

N. 00472/2014 REG.PROV.COLL.
N. 05155/2012 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5155 del 2012, proposto da:

-OMISSIS-, in qualità di esercenti potestà genitoriale sulla minore -OMISSIS-,
rappresentati e difesi dall'avv. Annalisa Buondonno, domiciliati in Napoli
presso la Segreteria del T.A.R. Campania;

contro

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, Centro Servizi
Amministrativi di Napoli, Direzione Didattica Statale III Circolo S. Marco
Evangelista, rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello
Stato di Napoli, domiciliata in Napoli, via Diaz, 11;

per l'annullamento

- del provvedimento della direzione didattica statale del 3° circolo M. Marco Evangelista in Castellammare di Stabia, prot. 297 del 27.9.2012, inerente all'assegnazione di ore di sostegno;
- per il riconoscimento del diritto all'assegnazione di un insegnante di sostegno

per un numero di ore adeguate alla patologia sia per l'anno 2012/2013 che per gli anni futuri;

nonché

- per il risarcimento del danno

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e di Centro Servizi Amministrativi di Napoli e di Direzione Didattica Statale III Circolo S. Marco Evangelista;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 52 D. Lgs. 30.06.2003 n. 196, commi 1, 2 e 5;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 dicembre 2013 il dott. Fabrizio D'Alessandri e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso ritualmente proposto, i ricorrenti, genitori esercenti la potestà sulla minore in epigrafe, hanno impugnato il provvedimento emesso dall'Amministrazione scolastica, con cui sono state assegnate alla predetta minore -OMISSIS- 11 ore settimanali di sostegno scolastico per l'anno scolastico 2012\2013, chiedendo l'annullamento, previa sospensione, dell'atto gravato, nonché, la declaratoria del diritto del minore all'assegnazione di un insegnante di sostegno per un numero di ore pari alla misura massima consentita e, in ogni caso, adeguato alla sua patologia, per l'anno scolastico 2012\2013, e per gli anni futuri, oltre al risarcimento del danno asseritamente sofferto dalla minore.

Lamentavano, in sostanza, che il diritto all'istruzione ed all'integrazione

scolastica costituirebbe un diritto soggettivo incompressibile anche dinanzi ad esigenze di organico e di bilancio dello Stato, in forza del dettato della Carta Costituzionale e che la normativa vigente (art. 12 e 13 della legge n.142/92) garantirebbe il diritto del disabile, affetto da patologie di particolare gravità, di ottenere una adeguata attività di sostegno mediante assegnazione di docenti specializzati, al fine di vedere assicurato il suo diritto all'istruzione ed all'educazione, tenuto conto delle esigenze derivanti dalla sua inabilità.

Si costituiva in giudizio l'amministrazione a mezzo dell'Avvocatura dello Stato. L'adito T.A.R., con ordinanza n. 81 del 17.1.2013, accoglieva l'istanza cautelare ai fini del riesame.

Successivamente il medesimo T.A.R., con ordinanza n. 4102 del 6.8.2013, chiedeva all'Amministrazione chiarimenti relativamente alla circostanza se la precedente ordinanza cautelare fosse stata ottemperata e, in particolare, se la situazione del minore fosse stata riconsiderata e se gli fossero state assegnate ulteriori ore di sostegno per l'anno scolastico 2012/13.

L'Amministrazione non ottemperava a quanto richiesto.

La causa veniva discussa e trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 18.12.2013

DIRITTO

1) Il Collegio rileva come il ricorso risulti: (i) improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse in relazione alla domanda di annullamento del provvedimento impugnato e di declaratoria del diritto del minore a giovare di un adeguato numero di ore di sostegno per l'anno 2012/2013; (ii) infondato in relazione alla declaratoria delle ore di sostegno di cui la minore dovrebbe giovare per gli anni futuri, fermo restando però la sussistenza del diritto dello stesso ad usufruire di un numero di ore di sostegno adeguato alla sua patologia; (iii) fondato per quanto riguarda la domanda risarcitoria.

2) Alla luce di quanto esposto nella parte in fatto, difatti, il Collegio ritiene che sia sopravvenuta una carenza di interesse al ricorso per quanto riguarda il provvedimento gravato e per la declaratoria del diritto all'assegnazione delle ore di sostegno per l'anno scolastico 2012/2013, in quanto l'anno scolastico in questione è ormai terminato.

