

N.
Reg.Dec.
N.3004 Reg.Ric.
Anno 1994

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 3004 del 1994, proposto dal MINISTERO DELLA PUBBLICA ISTRUZIONE, in persona del Ministro pro-tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso la quale è per legge domiciliato, in Roma, via dei Portoghesi, n.12;

contro

L. S. e, per essa, i genitori e legali rappresentanti L. P. e B. P., nonché L. P., in proprio, non costituitisi in appello

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, Sezione III, n.27 del 27 gennaio 1993.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore alla pubblica udienza del 17 ottobre 2000 il Cons. Giuseppe Minicone;

Udito l'avv. dello Stato Ranucci;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO E DIRITTO

1. I coniugi P. L. e P. B., genitori di S. L., affetta dalla nascita da tetraparesi atetotica ed iscritta alla prima classe del liceo classico nell'anno scolastico 1990/91, con necessità di sostegno soprattutto nell'esecuzione dei compiti in classe, attesa la difficoltà di coordinazione motoria, con due successivi ricorsi del 1991 e del 1992, hanno impugnato, innanzi al Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, i decreti del Provveditore agli Studi di Milano 17 dicembre 1990 e 27 gennaio 1992, aventi ad oggetto la nomina dell'insegnante di sostegno, rispettivamente nell'anno scolastico 1990/91 e 1991/92, nella persona di un professore di educazione fisica.

A sostegno del gravame deducevano:

a) violazione dell'art.7 della legge 4 agosto 1977 n.517, laddove è previsto che gli alunni portatori di handicap debbono ricevere la necessaria integrazione specialistica e forme particolari di sostegno;

b) violazione delle circolari ministeriali 4.1.1988 n.1 e 22.9.1988 n.262, che prevedono, in funzione di un intervento assistenziale personalizzato, l'individuazione dell'area di prevalente interesse per l'alunno tra quelle umanistica, scientifica e tecnologica;

c) eccesso di potere per mancanza di istruttoria e di motivazione, illogicità e contraddittorietà, per essere la scelta ricaduta su professori non adatti alle effettive necessità della figlia, con conseguente frustrazione della funzione di sostegno voluta dal legislatore.

d) violazione delle pronunce emesse dal T.A.R. in sede cautelare, che facevano obbligo all'amministrazione di affiancare all'allieva il primo insegnante utilmente graduato, che fosse in grado di comprendere le nozioni studiate dall'allieva stessa e poi di trasferirle per iscritto, a nulla rilevando che il provvedimento cautelare fosse stato riformato in appello, per l'esclusiva considerazione della conclusione dell'anno scolastico.

Il giudice adito, con la sentenza in epigrafe, riuniti i due ricorsi, li ha accolti, sul rilievo essenziale che il quadro normativo primario e secondario vigente imponeva che il sostegno da offrire all'alunna dovesse essere personalizzato in funzione delle esigenze dettate dalla minorazione, in relazione all'indirizzo di studi prescelto, tenuto conto della peculiarità delle materie (latino e greco) di interesse della stessa.

2. Avverso detta decisione ha proposto appello il Ministero della Pubblica Istruzione sostenendo che l'obbligo dell'Amministrazione, alla stregua della normativa di riferimento, non si estenderebbe fino alla scelta di un assistente la cui preparazione coincida con quella specialistica dell'alunna e con la materia di insegnamento impartita, essendo richiesto soltanto che l'insegnante di sostegno soddisfi i requisiti formali di cui al DPR n.970/1975 e che sia individuato sulla base dell'ordine dell'apposita graduatoria.

3. L'appello è infondato.

4. Le disposizioni a tutela dei portatori di handicaps, recate dalla legge 30 marzo 1971, n.118, come emendate dalla Corte Costituzionale con sentenza n.215 del 3-8 giugno 1987, prescrivono un obbligo per lo Stato di assicurare, attraverso misure di integrazione e di sostegno, la frequenza anche degli istituti superiori.

A tale obbligo si è adeguata l'amministrazione della Pubblica Istruzione, prevedendo, tra l'altro, con circolare 22 settembre 1988 n.262, l'indicazione, a cura dei Presidi delle scuole medie, in sede di trasmissione delle pre-iscrizioni ai competenti istituti superiori, dei bisogni peculiari di ciascun alunno in relazione alla tipologia dell'handicap, sì da consentire di predisporre un profilo dinamico funzionale dello stesso, al fine di evidenziare se questi "necessita di assistente per l'autonomia personale e per la comunicazione...individuando l'area di prevalente interesse...tra quelle umanistiche, scientifica o tecnologica".

Successive ordinanze, tra cui quella del 30 ottobre 1991, hanno, poi, regolato le procedure di nomina degli insegnanti di sostegno nella scuola secondaria superiore.

4.1. Secondo l'Avvocatura dello Stato appellante, l'amministrazione non avrebbe potuto discostarsi, nella scelta dell'insegnante di sostegno, dall'ordine di graduatoria imposto dalle citate norme regolamentari, essendo il rispetto del principio sancito dalla Corte Costituzionale affidato al possesso, da parte dei graduati, dei requisiti di specializzazione previsti dal DPR 31 ottobre 1975, n.970.

