valutazioni medico-legali dell'ASL, riguardava una minorazione non regressiva e quindi stabilizzata o progressiva. Pertanto si chiedeva che la decisione potesse valere anche per gli anni successivi a quello per il quale sarebbe stata pronunciata. Il TAR, con pronuncia innovativa, ha accolto tale tesi e quindi l'assegnazione delle ore di sostegno in deroga deve valere per tutta la durata del grado di scuola frequentata.

Osservazioni

La decisione è assai interessante e innovativa rispetto alla Sentenza del Consiglio

di Stato n. 2231/10 secondo la quale, invece, essendo possibile che si manifestino dopo la decisione delle variazioni sulla situazione di gravità, le sentenze dei TAR sulle deroghe per il sostegno debbono valere esclusivamente per l'anno scolastico in riferimento al quale sono state pronunciate. L'attuale orientamento del TAR del Lazio non contraddice la sentenza del Consiglio di Stato ma, mentre il Consiglio di Stato si basa su di un'ipotesi per negare l'ultrattività delle sentenze dei TAR, la decisione del TAR del Lazio, basandosi sulla prova concreta della certificazione e della diagnosi clinica circa la permanenza della disabilità, assicura il riconoscimento del diritto anche per gli anni successivi.

Ciò ovviamente non solo riduce i costi dei successivi ricorsi, ma garantisce anche la continuità didattica con lo stesso docente per il sostegno per tutta la durata di quel grado di scuola. Si auspica che l'orientamento venga confermato da altre decisioni dei TAR e, in caso di appello, anche dal Consiglio di Stato, poiché si tratta di un'affermazione di logica giuridica. Ciò che, invece, appare poco logico è il fatto che il TAR, invece di condannare l'Amministrazione alle spese conseguenti alla soccombenza, le abbia compensate. E dire che non si trattava di una decisione di particolare difficoltà, ma di semplice buon senso giuridico!

¹ Questo documento è stato pubblicato sul sito dell'Associazione Italiana Persone Down (www.aipd.it/cms/schede_normative, scheda n. 438). [ndr]

Anche il TAR di Palermo afferma il diritto al sostegno per gli anni successivi (TAR Palermo 1850/13)²

Dopo il TAR del Lazio anche il TAR di Palermo, con la Sentenza n. 1850 del 24 Settembre 2013, ha affermato il diritto alle deroghe pure per gli anni successivi. Il ricorrente aveva proposto il ricorso per ottenere le deroghe nel rapporto uno a uno di sostegno alla fine dell'anno scolastico e l'Avvocatura dello Stato aveva sostenuto che ormai, essendo prossima la fine dell'anno scolastico, era venuto meno l'attuale interesse alla decisione. Invece il TAR ha ritenuto sussistente l'interesse attuale del ricorrente, dal momento che sino a quando non cambierà la situazione di salute dell'alunno, e conseguentemente il numero di ore di sostegno richieste, persisterà l'interesse a ottenere il maggior numero possibile di ore di sostegno. Si riporta di seguito un passaggio significativo della decisione:

L'accertamento del diritto è infatti propedeutico alla prestazione richiesta, ma — anche per tale relazione di propedeuticità — è cosa diversa da essa, sicché il venir meno dell'interesse alla singola prestazione non determina il venir meno dell'interesse a che il diritto venga affermato e riconosciuto in sede giurisdizionale: anche in relazione all'effetto conformativo di tale riconoscimento sulle future condotte dell'amministrazione, qualora non mutino i citati elementi di fatto su cui il riconoscimento medesimo si fonda.

La Sentenza evidenzia anche il fatto che, nel caso trattato, il ricorrente aveva chiesto il risarcimento dei danni subiti a causa del ritardo, di natura sia patrimoniale che non patrimoniale. Conseguentemente c'era un'ulteriore ragione per decidere sulla

controversia, anche se l'anno scolastico era quasi finito.

Osservazioni

La decisione è interessante, non tanto per la riaffermazione del diritto alle deroghe, tema ormai pacifico in Giurisprudenza, quanto per l'affermazione del diritto a tali deroghe sino a quando non cambieranno le condizioni di salute e quindi le richieste didattiche dell'alunno.

Resta però da osservare come tutta la Giurisprudenza sia ormai orientata a fondare le proprie decisioni sul concetto di gravità derivante da una certificazione sanitaria dalla quale discende la necessità di ottenere ore di sostegno in deroga. Questa deriva sanitaria o, se vogliamo, didattica derivante da cause sanitarie porta a concepire come unica risorsa compensativa della disabilità il riconoscimento del maggior numero possibile di ore di sostegno, senza tenere conto di altre situazioni che gli ICF definirebbero come «contesto ambientale».