Come è infatti noto, l'interesse al ricorso, in quanto condizione dell'azione, deve sussistere sia al momento della proposizione del gravame, che al momento della decisione, con conseguente attribuzione al giudice amministrativo del potere di verificare la persistenza della predetta condizione in relazione a ciascuno di tali momenti (cfr. C.d.S., Sez. V, 14 novembre 2006, n. 6689).

Nel caso di specie l'interesse fatto valere dalla ricorrente con l'atto introduttivo del presente giudizio, in relazione al provvedimento di assegnazione gravato ed alla declaratoria della spettanza delle ore di sostegno per l'anno scolastico 2012/2013, non presenta più il carattere dell'attualità e quindi, pur sussistendo al momento della proposizione del ricorso, è inesorabilmente venuto meno.

3) Quanto alla valutazione della fondatezza della domanda ai fini della soccombenza virtuale, in ordine alla pronuncia sulle spese di giudizio per la parte dichiarata improcedibile, e ai fini della valutazione sull'accoglibilità della domanda risarcitoria, il Collegio rileva, che il ricorso si palesava fondato, nei termini e con i limiti che verranno indicati, quanto alla domanda di annullamento del provvedimento gravato ed alla declaratoria in ordine all'ottenimento di un numero di ore di sostegno adeguato alla disabilità sofferta dal minore per l'anno scolastico 2012/2013, anche alla luce del pacifico orientamento assunto da questa Sezione in relazione alle dedotte questioni (cfr., ex multis, TAR Campania, Napoli, Sez. IV, 20 aprile 2010, n.

2054; TAR Campania, Napoli, Sez. IV, 4 novembre 2010 n. 22682).

Avrebbero difatti meritato accoglimento le domande con cui parte ricorrente aveva chiesto l'annullamento del provvedimento impugnato e l'accertamento del diritto della minore a giovare del sostegno scolastico quale soggetto affetto -OMISSIS- relativamente all'anno scolastico 2012/13, per un numero di ore adeguato alla sua patologia e alle esigenze di educazione e di istruzione, secondo quanto indicato nel piano educativo individualizzato.

Ciò in quanto l'Amministrazione scolastica ha quantificato le ore di sostegno solo sulla base delle risorse disponibili e non sulla base della gravità della patologia e delle esigenze di educazione e di istruzione.

In particolare, nel caso in esame, sussistevano tutti i presupposti di legge per riconoscere in favore del minore il diritto a essere destinatario delle attività di sostegno di cui all'art. 35, comma VII, L. 289\2002, secondo il quale "Ai fini dell'integrazione scolastica dei soggetti portatori di handicap si intendono destinatari delle attività di sostegno ai sensi dell'articolo 3, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, gli alunni che presentano una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva. L'attivazione di posti di sostegno in deroga al rapporto insegnanti/alunni in presenza di handicap particolarmente gravi, di cui all'articolo 40 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, è autorizzata dal dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale assicurando comunque le garanzie per gli alunni in situazione di handicap di cui al predetto articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104. All'individuazione dell'alunno come soggetto portatore di handicap provvedono le aziende sanitarie locali sulla base di accertamenti collegiali (...)" nonché i presupposti previsti dal comma 5, prima parte della legge n. 122/2010, di conversione del D.L. n. 78/2010 secondo cui "la sussistenza della condizione di alunno in situazione di handicap di cui all'articolo 3,

comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e' accertata dalle Aziende Sanitarie, mediante appositi accertamenti collegiali da effettuarsi in conformità a quanto previsto dagli articoli 12 e 13 della medesima legge. Nel verbale che accerta la sussistenza della situazione di handicap, deve essere indicata la patologia stabilizzata o progressiva e specificato l'eventuale carattere di gravita', in presenza dei presupposti previsti dall'art. 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104”.

Dagli atti del giudizio emerge che il minore in questione è stato individuato quale -OMISSIS-; dal che risulta confermata la sussistenza di tutte le condizioni previste dalla legge affinché venisse riconosciuto in capo alla minore il diritto soggettivo assoluto (per tutte, T.A.R. Campania, sez. VIII, 28 gennaio 2009, n. 467\2009) a fruire delle attività di sostegno ai sensi dell'art. 3, comma primo e terzo della legge n. 104\1992.

