OSSERVATORIO

SULLA LEGGE-QUADRO SULL'HANDICAP

a cura di Salvatore Nocera * e Marisa Faloppa
con una lettura pedagogica della normativa

IL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE NASCONDE I DATI

Negli ultimi due anni il Ministero dell'Istruzione non ha più reso pubblici i dati che riguardano i bambini ed i ragazzi con disabilità presenti nelle scuole italiane.

Di fronte al silenzio prolungato, l'Onorevole Maria Letizia De Torre, il 28 settembre scorso, ha presentato l'interrogazione che riportiamo di seguito al Ministro Gelmini, richiedendo quei dati.

- Per sapere - premesso che:

- la normativa sull'integrazione scolastica degli alunni con disabilità, rafforzata dalla Convenzione ONU ratificata con legge n. 18 del 2009, richiede un costante monitoraggio sulla qualità della stessa;

- di conseguenza il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca dal 1992, data dell'entrata in vigore della legge n. 104 del 1992, ha sempre provveduto a pubblicare annualmente una relazione comprendente anche i dati numerici sul numero degli alunni certificati, dei posti dei docenti per il sostegno, del numero delle classi frequentate da alunni con disabilità, del numero complessivo di alunni presenti in tali classi e del numero di alunni con disabilità presenti nelle stesse classi;

- negli ultimi due anni, però, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca non ha più pubblicato tali dati, permettendo così che i mezzi di comunicazione di massa fornissero dati non sempre provenienti da fonti certe, creando una grande confusione presso l'opinione pubblica e sollevando le legittime lamentele delle associazioni delle persone con disabilità e delle loro famiglie -:

- quali siano i dati aggiornati globali nazionali, regionali e distinti per grado di scuole, infanzia, primaria, secondaria di primo e secondo grado, relativi al numero degli alunni certificati, dei posti dei docenti per il sostegno, del numero delle classi frequentate da alunni con disabilità, del numero complessivo di alunni presenti in tali classi e del nu-mero di alunni con disabilità presenti nelle stesse classi;

- quante siano le classi con alunni con disabilità composte da 21 studenti e quante da 22, in difformità da quanto previsto dagli articoli 5, comma 2, e 4 del decreto del Presidente della Repubblica n. 81 del 2009; quante classi siano composte tra i 23 e i 25 alunni; quante hanno più di 25 e sino a 30 alunni; quante hanno più di 30 alunni;

- quale sia il numero di classi che hanno 2 alunni con disabilità, quante siano le classi con 3 alunni, quante con 4, quante con più di 4.

DALLA PUGLIA UNA SENTENZA EPOCALE CONTRO LE CLASSI SUPERAFFOLLATE

Riportiamo un articolo di Salvatore Nocera pubblicato sul sito www.superando.it e su www.superabile.it

Per la prima volta la Magistratura Amministrativa ha risolto - a favore del diritto allo studio di singoli alunni - il problema delle classi superaffollate, già affrontato e risolto positivamente per i ricorrenti, con una class action contro il Ministero dell'Istruzione, sostenuta nel 2010 anche dal Codacons.

Questa volta, un insieme di famiglie ha proposto un ricorso collettivo al TAR della Puglia, accolto da quest'ultimo con la Sentenza n. 00783 del 24 marzo scorso (depositata in Segreteria il 25 maggio), che ha ordinato all'Amministrazione Scolastica di riunificare una prima liceo che era stata smembrata - disperdendo gli alunni nelle altre prime - a causa dei soliti indiscriminati tagli di bilancio e in violazione del DPR (Decreto del Presidente della Repubblica) 81/09, che fissa il numero massimo e minimo degli alunni nelle prime classi delle scuole di ogni ordine e grado.

Il Ministero aveva anche proposto ricorso per Regolamento di Competenza, sostenendo che non fosse competente la Sezione di Bari del TAR, e forse interporrà appello anche a questa recente Sentenza,

* Si ringraziano l'Associazione Italiana Persone Down per l'autorizzazione a pubblicare le schede redatte da Salvatore Nocera, e Rolando Alberto Borzetti per i suoi contributi su "Educazione & Scuola".

che però, intanto, mantiene la propria efficacia confermativa dell'Ordinanza Sospensiva. Il 18 settembre, infatti, con quest'ultima era stato immediatamente vietato lo smembramento della classe, ordinando la riunione degli alunni, divieto anticipato con un'Ordinanza del Presidente del TAR del 7 settembre, cioè oltre il 31 agosto, fissato, a partire dalla Legge 333/01, come termine invalicabile per la modifica della composizione delle classi.

