

Tar Lazio
Sentenza n. 7052
Pubblicata il 14 giugno 2021

[omissis]

Con l'atto introduttivo del giudizio la parte ricorrente chiedeva l'annullamento del PEI del -OMISSIS-, redatto dall'istituto -OMISSIS- per il bambino -OMISSIS- nella parte in cui non elabora alcuna proposta circa la richiesta e la predisposizione di un progetto di istruzione domiciliare per le ore di sostegno massime 22 già attribuite a -OMISSIS-.

Si costituiva l'amministrazione resistente chiedendo rigettarsi il ricorso.

Il ricorso proposto deve trovare accoglimento nei termini che seguono.

Il minore risulta essere affetto da disabilità gravissima di livello 3 con disturbo dello spettro acustico nell'ambito di ADHD combinato con grave compromissione delle capacità adattative e relazionali. Il minore è stato anche riconosciuto dall'I.N.P.S. portatore di handicap in situazione di gravità ai sensi dell'art. 3 comma 3 della L. 104/1992 con necessità di assistenza continua in quanto non in grado di compiere gli atti quotidiani della vita. Nel PEI approvato viene confermata l'esigenza di assistenza 1:1 del minore. La controversia tra la ricorrente e la scuola attiene alle ore da svolgere mediante assistenza domiciliare.

Sul punto, il decreto scuola ha stabilito che “*nell'ambito delle azioni individuate dalle istituzioni scolastiche, in collaborazione con l'ufficio scolastico regionale, gli enti locali e le aziende sanitarie locali, per garantire il diritto all'istruzione alle bambine e ai bambini, alle alunne e agli alunni, alle studentesse e agli studenti per i quali sia accertata l'impossibilità della frequenza scolastica di cui all'articolo 16 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 66, l'attività di istruzione domiciliare in presenza può essere programmata in riferimento a quanto previsto dal piano educativo individualizzato, presso il domicilio dell'alunno, qualora le famiglie ne facciano richiesta e ricorrano condizioni di contesto idonee a contemperare il diritto all'istruzione dell'alunno in istruzione domiciliare con l'impiego del personale già in servizio presso l'istituzione scolastica*”.

Nell'ambito del principio di autonomia, le istituzioni scolastiche “*consentono agli studenti di cui all'articolo 1, ove possibile e consentito dalle norme vigenti, nonché attivando ogni procedura di competenza degli Organi collegiali, di poter beneficiare di percorsi di istruzione domiciliare, ovvero di fruire delle modalità di DDI previste per gli alunni beneficiari del servizio di “scuola in ospedale” nel rispetto delle linee di indirizzo nazionali di cui al decreto del Ministro dell'istruzione 6 giugno 2019, n. 461, in ogni caso nei limiti del contingente dei docenti già assegnati alla istituzione scolastica di appartenenza*” (comma 2, lett. b).

Nel caso di specie, da un lato, si conferma l'esigenza di assistenza continua del minore, dall'altro, nell'evidenziare che il minore non è in grado di utilizzare DPI e dovrebbe rimanere un elevato numero di ore al giorno con altri compagni di classe senza protezione, si evidenzia la contrarietà all'interesse del minore e alla sua salute di qualsiasi soluzione che lo obblighi a frequentare le lezioni in presenza, nel corso della pandemia in atto.

Dalla normativa in esame emerge che questa tipologia di istruzione è prevista per tutti i gradi di istruzione, con la necessità di esperire “*ogni procedura di competenza degli Organi collegiali*”, per poter soddisfare la richiesta effettuata dai genitori.

Con riferimento all'eccezione di incompetenza sollevata da parte resistente deve, al contrario, rilevarsi che il G.L.H.O. è organismo intersoggettivo ed interorganico contemplato dall'art. 12 comma 5 della legge n. 104/92 e dall'art. 5 del d.P.R. del 24.2.1994 n. 3818 e ad esso tale corpus normativo ed in particolare l'art. 10, co. 5 del citato d.l. n. 78/2010, nonché gli artt. 3,4,5, del d.P.R. 24.2.1994 cit., attribuiscono la competenza ad elaborare il Profilo Diagnostico (P.D.) e il Piano Educativo Individualizzato (P.E.I.) degli alunni disabili; il GLHO è composto dal dirigente scolastico, dai docenti di sostegno, da un docente disciplinare, da rappresentanti UMEE e rappresentanti dei genitori ed è deputato a formulare proposte relative alla individuazione delle risorse, nonché a definire il numero delle ore di sostegno e quelle di assistenza domiciliare e/o scolastica che siano richieste per ciascun alunno (T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III Bis 8 marzo 2019

n. 3120) in rapporto alla gravità dell'handicap sofferto (T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III Bis, 4 marzo 2019, n. 2786). Anche a prescindere dalla normativa applicabile non può escludersi che il PEI non possa limitarsi a descrivere le ore di sostegno necessarie per i minori, ma debba anche esaminare le ore di assistenza domiciliare necessarie, tenuto conto del complesso della situazione del minore, prima fra tutte, ovviamente, la sua salute, eventualmente con il supporto di un medico. Nel caso in cui non sia possibile garantire l'attività in presenza, occorre garantire al minore assistenza domiciliare.

Nel caso di specie, tale motivazione non risulta essere stata svolta in modo adeguato all'interno del PEI né da parte dell'amministrazione competente e tanto basta a determinare l'illegittimità del provvedimento impugnato, posto che, come detto, è solo questo ultimo provvedimento quello che effettua la sintesi e determina l'attribuzione delle ore di sostegno da attribuire all'alunno ivi inclusa la determinazione in ordine all'assistenza domiciliare. In conclusione il ricorso deve essere accolto e l'amministrazione deve pertanto essere condanna ad emanare un PEI coerente con le condizioni di salute del ricorrente, comprensivo delle indicazioni delle ore di assistenza domiciliare, tenendo in specifica considerazione l'impossibilità per lo stesso di utilizzare DPI.

Per quanto concerne la pretesa ricorsuale tesa ad ottenere l'accertamento del diritto all'attribuzione delle ore di sostegno, la stessa deve essere considerata inammissibile, atteso che la situazione giuridica sottostante all'assegnazione di ore di sostegno è di interesse legittimo, non tutelabile mediante un'autonoma azione di accertamento, la quale comporterebbe che l'adito Tribunale venga a sostituirsi all'amministrazione nell'esercizio di un'attività riservata dalle leggi alla sfera discrezionale della stessa.

Le peculiarità della questione oggetto del giudizio, la sua complessità e la mancanza di adeguati elementi probatori in ordine al nesso di causalità tra il fatto e l'inadempimento non consentono allo stato di accogliere la richiesta risarcitoria formulata da parte ricorrente, ferma la successiva valutazione della condotta dell'amministrazione qualora non proceda ad adottare un PEI comprensivo delle indicazioni sull'assistenza domiciliare entro 30 giorni dalla comunicazione del presente provvedimento.

Le spese di lite seguono la soccombenza per legge e sono liquidate d'ufficio come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato nei termini di cui in motivazione. Condanna la parte resistente al rimborso delle spese di lite in favore di parte ricorrente che liquida in complessivi euro 1.000,00, per compensi professionali, oltre accessori come per legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1, 2 e 5, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera f), del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, manda alla Segreteria di procedere, in caso di riproduzione in qualsiasi forma, all'oscuramento delle generalità del minore, dei soggetti esercenti la potestà genitoriale o la tutela e di ogni altro dato idoneo ad identificare il medesimo interessato riportato nella sentenza o nel provvedimento.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 giugno 2021.

Fonte: <http://giustizia-amministrativa.it>