Né, in senso ostativo all'esercizio del diritto in questione, potevano rilevare contingenti misure organizzative del servizio – ivi compresa la carenza in organico di insegnanti dotati di adeguate competenze - in quanto:

- già con l'art. 40 L. n. 449 del 27.12.1997 si prevedeva l'integrazione scolastica "degli alunni handicappati con interventi adeguati al tipo e alla gravità dell'handicap, compreso il ricorso all'ampia flessibilità organizzativa e funzionale delle classi prevista dall'art. 21, commi 8 e 9, della legge 15.3.1997, n.59.... consentendosi così di garantire in ogni caso all'alunno bisognevole l'integrazione scolastica attraverso il miglioramento delle sue possibilità nell'apprendere, comunicare e socializzare (cfr. sentenza Consiglio di Stato sez. V, 21 marzo 2005 n. 1134);

- l'art. 1 comma 605 L. 296\2006 indicava chiaramente, su di un piano programmatico (da attuarsi mediante decreti del MIUR), la strada da seguire in materia, costituita dalla strutturale e definitiva individuazione di organici

corrispondenti alle effettive esigenze rilevate;

- con sentenza n. 80 del 22 febbraio 2010, depositata in cancelleria il 26 febbraio 2010, la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 413, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2008), nella parte in cui fissava un limite massimo al numero dei posti degli insegnanti di sostegno; nonché l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 414, della legge n. 244 del 2007, nella parte in cui escludeva la possibilità, già contemplata dalla legge 27 dicembre 1997, n. 449, di assumere insegnanti di sostegno in deroga, in presenza nelle classi di studenti con disabilità grave, una volta esperiti gli strumenti di tutela previsti dalla normativa vigente;

- il Giudice delle leggi ha censurato le richiamate disposizioni in quanto esse avevano inciso sul «nucleo indefettibile di garanzie» a presidio del diritto all'educazione dei disabili in stato di gravità, poiché il limite previsto da quelle norme, sopprimendo la riserva che consentiva di assumere insegnanti di sostegno a tempo determinato, non trovava alcuna giustificazione nel nostro ordinamento, posto che detta riserva costituisce uno degli strumenti attraverso i quali è reso effettivo il diritto fondamentale all'istruzione del disabile grave.

L'art. 19, comma 11, del Decreto Legge n. 98 del 6.7.2011 (convertito in legge dall'art. 1, comma 1, L. 15 luglio 2011, n. 111) ha, infine, lasciato ferma la possibilità di “istituire posti in deroga, allorché si renda necessario per assicurare la piena tutela dell'integrazione scolastica”.

L'Amministrazione resistente non ha provveduto a depositare il P.E.I. del minore relativo all'anno 2012/2013 e risulta evidente che la stessa, nell'assegnazione delle ore di sostegno, non abbia tenuto conto dei bisogni dell'alunno, sia pure calibrati sulle esigenze di educazione e di istruzione, alla

luce del citato disposto dell'art. 10 comma 5 della legge n. 122 del 2010, ma unicamente delle risorse assegnate, con conseguente illegittimità del relativo operato, alla luce di quanto risultante dalla citata sentenza della Corte Costituzionale n. 80 del 22 febbraio 2010, con conseguente illegittimità del relativo operato, in quanto il minore aveva quindi il diritto a vedersi quantificare le ore di sostegno sulla base dei suoi fabbisogni, in considerazione della sua grave disabilità.

La valutazione dei fabbisogni del minore e la determinazione delle ore di sostegno adeguate alla patologia del disabile doveva essere effettuata in sede di redazione del P.E.I..

Ciò alla stregua dell'art 12 della L. 104\1992, ai sensi del quale una volta intervenuto l'accertamento sanitario che dà luogo al diritto a fruire delle prestazioni stesse, deve essere elaborato un profilo dinamico - funzionale ai fini della formulazione di un piano educativo individualizzato, alla cui definizione provvedono congiuntamente, con la collaborazione dei genitori della persona handicappata, gli operatori delle unità sanitarie locali e, per ciascun grado di scuola, personale insegnante specializzato della scuola, con la partecipazione dell'insegnante operatore psico-pedagogico individuato.