I motivi del ricorso

Si tratta, a mio avviso, di una "Sentenza epocale" e bisogna dare atto ai legali coinvolti di avere realizzato un rapido percorso processuale, senza la necessità di ricorrere alla giurisprudenza della Corte Costituzionale, ma invocando la stessa normativa emanata dal Ministero e che quest'ultimo ha sin troppo frequentemente violato o lasciato che fosse violata per i soliti motivi di bilancio.

Interessante è notare come la Costituzione venga chiamata in causa prevalentemente per la violazione dei princìpi costituzionali di imparzialità, lealtà e trasparenza dell'azione amministrativa, mentre viene chiamato in causa il Codice Civile per la violazione dell'affidamento posto dalle famiglie - nel contratto stipulato all'atto dell'iscrizione - sulla base della conoscenza di un Piano dell'Offerta Formativa (POF), che non può essere modificato unilateralmente. E ancora, significativa è la chiamata in causa del regolamento dei diritti delle studentesse e degli studenti, che crea non solo un affidamento negli aspiranti all'iscrizione, ma anche diritti pieni agli iscritti stessi. Interessante, infine, la denuncia «del tradimento del mandato affidato» dai docenti al Dirigente Scolastico - che nulla ha fatto per impedire legalmente lo smembramento della classe - ciò che la Sentenza ricompone, evitando così anche il superaffollamento delle altre classi.

Divieto di sovraffollamento delle classi

Come già detto, questa decisione costituisce un precedente giurisprudenziale assai importante, sia rispetto al diritto all'integrità di una classe interna a un ciclo di studi, sia al diritto al non superaffollamento delle classi. Il provvedimento, invero, sembra poggiare più l'accento sul valore dell'integrità della classe, secondo l'indirizzo di studi scelto dalle famiglie, e tuttavia le motivazioni della Sentenza possono anche portarsi a fondamento del divieto di superaffollamento delle classi in violazione delle norme vigenti. Soccorrono ulteriormente valutazioni di opportunità amministrativa, poiché è ovvio che con classi superaffollate i docenti curricolari non possono occuparsi - come invece dovrebbero fare per legge - della presa in carico del progetto di inclusione scolastica degli alunni con disabilità in esse presenti. Conseguentemente i genitori chiederebbero ai TAR un numero di ore di sostegno sempre crescente, con un effetto sul bilancio opposto a quello che il Ministero dell'Istruzione e dell'Economia si sono prefissi.

Quanto detto rafforza quindi ancor di più le reiterate lagnanze - sino ad oggi solo verbali - dei genitori di alunni con disabilità, per lo sforamento del parametro di venti (superabile al massimo del 10%, cioè di due unità), nelle classi frequentate dai propri figli.

A tal proposito viene utile ricordare la circostanza che la prima bozza di Decreto Legge sulla nuova Manovra Finanziaria, circolante prima dell'approvazione del 30 giugno scorso da parte del Consiglio dei Ministri, prevedeva un comma dell'articolo 7, con il quale si abrogava la salvaguardia del tetto massimo di venti alunni. A seguito però di un ripensamento del Ministero dell'Istruzione - forse suggerito dalle incessanti e vibrate proteste delle associazioni aderenti alla FISH (Federazione Italiana per il Superamento dell'Handicap) e alla FAND (Federazione tra le Associazioni Nazionali di Persone con Disabilità), sul superaffollamento delle classi - questa ennesima violazione alla qualità del diritto all'integrazione scolastica è stata ritirata dal Governo che, in verità, per altre due volte - in occasione di precedenti atti normativi - aveva tentato "il colpo" di eliminare tutti i paletti al numero degli alunni nelle classi frequentate da alunni con disabilità, così come ha tolto ogni tetto al numero massimo di alunni con disabilità concentrati nella stessa classe, ovviamente sempre a causa dei tagli indiscriminati alla spesa della scuola pubblica.

