

Pubblicato il 26/03/2018

N. 00439/2018 REG. PROV. COLL.

N. 00662/2017 REG. RIC.

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 662 del 2017, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

(omissis) in qualità di esercenti la potestà sul minore (omissis), rappresentati e difesi dall'avvocato (omissis), con domicilio eletto presso il suo studio in Firenze, via (omissis);

contro

Istituto di Istruzione Superiore (omissis) – (omissis), Istituto di Istruzione Superiore il (omissis) – (omissis), l'Usr -Ufficio Scolastico Regionale Per Toscana-Uff (omissis) Ambito Terr. per la Provincia di Firenze e il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliata per legge in Firenze, via (omissis);

nei confronti

(omissis) in qualità di esercente la potestà sul minore (omissis), parte non costituita in giudizio

per l'annullamento,

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

1. della deliberazione Consiglio dell'Istituto (omissis) n. (omissis) del 10 febbraio 2014;
2. dell'atto di data e numero incogniti, comunicato verbalmente ai ricorrenti il 10 marzo 2017, con il quale gli stessi sono stati preavvisati dall'Istituto (omissis) che (omissis) non si sarebbe collocato utilmente nella graduatoria degli studenti con (omissis) ammessi alle classi servizi socio-sanitari dell'Istituto (omissis);
3. dell'atto dell'Istituto (omissis) (prot. n. omissis) del 14 marzo 2017 con il quale è stata approvata la graduatoria provvisoria degli studenti con (omissis) ammessi al medesimo Istituto per l'a.s. 2017/2018;
4. dell'atto dell'Istituto (omissis) (prot. n. omissis) del 14 aprile 2017 con il quale è stata approvata la graduatoria definitiva degli studenti con (omissis) ammessi al medesimo Istituto per l'a.s. 2017/2018;
5. della nota dell'Istituto (omissis) (prot. n. omissis) del 14 aprile 2017;
6. dell'atto di data e numero incogniti con il quale è stata negata l'iscrizione di (omissis) (omissis) all'Istituto (omissis) per a.s. 2017/2018;

e con i motivi aggiunti presentati il 26 maggio 2017 :
della nota Dirigente Scolastico dell'Istituto Statale il (omissis) (prot. n. omissis) del 10 maggio 2017.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Istituto di Istruzione Superiore (omissis)– (omissis), dell'Istituto di Istruzione Superiore il (omissis) – (omissis), dell'Usr-Ufficio Scolastico Regionale per Toscana-Uff (omissis) Ambito Terr. per la Provincia di Firenze e del Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 marzo 2018 il Consigliere Giovanni Ricchiuto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso introduttivo la Sig.ra (omissis) e il Sig. (omissis), in qualità di genitori ed esercenti la potestà sul minore (omissis) (omissis) (quest'ultimo riconosciuto portatore di (omissis) ai sensi del comma 1 dell'art. 3 della L. n. 104/1992), hanno impugnato i provvedimenti sopra citati. con i quali. gli Istituti Superiori "(omissis)" e "(omissis)" di (omissis) hanno ritenuto che non sussistessero i presupposti per iscrivere il loro figlio minore alla classe "servizi socio sanitari", in quanto quest'ultimo non si sarebbe collocato utilmente in una graduatoria predisposta dagli stessi istituti e riferita agli studenti con (omissis).

Riferiscono i ricorrenti che a seguito di alcuni contatti con l'Istituto Superiore (omissis) risultavano destinatari della nota del 14 aprile 2017 con la quale il Dirigente Scolastico dello stesso Istituto ha comunicato che, la necessità di ripartire i sette studenti (omissis) nell'ambito delle varie classi, impediva l'iscrizione del loro figlio minore alla classe prima dei "servizi socio sanitari" e, ciò, sulla base del fatto che lo stesso minore non si era collocato nei primi due posti in una graduatoria appositamente predisposta. A parere dello stesso istituto scolastico il minore avrebbe potuto essere iscritto in una delle ulteriori quattordici classi prime formate per l'anno scolastico 2017/2018. Con un'unica, ma articolata, censura gli attuali ricorrenti hanno evidenziato la violazione dell'obbligo per le istituzioni scolastiche di garantire la piena inclusione scolastica degli alunni con (omissis) e, nel contempo, la violazione dell'art 5 comma 2 del Dpr 81/2009 nella parte in cui prevede che le classi iniziali delle scuole di ordine e grado che li accolgono siano costituite da non più di 20 alunni, parametro quest'ultimo che non avrebbe dovuto essere considerato vincolante e idoneo a determinare l'esclusione del minore sopra citato.