Tale profilo indica le caratteristiche fisiche, psichiche e sociali ed affettive dell'alunno e pone in rilievo sia le difficoltà di apprendimento conseguenti alla situazione di handicap e le possibilità di recupero, sia le capacità possedute che devono essere sostenute, sollecitate e progressivamente rafforzate e sviluppate nel rispetto delle scelte culturali della persona handicappata, che deve essere seguito da periodiche verifiche per controllare gli effetti dei diversi interventi e l'influenza esercitata dall'ambiente scolastico, ed è aggiornato a conclusione della scuola materna, della scuola elementare e della scuola media e durante il corso di istruzione secondaria superiore: tutti adempimenti cui

l'Amministrazione è tenuta a dare corso.

Queste conclusioni sono confermate e ulteriormente avvalorate dal disposto dell'art. 10 comma 5 della citata legge n. 122 del 2010, del 30 luglio 2010, laddove prevede che “i soggetti di cui all'articolo 12, comma 5, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 (GLH), in sede di formulazione del piano educativo individualizzato, elaborano proposte relative all'individuazione delle risorse necessarie, ivi compresa l'indicazione del numero delle ore di sostegno, che devono essere esclusivamente finalizzate all'educazione e all'istruzione, restando a carico degli altri soggetti istituzionali la fornitura delle altre risorse professionali e materiali necessarie per l'integrazione e l'assistenza dell'alunno disabile richieste dal piano educativo individualizzato”.

Da ciò emerge, pertanto, l'importanza del piano educativo individualizzato (P.E.I.) cui spetta il compito di elaborare le risorse necessarie, ivi compresa l'indicazione del numero delle ore di sostegno, che devono essere finalizzate all'educazione e all'istruzione del disabile.

La quantificazione del numero di ore di sostegno attivabili nell'ambito della deroga riconosciuta ex lege doveva pertanto essere affidata alle concorrenti valutazioni e competenze delle distinte figure professionali facenti parte dell'equipe multidisciplinare di cui all'art. di cui all'articolo 12, comma 5, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 (GLH), composta dagli operatori sanitari individuati dalla ASL e dal personale insegnante curricolare e di sostegno della scuola e, ove presente, con la partecipazione dell'insegnante operatore psico - pedagogico, in collaborazione con i genitori o gli esercenti la potestà parentale dell'alunno.

Ad essa spettava pertanto il compito, in sede di redazione del piano educativo individualizzato, di formulare le proposte relative alla individuazione delle risorse necessarie, e di dimensionare, quanto a contenuto ed aspetti temporali,

l'intervento di sostegno ai specifici bisogni dell'alunno interessato.

La domanda di annullamento del provvedimento di determinazione delle ore di sostegno e quella relativa alla declaratoria del minore di ottenere un numero di ore di sostegno adeguato ai suoi fabbisogni, in considerazione della patologia sofferta appariva quindi come accoglibile.

4) Per quanto riguarda la richiesta riferita agli anni futuri, il Collegio evidenzia come, stante la sussistenza del diritto ad ottenere un numero di ore di sostegno adeguato alla patologia sofferta, la determinazione del numero delle ore di sostegno da assegnare vada, come già indicato, effettuata dall'Amministrazione di anno in anno, in base alla specifica rilevazione delle esigenze concrete del disabile e, in particolare, sulla luce di quanto risultante dal profilo dinamico funzionale e dal piano educativo individualizzato, i quali devono tenere conto dei bisogni del disabile.

Nello specifico, la determinazione del concreto fabbisogno deve essere effettuata in sede di redazione annuale del P.E.I. ed a tale determinazione l'Amministrazione deve attenersi.

Infatti, il dimensionamento della prestazione di sostegno ha carattere sostanzialmente dinamico, dovendo essere correlato all'andamento della patologia da cui la minore è affetta, con particolare riguardo alle possibilità di recupero della persona disabile, finalità cui il percorso deve essere diretto.

La quantificazione concreta delle ore di sostegno attribuibili, però, non può quindi essere fatta a priori in questa sede ma deve essere affidata, di anno in anno, alle valutazioni degli organi suindicati.