4.2. Sennonché va osservato che, se è vero che, ai fini del sostegno, non può esigersi che ciascun alunno affetto da handicap sia affiancato da assistenti dotati di specializzazione nelle singole materie, essendo il sostegno medesimo preordinato a consentire l'inserimento globale dell'alunno nell'istituzione scolastica (e non a caso la circolare ministeriale del 1988 fa riferimento, omnicomprensivamente, ad aree di interesse, in relazione all'indirizzo prescelto), è altrettanto vero che il sostegno medesimo non può, però, tradursi in un vuoto simulacro di ottemperanza formale alla normativa.

Di conseguenza, allorché le modalità con le quali sia organizzata l'assistenza, pur rispondendo, in via generale ed astratta, alla regolamentazione circa la scelta dell'insegnante, siano tali da risultare del tutto inadeguate allo scopo, avuto riguardo a particolari fattispecie concrete, va garantito, in via prioritaria, il risultato voluto dal legislatore, anche al di là della disciplina regolamentare, che deve costituire strumento di attuazione e non di elusione della norma primaria.

4.3. Nel caso che interessa, l'alunna della quale si discute non era affetta da malattia psichica, che ne pregiudicasse l'intelligenza e la capacità di apprendimento, ma da affezione che le impediva soltanto la materiale esternazione, soprattutto scritta, delle sue conoscenze nell'area di interesse umanistico e necessitava, dunque, di un'assistenza equiparabile piuttosto all'attività di un nuncius, anziché di un sostegno di tipo prevalentemente psichico, volto ad agevolare l'apprendimento e l'inserimento nella comunità scolastica.

Orbene, nell'area umanistica hanno rilievo assolutamente preminente, accanto all'italiano (per il quale, però, non sorgevano particolari problemi di trascrizione, da parte di qualunque assistente in possesso dei requisiti formali di cui al DPR n. 970/1975, della volontà della ricorrente), il latino e greco, materie che hanno, invece, caratteristiche linguistiche, fonetiche e grafiche assolutamente peculiari, tali da non poter essere comprese e manifestate all'esterno,

ancorché attraverso una attività meramente nunciativa, se non da un assistente in possesso delle specifiche nozioni relative a tali materie.

Ne deriva che la nomina, per ben due anni scolastici consecutivi, di un insegnante di educazione fisica, per assolvere tale compito, ha concretato, in realtà, un vero e proprio diniego del sostegno assicurato dal legislatore, così come puntualizzato dalla Corte Costituzionale.

5. Né l'amministrazione può invocare, a sostegno della legittimità della propria azione, le disposizioni di carattere generale che le imponevano di scegliere solo in base alle graduatorie precostituite, essendo, evidentemente tali disposizioni da considerarsi inoperanti nella parte in cui non sono in grado, in singoli casi concreti, di contemperare il diritto degli aspiranti al posto di sostegno con le prevalenti e non altrimenti soddisfattibili esigenze dell'alunno da assistere.

6. L'appello, in conclusione, deve essere respinto, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

Nulla per le spese, non essendosi costituita la controparte.

P.Q.M

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione VI), definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe, come specificato in motivazione, lo respinge.

Nulla per le spese.

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

Così deciso in Roma, addì 17 ottobre 2000, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione VI) in Camera di Consiglio, con l'intervento dei Signori:

Giovanni RUOPPOLO Presidente
Calogero PISCITELLO Consigliere
Paolo NUMERICO Consigliere
Paolo D'ANGELO Consigliere
Giuseppe MINICONE Consigliere Est.
Il Presidente
L'Estensore
Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il.....

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

Il Direttore della Sezione

CONSIGLIO DI STATO

In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)

Addì.....copia conforme alla presente è stata trasmessa al

Ministero.....

a norma dell'art.87 del Regolamento di Procedura 17 agosto 1907 n.642

Il Direttore della Segreteria

MASSIMA

Se è vero che, ai fini dell'attuazione dell'obbligo dell'assistenza scolastica negli istituti superiori ai portatori di handicap, sancito dalla legge 30 marzo 1971, n. 118, come incisa dalla Corte Costituzionale con sentenza 3-8 giugno 1987, n. 215, non può esigersi che ciascun alunno affetto da menomazione sia affiancato da assistenti dotati di specializzazione nelle singole materie, essendo il sostegno medesimo preordinato a consentire l'inserimento globale dell'alunno nell'istituzione scolastica, è altrettanto vero che il sostegno medesimo non può, però, tradursi in un vuoto simulacro di ottemperanza formale alla normativa, con la conseguenza che, allorché le modalità con le quali sia organizzata l'assistenza, pur rispondendo, in via di principio, alla regolamentazione circa la scelta dell'insegnante, siano tali da risultare del tutto inadeguate allo scopo, avuto riguardo a particolari fattispecie concrete, va garantito, in via prioritaria, il risultato voluto dal legislatore, anche al di là della regolamentazione secondaria, che deve costituire strumento di attuazione e non di elusione della norma primaria (nella specie è stata affermata l'illegittimità dei provvedimenti del Provveditore agli studi che, per due anni scolastici consecutivi, aveva nominato, a sostegno di un'alunna del liceo classico, avente difficoltà, per problemi di coordinazione motoria, a svolgere compiti scritti di latino e greco, un professore di educazione fisica).

Fonte: http://www.edscuola.it/archivio/norme/varie/sencds245_94.html