Con i successivi motivi aggiunti si è impugnata la nota del 10 maggio 2017 con la quale l'Istituto "(omissis)" ha comunicato il formale diniego all'iscrizione, ritenendo anch'esso che il numero di allievi iscritti nella classe con seconda lingua spagnolo (pari al n. 27) eccedeva il numero massimo di alunni per classe.

Nei sopra citati motivi aggiunti i ricorrenti hanno riproposto argomentazioni analoghe a quelle contenute nel ricorso introduttivo.

Nel giudizio così proposto si è costituito l'Istituto di Istruzione Superiore (omissis) (omissis), l'Istituto di Istruzione Superiore "(omissis)", l'USR-Ufficio Scolastico Regionale per Toscana e il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, depositando una relazione dell'Istituto (omissis) e chiedendo il rigetto del ricorso.

A seguito della camera di consiglio del 14 giugno 2017, e con ordinanza n. (omissis)/2017, questo Tribunale ha accolto l'istanza cautelare, pronuncia poi confermata dall'ordinanza n. 4067/2017 del Consiglio di Stato a seguito dell'appello proposto dall'Amministrazione intimata.

Nell'ultima memoria la ricorrente ha evidenziato l'esistenza dei presupposti per una dichiarazione di cessazione della materia del contendere, considerando che dalla relazione della Dirigenza scolastica dell'Istituto (omissis) (doc. n. 16) sarebbe possibile evincere l'iscrizione del minore alla classe richiesta, in considerazione del fatto che secondo la medesima Dirigenza, il numero massimo di alunni con (omissis) sarebbe pari a due per classe, limite massimo che sarebbe stato comunque rispettato.

In questo senso e all'udienza del 14 marzo 2018, uditi i procuratori delle parti costituite il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

DIRITTO

1. In primo luogo è necessario evidenziare come non si sia data prova circa il sopravvenire di circostanze o provvedimenti idonei a determinare una cessazione della materia del contendere o i presupposti per una dichiarazione di sopravvenuto difetto di interesse.

1.1 E' dirimente constatare che, a prescindere dai generici riferimenti contenuti nell'ultima memoria dei ricorrenti, l'Amministrazione non ha fatto luogo all'annullamento dei provvedimenti impugnati e nemmeno si è dato conto, con certezza, circa il sopravvenire di circostanze suscettibili di determinare il venir meno di un interesse all'annullamento degli atti impugnati.

1.2 In particolare non è possibile evincere se l'iscrizione alla classe "1S" del minore debba intendersi posta in essere in via definitiva o, se al contrario, detta iscrizione sia la conseguenza dell'esecuzione (evidentemente interinale) dell'ordinanza cautelare di questo Tribunale.

1.3 E' necessario evidenziare che secondo un costante orientamento giurisprudenziale la concreta individuazione dei casi di sopravvenuta carenza d'interesse al ricorso deve essere condotta secondo criteri rigorosi, in modo che la declaratoria d'improcedibilità non si traduca in una sostanziale elusione dell'obbligo di pronunciarsi sulla domanda del ricorrente (Consiglio di Stato Sez. IV, Sentenza n. 1825 del 14/04/2014, n. 1825).

1.4 E' peraltro noto che la declaratoria di improcedibilità può essere pronunciata al sopravvenire di una situazione di fatto o di diritto che muta radicalmente la situazione esistente al momento della proposizione del ricorso e che sia tale da rendere certa e definitiva l'inutilità della sentenza (Cons. di Stato Sez. V, Sentenza n. 3138 del 23/06/2014), circostanze queste ultime la cui esistenza non è stata dimostrata.

1.5 Ciò premesso è possibile esaminare nel merito del ricorso, anticipando sin d'ora come quest'ultimo sia da accogliere risultando fondata l'unica censura proposta.

1.6 E' dirimente constatare che l'art. 5, co. 2, del DPR n. 81/2009, invocato dall'Amministrazione scolastica a sostegno della propria decisione, non pone una preclusione assoluta all'iscrizione di alunni con (omissis), quando il numero degli studenti delle classi iniziali superi il numero di 20 unità, limitandosi a stabilire che tale numero "di norma" non deve essere superato.

1.7 E' evidente che proprio l'utilizzo di detta ultima terminologia dimostra l'intento di introdurre un criterio e una linea guida nella formazione delle classi, affinché queste ultime siano definite nel modo più omogeneo possibile, avendo tuttavia sempre a riferimento l'obbligo prioritario dell'Amministrazione di operare al fine di rimuovere gli ostacoli all'integrazione sociale e all'inclusione scolastica degli alunni con (omissis).