Per tale motivo, per quanto riguarda la richiesta di ore di sostegno per gli anni futuri il Collegio, riconosciuto il diritto del minore ad un numero di ore di sostegno adeguata alla sua patologia, deve rigettare la domanda di quantificazione delle ore di sostegno spettanti nella misura massima consentita

o, comunque, per l'intera giornata scolastica.

Per la quantificazione delle ore di sostegno per gli anni scolastici futuri opererà, quindi, il meccanismo dinamico di ricognizione del fabbisogno e concreta determinazione del numero di ore spettanti tramite l'elaborazione periodica del P.E.I., che terrà conto delle condizioni esistenti, anche in relazione ad eventuali mutamenti nel tempo delle esigenze educative.

5) La domanda risarcitoria si rivela fondata.

Le parti ricorrenti hanno evidenziato in fatto che durante l'anno scolastico 2012/2013, in seguito al provvedimento di assegnazione di ore di sostegno gravato, il minore in questione ha usufruito di 11 ore settimanali di sostegno scolastico su 25 ore di frequenza settimanale.

Ciò dall'inizio dell'anno scolastico e, a quanto risulta dagli atti, sino alla fine dell'anno, non avendo l'Amministrazione allegato, né tantomeno comprovato, nonostante la richiesta di chiarimento sul punto di cui all'ordinanza istruttoria n.4102/2013, di aver fornito, a seguito dell'ordinanza cautelare propulsiva di questo T.A.R., n. 81/2013, ulteriori ore di assistenza di sostegno al minore per il medesimo anno scolastico 2012/13.

Il pregiudizio di cui è stato chiesto il risarcimento deriverebbe, pertanto, dall'assegnazione di un non adeguato numero di ore di sostegno per il predetto anno e, in particolare, di 11 ore settimanali di sostegno scolastico ritenute dai ricorrenti del tutto insufficienti alle esigenze del minore rispetto alle 25 ore di frequenza scolastica settimanale.

Il Collegio osserva al riguardo come in astratto e in via di principio, non può ritenersi di per sé illegittimo un intervento di sostegno minore rispetto all'intero monte ore settimanale (quando non sia scalfito il nucleo indefettibile del diritto), ma solo se motivato dall'analisi accurata della situazione specifica con riferimento alla accertata situazione di gravità del disabile in base

all'assunto – conforme all'orientamento giurisprudenziale in subiecta materia – che il diritto all'assegnazione di un insegnante di sostegno “in deroga” non comporti automaticamente il diritto del disabile ad ottenere un insegnante di sostegno per l'intero monte ore di frequenza settimanale.

La determinazione delle ore di sostegno, però, deve essere effettuata in modo adeguato, rigoroso e deve essere sostenuta da una obiettiva motivazione rispetto alle esigenze di intervento terapeutico ed assistenziale indicato dalle figure mediche competenti.

Il numero di ore di sostegno, anche nei casi di esistenza della deroga in gravità, deve essere stabilito alla luce di quanto risultante dal profilo dinamico funzionale e dal piano educativo individualizzato, i quali devono tenere conto dei bisogni del disabile e, in particolare, la determinazione del fabbisogno delle ore di sostegno deve essere effettuata, come ampiamente indicato nel punto che precede, in sede di redazione del P.E.I., con specifico riferimento alla concreta patologia del disabile.

In sostanza la circostanza che l'assegnazione delle ore di sostegno sia stata effettuata, in spregio alle previsioni di legge, non in base alla concreta valutazione dei fabbisogni del minore rilevati nel P.E.I., bensì sulla scorta del solo monte ore a disposizione, ha effettivamente tolto al minore la possibilità di usufruire, per un certo periodo di tempo di un sostegno adeguato alla propria.

Ciò ha cagionato un danno al minore di cui deve essere disposto il risarcimento.

5.1) A tale riguardo, il Collegio ritiene di dover seguire l'orientamento che riconosce il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale ex art. 2059 cc, qualificabile nel caso come danno “esistenziale”, in caso di lesione di valori della persona umana costituzionalmente garantiti o protetti (Corte Cass., sez.