Ci si intende riferire soprattutto alla presenza di docenti curricolari che costituiscono la risorsa principale per la realizzazione dell'inclusione scolastica, purché formati, nonché al numero non elevato di alunni in classe, che consente ai docenti curricolari di lavorare didatticamente con l'alunno con disabilità. Ovviamente i docenti curricolari, secondo la legge, debbono essere aiutati in tale compito dai docenti specializzati per il sostegno, i quali sono definiti proprio di «sostegno» per sostenere la risorsa principale (docenti curricolari) nell'inclusione.

Purtroppo, però, il Ministero dell'Istruzione non sarà mai in grado di dimostrare che i docenti curricolari sono preparati per assumersi, in via principale, il compito dell'inclusione a livello didattico; infatti essi mancano per legge di una formazione sia iniziale che

² Questo documento è stato pubblicato sul sito dell'Associazione Italiana Persone Down (www.aipd.it/cms/schede_normative, scheda n. 444). [ndr]

obbligatoria in servizio relativamente alle didattiche inclusive. Inoltre la disposizione contenuta nell'art. 5, comma 2, del DPR n. 81/09, concernente il tetto massimo di 20 alunni nelle classi frequentate da alunni con disabilità, non viene quasi mai rispettata dalle autorità scolastiche.

Conseguentemente i docenti curricolari, di fatto, delegano ai soli docenti per il sostegno l'inclusione scolastica e quindi la Magistratura prende atto di ciò, accogliendo tutte le richieste di deroghe avanzate dai genitori. Ne deriva che il Ministero perderà tutti i ricorsi al TAR, fino a quando non sarà in grado di garantire agli alunni con disabilità docenti curricolari preparati e classi non numerose. Se il Ministero ritiene di risparmiare non formando i docenti curricolari, non si rende conto che si espone a spese ben maggiori per le continue e sicure condanne al risarcimento dei danni anche non patrimoniali e alla rifusione delle spese.

Alunni con disabilità ultradiciottenni nelle scuole secondarie di secondo grado (TAR Campania 4503/13)³

Il TAR della Campania, con la Sentenza n. 4503 depositata il 2/10/2013, ha accolto il ricorso di un'alunna con disabilità in possesso del diploma di scuola secondaria di primo grado, alla quale era stata negata l'iscrizione a una scuola secondaria di secondo grado perché ultradiciottenne. La questione, pur se risolta positivamente, merita un approfondimento.

Infatti la parte ricorrente denuncia l'illegittimità del rifiuto d'iscrizione, sorvolando sulla circostanza che, invero, l'Amministrazione consentiva l'iscrizione non ai corsi del

mattino bensì a quelli pomeridiani o serali per adulti, considerato il divario di età dell'alunna rispetto ai compagni; e ciò sulla base della Sentenza della Corte Costituzionale n. 226/01. Tale Sentenza vieta l'iscrizione a una classe di scuola secondaria di primo grado del mattino ad alunni ultradiciottenni, ai quali però, data l'età, riconosce il diritto all'iscrizione ai corsi per adulti, con tutti i diritti relativi all'integrazione scolastica.

L'Amministrazione scolastica si è difesa adducendo la Sentenza della Corte Costituzionale citata e quindi negando non il diritto all'iscrizione alle scuole secondarie di secondo grado, ma solo quello alla frequenza dei corsi mattutini, considerato il divario di età, mentre ha riconosciuto il diritto alla frequenza dei corsi per adulti. La motivazione della decisione giustamente mette in evidenza che, trattandosi di iscrizione alle scuole secondarie di secondo grado, non aveva alcuna rilevanza la Sentenza della Corte Costituzionale n. 226/01, in quanto questa riguarda esclusivamente l'iscrizione alla scuola secondaria di primo grado.

Osservazioni

La decisione sarebbe stata la stessa, ma la motivazione più semplice e lineare, se tutti avessero letto con attenzione la CM n. 96/12, al paragrafo 4, lettera a) sulle iscrizioni, che recita alla fine:

Resta fermo che gli alunni con disabilità ultradiciottenni, non in possesso del diploma di licenza conclusivo del primo ciclo, non frequentanti l'istruzione secondaria di secondo grado, hanno diritto a frequentare i corsi per adulti.

La Circolare esclude espressamente dal divieto di iscrizione gli alunni in possesso del diploma di scuola secondaria di primo grado, come nel caso preso in considerazione in questa sede. Anzi un'attenta lettura

³ Questo documento è stato pubblicato sul sito dell'Associazione Italiana Persone Down (www.aipd.it/cms/schede normative, scheda n. 443). [ndr]

di tale norma avrebbe evitato l'insorgere della controversia, perché l'amministrazione avrebbe dovuto dare attuazione a una norma ministeriale estremamente chiara.