Ma alla luce della più recente giurisprudenza - non solo costituzionale, ma anche di merito e delle Magistrature Superiori, come il Consiglio di Stato e la Corte di Cassazione - sarà bene a questo punto che il Ministero ponga un tetto ragionevole di alunni con disabilità - presumibilmente non più di due - nelle classi da loro frequentate. Diversamente, il rischio di ricorsi a tappeto anche contro le classi superaffollate da alunni con disabilità si farà realtà concreta alla fine di luglio, quando si conoscerà il numero degli alunni in ogni classe, siano esse prime, siano esse classi successive, ma accorpate illegalmente, come è avvenuto per il caso oggetto della Sentenza del TAR di Bari.

Si confida, in conclusione, nel rispetto che l'Amministrazione vorrà porre verso i princìpi costituzionali, oltreché in una corretta applicazione del "famigerato" articolo 64 della Legge 133/08, tenendo conto dei valori della qualità dell'inclusione scolastica ribadita anche dalla Legge 18/09, con la quale l'Italia ha ratificato la Convenzione ONU sui Diritti delle Persone con Disabilità.

IL TAR MOLISE ANNULLA IL TAGLIO DELLE ORE DI SOSTEGNO PER "DIFETTO DI MOTIVAZIONE"

È interessante la sentenza n° 452/11 del TAR Molise, depositata il 26/7/2011, con la quale si annulla la decisione dell'Ufficio Scolastico Regionale di assegnare un numero di ore di sostegno inferiori a quelle indicate nella Diagnosi Funzionale e richieste nel PEI. La sentenza è interessante, per-

ché, dopo aver citato le norme fondamentali circa il diritto al massimo delle ore di sostegno a seguito della certificazione di grave disabilità, annulla il taglio delle ore operato dall'USR, per "difetto di motivazione".

È questo uno dei motivi tipici di annullamento per eccesso di potere che riguarda tutti gli atti amministrativi.

Ciò significa che, anche senza andare a fare una ricognizione di tutta la normativa, per individuare la violazione di legge (altro motivo tipico di annullamento di tutti gli atti amministrativi), il TAR ha dichiarato l'atto lesivo dei principi generali sanciti in materia dalla L. n° 241/90.

Ciò significa che ormai le declaratorie di nullità dei tagli alle ore di sostegno sono divenute una procedura di routine. Infatti in base alla Costituzione ogni atto amministrativo deve essere sufficientemente motivato, pena la sua illegittimità.

Nel caso di specie l'amministrazione scolastica non ha fornito alcuna motivazione circa la riduzione delle ore assegnate rispetto a quelle indicate nella diagnosi funzionale dell'ASL.

In vero l'Amministrazione avrebbe dovuto rispondere che la motivazione esisteva ed era quella dovuta ai tagli alla spesa pubblica.

Ma, così dicendo, sarebbe incappata nella costante Giurisprudenza della Corte Costituzionale, la cui ultima sentenza n° 80/10, stabilisce che il nucleo essenziale di un diritto costituzionalmente garantito, come quello all'inclusione scolastica, ed in particolare al sostegno didattico, non può essere compresso a causa di motivi di bilancio.

Se questa Giurisprudenza si consoliderà, sarà ancora più facile ottenere sentenze di aumento delle ore di sostegno, che non siano motivate da effettive prove del miglioramento della situazione dell'alunno con disabilità.

Basterà quindi dimostrare l'inesistenza o insufficienza di motivazione della riduzione delle ore di sostegno, per vincere la causa, che, come avviene in questi casi, provoca la soccombenza dell'Amministrazione con conseguente condanna della stessa alla rifusione delle spese legali alle famiglie.

Unico rilievo, sotto un profilo pedagogico, è che la Magistratura non va tanto per il sottile e si basa fondamentalmente su quanto detto nella Diagnosi Funzionale dell'ASL. Ciò significa che, più che su motivazioni di carattere pedagogico, la Magistratura si basa su motivazioni di carattere sanitario. Ciò non è in linea con la cultura dell'inclusione scolastica e con i criteri dell'ICF che impongono una valutazione biopsicosociopedagogica dei bisogni educativi speciali per assegnare le risorse necessarie.