III, 30 aprile 2009, n. 10120 e sez I 19 maggio 2010, n. 12318), ovvero di diritti costituzionalmente inviolabili (Corte Cass. SS.UU. 19 agosto 2009 n. 18356), di guisa che, stante l'acclarata violazione dei diritti del minore disabile costituzionalmente garantiti e protetti, sussiste, in concreto, il presupposto per il risarcimento del danno non patrimoniale, correlato alla diminuzione delle ore di sostegno alle quali il minore potrebbe aver avuto ragionevolmente diritto e all'interruzione della piena continuità di sostegno al recupero ed allo sviluppo del disabile in situazione di gravità, con arresto della dovuta promozione dei suoi bisogni di cura, di istruzione e di partecipazione a fasi di vita "normale" (T.A.R. Campania Napoli Sez. IV, 14.5.2012 n. 2245; T.A.R. Campania - Salerno, Sez. I, 11 ottobre 2011, n. 1640; T.A.R. Sardegna, 11 novembre 2010, n. 2580).

5.2) Quanto al profilo soggettivo della colpa dell'Amministrazione, il Collegio ritiene che si versi in un'ipotesi di responsabilità contrattuale, intervenendo nell'ambito del rapporto scolastico tra la scuola e gli alunni, e che pertanto non sussista un onere di prova della stessa in capo al ricorrente (T.A.R. Campania Napoli Sez. IV, 14.5.2012 n. 2245).

L'accoglimento della domanda di iscrizione da parte dell'istituto scolastico, con la conseguente ammissione dell'allievo alla scuola, determina, difatti, l'instaurazione di un vincolo negoziale (Cassazione civile , sez. III, 3 marzo 2010, n. 5067; Cassazione civile, sez. III, 3 marzo 2010 , n. 5067; Cassazione civile , sez. III, 18 novembre 2005, n. 24456) che riguarda la prestazione scolastica in tutte le sue espressioni.

In ogni caso l'esistenza della colpa può, nel caso di specie, essere sicuramente evinta dalla circostanza che l'Amministrazione ha omesso di procedere alla corretta determinazione del numero di ore di sostegno da attribuire al minore.

5.3) Quanto al profilo della prova del danno subito, il Collegio ben conosce e

ha più volte ribadito l'orientamento, già espresso dalla Corte di Cassazione Cass. Civ., SS.UU, sent. 11.11.2008 n. 26972, secondo cui la sussistenza di un danno non patrimoniale risarcibile di cui all'art. 2059 c.c. deve essere dimostrata, anche quando derivi dalla lesione di diritti inviolabili della persona, dal momento che costituisce "danno conseguenza", e non "danno evento"; né può sostenersi fondatamente che "nel caso di lesione di valori della persona il danno sarebbe in re ipsa, perché la tesi snatura la funzione del risarcimento, che verrebbe concesso non in conseguenza dell'effettivo accertamento di un danno, ma quale pena privata per un comportamento lesivo" (ex multis T.A.R. Campania Napoli, Sez. IV, 13.10.2011, n. 4773; T.A.R. Campania Napoli, Sez. IV, 13.10.2011, n. 4774).

Nel caso in questione, però, risulta provato che il minore sia stato indubbiamente privato della possibilità di conseguire un numero di ore di sostegno maggiore ed adeguato alla sua patologia.

Sino al provvedimento che ha integrato il sostegno scolastico, difatti, il minore ha usufruito di un numero di ore settimanali (11) che possono essere ritenute ragionevolmente insufficienti rispetto ai suoi fabbisogni.

Ora, alla determinazione dell'esatto numero di ore di sostegno effettivamente spettanti si sarebbe dovuto provvedere tramite la redazione di uno specifico P.E.I. da parte dell'Amministrazione e nel senso della necessità della redazione del P.E.I. aveva e disposto questo T.A.R. nell'ordinanza di concessione della misura cautelare in funzione del riesame.

Non risulta però che l'Amministrazione abbia provveduto, nemmeno dopo l'ordinanza cautelare, alla sua redazione. Il P.E.I. non è stato, difatti, depositato in giudizio.