1.8 A conferma dell'inesistenza di un limite tassativo e inderogabile è il tenore

complessivo della disposizione e, ciò, considerando come quest'ultima prosegue, evidenziando la necessità che l'istituto scolastico proceda a motivare le ragioni di una determinata consistenza numerica (evidentemente in variazione al parametro sopra citato) e, ciò, avendo a riferimento "le esigenze formative degli alunni (omissis), e purché il progetto articolato di integrazione definisca espressamente le strategie e le metodologie adottate dai docenti della classe, dall'insegnante di sostegno, o da altro personale operante nella scuola".

1.9 Nemmeno il comma 2° dell'art. 5 contiene un precetto assoluto e inderogabile, suscettibile di consentire agli istituti scolastici di effettuare una valutazione caso per caso, pregiudicando l'iscrizione dell'aspirante alunno con (omissis), così com'è avvenuto da parte dell'Istituto (omissis) e mediante la formazione di un'apposita graduatoria.

2. Pur considerando l'esistenza dei poteri organizzativi dell'Istituto, nessuna disposizione del nostro ordinamento consente agli istituti di disporre l'esclusione di alunni con (omissis), ogni qualvolta non fosse possibile garantire il rispetto del rapporto 1 a 20 contenuto dall'art. 5, comma 2°, d.P.R. n. 81/2009,

2.1 Al contrario, nel nostro ordinamento sono state introdotte, progressivamente, numerose norme volte ad agevolare la frequenza scolastica di tali soggetti.

2.2 Dal d.p.r. n. 616 del 1977, che prevede specificamente l'assistenza scolastica, alla L. del 5 giugno 1990, n. 148 (sull'ordinamento della scuola elementare), al d.p.c.m. 30 aprile 1997 (in materia di frequenza universitaria), alla legge-quadro del 5 febbraio 1992, n. 104 (che dedica specifiche disposizioni al tema del diritto allo studio con alcune norme sull'integrazione scolastica), tutti gli interventi del Legislatore sono stati finalizzati ad assicurare il diritto allo studio, obbligando i soggetti competenti (e quindi soprattutto gli istituti scolastici) ad apprestare tutte le misure idonee a eliminare gli ostacoli che si frappongono alla frequenza nei confronti dei soggetti di cui si tratta.

2.3 Ne consegue che anche l'art. 5, comma 2°, d.P.R. n. 81/2009, nel momento in cui prevede che le classi iniziali delle scuole ed istituti di ogni ordine e grado che accolgono alunni con (omissis) sono costituite "di norma" con non più di 20 alunni, è una disposizione che, lungi da avere un effetto preclusivo e potenzialmente pregiudizievole nei confronti dei soggetti di cui si tratta, deve essere interpretata nel senso di impegnare le istituzioni scolastiche ad approntare tutte le misure più idonee a garantire l'esplicarsi del diritto allo studio.

2.4 Si consideri la peculiarità del caso di specie, nell'ambito del quale ai ricorrenti è stata negata l'iscrizione anche nel secondo plesso scolastico e, ciò, sulla base delle medesime argomentazioni.

2.5 Detta ultima circostanza non può che confermare l'esistenza dei profili di eccesso di potere sopra evidenziati, in aggiunta ai quali deve ritenersi esistente anche un altrettanto evidente difetto di motivazione, non risultando comunque evincibili le ragioni in base alle quali gli istituti sopra citati hanno ritenuto che il minore fosse collocato in una posizione "non utile", in modo da risultare posposto nell'iscrizione della classe scelte, così come non sono state neppure esplicitate le motivazioni che, tenuto conto delle esigenze organizzative, giustificerebbero il diniego di iscrizione impugnato.

2.6 In conclusione il ricorso è fondato e va accolto, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati nei limiti di interesse dei ricorrenti.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati così come precisato in parte motiva.

Condanna le Amministrazioni resistenti alla somma complessiva di euro 4.000,00 (quattromila//00) oltre oneri di legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui agli artt. 52 commi 1,2 e 5 e 22, comma 8 D.lgs. 196/2003, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 14 marzo 2018 con l'intervento dei magistrati:

Manfredo Atzeni, Presidente

Gianluca Bellucci, Consigliere

Giovanni Ricchiuto, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Giovanni Ricchiuto

IL PRESIDENTE

Manfredo Atzeni

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.