Comunque, in un momento di tagli lineari alle spese della scuola privi di alcuna motivazione di carattere pedagogico, anzi in contrasto con essa, fa bene la Magistratura a garantire i diritti che l'Amministrazione viola con estrema facilità, non fornendo una preparazione sufficiente ai docenti curricolari e non rispettando il numero di 20 alunni nelle classi con alunni con disabilità, uniche condizioni che potrebbero consentire una riduzione del massimo delle ore di sostegno, perché favoriscono una vera presa in carico del progetto di inclusione da parte dell'intero consiglio di classe.

Si ringrazia la Magistratura perché, in un momento di gravi attentati ai diritti delle persone con disabilità, tiene alta la fiaccola del valore della legalità e della tutela dei diritti dei più deboli.

NORME INDIRETTAMENTE RIGUARDANTI L'INCLUSIONE SCOLASTICA

Confermate dal MIUR e dal Parlamento le deroghe al sostegno e le classi da 20 alunni per l'anno scolastico 2011/12 con la Circolare n. 63/11.

Altre norme della C.M. n° 63/11 riguardano indirettamente le norme dell'inclusione scolastica:

Accorpamenti di classi

1. All'inizio di pag. 4, laddove si parla di possibili "accorpamenti di classi", non viene fatta menzione alcuna dell'art. 5 comma 2 del DPR n° 81/09. Per tale disposizione le prime classi (e logicamente a scorrimento quelle successive alle stesse) non possono avere "di norma" più di 20 alunni in presenza di 1 o 2 alunni con disabilita (massimo 22 in presenza di un solo alunno con disabilità ai sensi del combinato disposto dell'art. 4 dello stesso DPR e della C.M.n° 63/11 alla voce "Posti di sostegno"). Pertanto si ritiene che questo punto della C.M. n° 63/11 debba essere letto ed applicato alla luce delle norme citate del DPR n° 81/09.

Composizione delle classi e norme sulla sicurezza

2. Sia per le composizioni delle prime classi che in caso di accorpamento di classi successive alla prima la C.M. n° 63/11 non richiama le norme sulla sicurezza nelle scuole che si elencano di seguito:

· D.M. del 18/12/1975 "Norme tecniche aggiornate relative all'edilizia scolastica, ivi compresi gli indici minimi di funzionalità didattica, edilizia ed urbanistica da osservarsi nella esecuzione di opere di edilizia scolastica" che fissa la "densità di affollamento" in mq netti per alunno pari a 1,96 nelle secondarie di secondo grado e 1,80 negli ordini precedenti di scuola;

· DPR n° 37/98, art. 6 e D.M. del 4/5/1998, art. 5 per le deroghe ai parametri di "densità di affollamento";

· D.M. del 26/08/1992, art. 5 "Norme di prevenzione incendi per l'edilizia scolastica";

· Testo Unico sulla sicurezza D.Lvo. n° 81 del 9/4/2008.

In particolare, al fine di contrastare la formazione di

classi che superano i 20, massimo 22, alunni, si deve pretendere che in caso di superamento di 26 persone (compresi i docenti e gli AEC) presenti in aula (quindi 23 alunni considerando la presenza contemporanea di: docente curricolare, sostegno e AEC), debba esistere una dichiarazione del Dirigente Scolastico secondo cui, malgrado lo sforamento del tetto massimo, non vi sono rischi per l'incolumità degli alunni circa un corretto esodo in caso d'emergenza. Ovviamente una tale dichiarazione comporta la responsabilità personale del Dirigente Scolastico qualora si verifichino dei danni. Conseguentemente, in mancanza di una tale dichiarazione non si può superare il numero di 26 persone per aula (cfr. apposito capitolo sul Vademecum di retescuole.net). Quanto sopra è espressamente indicato nel D.M. del 26/08/1992, art. 5 che sarà bene tenere presente in caso di ricorso al TAR per richiedere lo sdoppiamento di una classe considerata illegittima per violazione di questa norma sulla sicurezza.