L'insufficienza delle 11 ore di sostegno concesse può, però, essere ragionevolmente desunta in base alla natura della patologia del minore che ha

comportato la dichiarazione della connotazione di gravità dell'handicap e quanto alla prova che da tale insufficiente assegnazione il minore abbia subito un danno al suo sviluppo educativo, è regola di ragionevolezza e comune esperienza che l'assenza di un corretto sostegno scolastico vada ad incidere sul percorso educativo e terapeutico – riabilitativo, comportando un recupero psichico inferiore a quanto possibile con un adeguato sostegno.

Nel senso della sufficienza della dimostrazione dell'inidoneità delle ore di sostegno concesse, ai fini della prova dell'esistenza di una lesione risarcibile ai valori della persona costituzionalmente protetti, si già espressa la giurisprudenza amministrativa, con pronunce che si possono ritengono condivisibili, mettendo in evidenza l'inevitabile intervenuta lesione del percorso di cura e formazione scolastica (T.A.R. Toscana 18.4.2012, n. 746; T.A.R. Campania Salerno, 11.10.2011, n. 1640; T.A.R. Sardegna, 11.11.2010, n. 2580), stante anche il principio secondo cui la prova del danno non patrimoniale (non biologico), essendo attinente a beni immateriali, può consentire un largo uso della prova presuntiva, potendo costituire anche l'unica fonte del convincimento del giudice (Cassazione - Sezioni unite civili - sentenza 24 giugno - 11 novembre 2008, n. 26972).

Ritenuta quindi comprovata la sussistenza dell'an, il Collegio evidenzia come la quantificazione del pregiudizio subito ai fini risarcitori si rivela di particolare complessità, in quanto affidata alla valutazione di parametri, quali il grado di possibile miglioramento nel caso di un adeguato sostegno, che da un lato sono di difficile rilevazione e, dall'altro, non si prestano a quantificazioni economiche in base a canoni consolidati.

In tale contesto il medesimo Collegio ritiene quindi di dover procedere ad una valutazione equitativa, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ..

Tale valutazione va effettuata sulla base del numero di ore concesse rispetto a

quanto presumibilmente spettanti e della lunghezza del periodo in cui il minore è rimasto privo di un adeguato numero di ore di sostegno.

Il Collegio ritiene quindi, in considerazione di quanto indicato, di poter procedere alla quantificazione in via equitativa del danno subito, ai sensi dell'art. 1226 cod. civ, nella complessiva misura di € 3.000,00 (tremila), nell'ambito della quale è stato tenuto conto della perdita della possibilità di usufruire per un periodo di tempo nel corso dell'anno scolastico di un sostegno adeguato e degli effetti prospettici di tale carenza.

6) Per quanto riguarda le spese di lite, il Collegio ritiene che debbano seguire la soccombenza virtuale sulla domanda di annullamento e per la declaratoria delle ore di sostegno per l'anno scolastico 2012/2013, nonché la soccombenza sulla domanda risarcitoria e vengono poste a carico dell'Amministrazione così come quantificate nel dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- dichiara improcedibile il ricorso per sopravvenuta carenza di interesse in relazione alla domanda di annullamento del provvedimento impugnato e di declaratoria del diritto del minore a giovare di un adeguato numero di ore di sostegno per l'anno 2012/2013;
- respinge la domanda di determinazione del numero di ore di sostegno scolastico da attribuirsi alla minore nell'anno in corso e negli anni futuri per le ragioni e nei termini indicati in parte motiva;
- dichiara il diritto dei ricorrenti, nella loro qualità di esercenti la potestà sul minore, al risarcimento del danno e, per l'effetto, condanna l'Amministrazione resistente al risarcimento del danno non patrimoniale in favore degli stessi, quantificato in € 3.000,00 (tremila).

- condanna l'Amministrazione resistente al pagamento, in favore delle parti ricorrenti, delle spese di giudizio, che liquida in complessivi euro 1.000,00 (mille) oltre IVA e CPA, da distrarsi in favore del procuratore delle parti ricorrenti dichiaratosi antistatario.

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

Ritenuto che sussistono i presupposti di cui all'art. 52, commi 1, 2 e 5 D. Lgs. 30 giugno 2003 n. 196, manda alla Segreteria di procedere, in caso di diffusione del provvedimento, all'annotazione di cui ai commi 1,2 e 5 della medesima disposizione.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 18 dicembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Scafuri, Presidente

Anna Pappalardo, Consigliere

Fabrizio D'Alessandri, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 23/01/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)