Quanto agli alunni con disabilità ultradiciottenni in possesso non del diploma di scuola secondaria di primo grado, ma del semplice attestato, invece, sembra corretta la disposizione ministeriale che vuole la frequenza dei corsi per adulti, dal momento che essi, come gli alunni non disabili privi di diploma di scuola secondaria di primo grado, non hanno titolo per iscriversi alle scuole secondarie di secondo grado e la disposizione dell'art. 11, comma 12, dell'O.M. n. 90/01 consente l'iscrizione alle scuole secondarie di secondo grado con il semplice attestato dei crediti maturati agli esami di licenza di scuola secondaria di primo grado, purché non abbiano superato il 18° anno di età, proprio ai fini dell'adempimento dell'obbligo scolastico e in via del tutto eccezionale. Pertanto tutti coloro che si sono occupati di questo caso, senza guardare attentamente la citata CM n. 96/12, devono fare ammenda di ciò.

Resta comunque aperto il problema concernente un eventuale limite di età per la frequenza delle scuole secondarie di secondo grado del mattino da parte di persone in possesso del diploma di scuola secondaria di primo grado, sia con disabilità che non. Non riteniamo, infatti, opportuna la contemporanea frequenza di giovani normalmente entro i 18 anni e persone adulte anche con molti anni di età in più.

Tre importanti novità per l'inclusione scolastica

Il Parlamento ha definitivamente convertito in legge con numerose modifiche il decreto legge n. 104/2013 sulla scuola. Oltre all'inversione di tendenza concernente

l'aumento della spesa a favore della scuola, occorre evidenziare la presenza di tre importanti novità relative all'inclusione scolastica:

- L'immissione in ruolo nell'arco di 3 anni di più di 27.000 docenti per il sostegno, prevista dall'art. 15, assicurerà una maggiore continuità didattica rispetto alla turnazione di docenti che, attualmente, si manifesta di anno in anno e talora anche nel corso dello stesso anno.
- Lo stesso art. 15 accoglie la richiesta che viene formulata ormai da parecchi anni dalle associazioni aderenti alla FISH relativamente all'abolizione delle aree disciplinari per il sostegno nelle scuole secondarie di secondo grado. Queste ultime hanno causato una discontinuità che non è dipesa da fattori didattici ma da un ingiustificato cambiamento di area da un anno all'altro. Inoltre talvolta molte scuole assegnavano allo stesso alunno quattro docenti per il sostegno con poche ore per ciascuna area, creando, soprattutto negli alunni con disabilità intellettiva, gravi problemi di disorientamento e totale delega a questi docenti da parte dei docenti curricolari, in palese violazione della normativa e della cultura sull'inclusione scolastica.
- L'art. 16, nel prevedere corsi obbligatori di aggiornamento e formazione in servizio, ha incluso tra i destinatari anche i docenti curricolari per contribuire «all'aumento delle competenze per potenziare i processi di integrazione a favore di alunni con disabilità e bisogni educativi speciali». Questa terza novità era pure richiesta da anni dalle associazioni e contribuirà a una maggiore presa in carico del progetto inclusivo da parte dei docenti curricolari, riducendo così la delega ai soli docenti per il sostegno.

Adesso sarà necessario seguire le azioni del MIUR per verificare come queste novità,

specialmente l'ultima, verranno realizzate in concreto, definendo in modo puntuale le modalità e i tempi. Ciò richiederà un progetto che intanto si potrebbe cominciare ad attuare su base annuale all'inizio dell'anno scolastico, con corsi di aggiornamento in occasione della programmazione che si svolge dal 1° al 15 Settembre, in modo tale che tutti i docenti della classe conoscano i bisogni educativi dei singoli alunni e ne formulino il PEI per quelli con disabilità e il PDP per quelli con altri bisogni educativi, eliminando definitivamente la delega in materia ai soli docenti per il sostegno, come espressamente previsto dall'art. 5 del dpr del 24 Febbraio 1994.

Occorre evidenziare che questi brevi corsi non implicheranno dei costi elevati per i docenti che prenderanno parte ad essi,

poiché verranno realizzati in un orario di servizio in cui i docenti non svolgono lezioni e potrebbero essere tenuti come consulenti dagli stessi docenti per il sostegno, dai familiari e da esperti messi a disposizione dalle associazioni. Ciò ridurrà l'eccessiva richiesta di ore di sostegno, perché i docenti curricolari si occuperanno anche loro, assieme a quelli per il sostegno, del progetto di inclusione. Si registrerà anche una riduzione delle inarrestabili cause finalizzate a ottenere sempre più ore di sostegno. È comunque indispensabile che venga fatto rispettare il tetto massimo di 20 alunni nelle classi frequentate da alunni con disabilità, di cui al dpr n. 5, comma 2, dpr n. 81/09, poiché solo in assenza di classi sovraffollate i docenti curricolari potranno occuparsi seriamente anche degli alunni con disabilità.