Scuola dell'infanzia

3. La stessa C.M. alla voce "Scuola dell'Infanzia" (pag. 6), partendo dalla premessa che tale ordine di scuola non è obbligatorio, stabilisce che anche a seguito di "domande di iscrizione in esubero" non vi possano essere aumenti del numero di sezioni se non per compensazione nell'ambito delle risorse assegnate in organico di diritto. Tale norma omette di richiamare però l'art. 9 comma 2 del DPR n° 81/09 che, nel fissare il numero di alunni per sezione, fa comunque espressamente salvo il disposto dell'art. 5 comma 2 dello stesso DPR che pone il limite di 20 alunni "di norma" nelle sezioni con alunni con disabilità.

Istruzione degli adulti

4. Alla fine di pag. 13 alla voce "Istruzione degli adulti" la C.M. stabilisce che i Centri Territoriali Permanenti non possono superare le dotazioni organiche di diritto assegnate per l'anno scolastico 2010-2011. Omette però di richiamare quanto stabilito nel O.M. n° 455/97 (richiamato dalla sentenza della Corte Costituzionale n° 226/01) secondo cui gli alunni con disabilità che abbiano un certo divario di età dai compagni, possono frequentare i corsi per adulti della scuola secondaria di 1 grado e quelli per lavoratori della secondaria di 2 grado con tutti i diritti di cui fruiscono gli alunni con disabilità che frequentano le corrispondenti scuole del mattino.

Personale ATA

5. La C.M. alla voce "Personale A.T.A." alla fine di pag. 14, dopo aver stabilito il divieto di aumento dell'organico provinciale di diritto di detto personale prosegue come segue: i Direttori Scolastici Regionali "tuttavia, autorizzeranno contenute, motivate deroghe, qualora le risorse assegnate alle istituzioni scolastiche non dovessero rendere possibile il regolare funzionamento dei servizi scolastici, nel rispetto delle norme contrattuali sull'orario di lavoro, in presenza di scuole articolate su più plessi, ovvero a fronte di situazioni di particolare complessità amministrativa, nonché al fine di garantire adeguato livello di sicurezza nell'utilizzo dei laboratori. Analoga modalità operativa può essere adottata in costanza di situazioni di difficoltà derivanti dall'elevata presenza, in alcune scuole, di personale inidoneo alle mansioni del profilo per motivi di salute".

Anche qui la C.M. omette di far riferimento all'obbligo ministeriale, assunto con la Nota Ministeriale prot. n. 3390/01, ribadito con gli art. 47, 48 e Tab. A del CCNL del 2007 e successive modificazioni, dell'assegnazione ad almeno un collaboratore e una collaboratrice scolastica per ogni scuola autonoma dell'incarico per l'assistenza igienica agli alunni con gravi disabilità.

Pertanto anche questa parte della C.M. si ritiene debba intendersi integrata dal riferimento delle norme qui citate.

ASSICURATE LE SUPPLENZE TEMPORANEE ANCHE PER L'ANNO SCOLASTICO 2011-12

Il MIUR con la Nota prot. n° 8342 del 12 ottobre 2011 ha rinnovata la possibilità per i docenti precari privi di incarico annuale di presentare domanda per poter svolgere, mediante progetti con le scuole, attività di supplenze temporanee.

Ciò in base ad accordi fra MIUR e le singole Regioni. Pertanto viene meno una costante tentazione dei dirigenti scolastici di utilizzare in supplenze temporanee i docenti per il sostegno in altre o nella propria classe o i docenti curricolari, lasciando in classe come supplente il docente per il sostegno.

I genitori dalle prossime settimane, quando la norma diverrà operativa con la stipula delle convenzioni e la firma dei progetti, dovranno insistere perché, in caso di assenze anche brevi dei docenti per il sostegno, il Dirigente chiami i docenti precari a supplire.

IL TAR DELLA SICILIA RIBADISCE L'OBBLIGO DEI COMUNI ALL'ASSISTENZA EDUCATIVA SPECIALISTICA

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia il 13 ottobre 2011 ha depositato le Sentenze n. 01842/2011 e n. 01843/2011 con cui riconosce il diritto di cinque allievi in situazione di handicap grave ad un assistente specializzato per l'autonomia, la comunicazione e la socializzazione; condanna il Comune di Palermo all'assegnazione a favore dei predetti minori di un assistente specializzato, al risarcimento del danno esistenziale ed al pagamento delle spese di giudizio.