

Civile Sent. Sez. U Num. 9966 Anno 2017

Presidente: AMOROSO GIOVANNI

Relatore: GIUSTI ALBERTO

Data pubblicazione: 20/04/2017

SENTENZA

gli altri dati identificativi,
a norma dell'art. 52
d.lgs. 196/03 in quanto:
 disposto d'ufficio
 a richiesta di parte
 imposto dalla legge

sul ricorso proposto da:

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA,
in persona del Ministro *pro tempore*, e UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL FRIULI-VENEZIA GIULIA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi, per legge, dall'Avvocatura generale dello Stato, con domicilio presso gli Uffici di questa in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

- ricorrenti -

contro

F.M. in qualità di genitore esercente la responsabilità genitoriale sul figlio minore **D.O.**, rappresentata e difesa, in forza di procura speciale in calce al controricorso, dagli Avvocati Mavia

292/
17

bu



Varutti e Giorgio De Arcangelis, con domicilio eletto nello studio di quest'ultimo in Roma, via Monte Zebio, n. 9/11;

- *controricorrente* -

contro

, in qualità di genitore esercente la responsabilità genitoriale sul figlio minore ;

- *intimato* -

e nei confronti di

SCUOLA PRIMARIA PARITARIA PARROCCHIALE
 , in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

- *intimata* -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Trieste in data 28 luglio 2014.

Udita la relazione della causa svolta nell'udienza pubblica dell'11 aprile 2017 dal Consigliere Alberto Giusti;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Immacolata Zano, che ha concluso per il rigetto del primo e del secondo motivo di ricorso e per l'inammissibilità del terzo;

udito l'Avvocato Giorgio De Arcangelis.

FATTI DI CAUSA

1. - I coniugi e , genitori di nato il , affetto da *handicap* in situazione di gravità, hanno chiesto, nelle forme del procedimento sommario di cognizione ex art. 702-*bis* cod. proc. civ., l'accertamento della natura discriminatoria della decisione dell'amministrazione scolastica di non concedere al loro figlio, nel passaggio da una scuola primaria statale ad una scuola privata paritaria, le ore di insegnamento scolastico di sostegno nella misura di 22 settimanali (+2) che erano state previste nel Piano educativo individualizzato (PEI) sia per l'anno scolastico



2011/2012 sia per quello in corso 2012/2013.

Hanno dedotto i ricorrenti che **D.** aveva frequentato fino all'anno precedente la scuola statale primaria di primo grado di **omissis** usufruendo dell'insegnante di sostegno per 22 ore settimanali, di 2 ore di programmazione e di 12 ore con l'educatrice-assistente sociale.

Senonché - hanno proseguito i ricorrenti - per l'anno 2012/2013 essi genitori avevano deciso di iscrivere il bambino presso la scuola primaria paritaria parrocchiale **omissis** ove viene adottato il metodo Montessori: e qui, nonostante le rassicurazioni ricevute dal dirigente della nuova scuola al momento dell'iscrizione, all'alunno erano state poi concesse solo 12 ore settimanali di sostegno, oltre a 3 messe a disposizione dalla scuola e a 12 ore con l'educatrice.

2. - La domanda è stata proposta nei confronti del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca scientifica e dell'Ufficio scolastico regionale per il Friuli-Venezia Giulia nonché nei confronti della scuola primaria paritaria parrocchiale **omissis**.

3. - Con ordinanza in data 15 aprile 2013, il Tribunale di Udine ha accertato la natura discriminatoria della decisione dell'amministrazione scolastica di non concedere al minore **D.O.** tis le ore di insegnamento scolastico nella misura di 22 settimanali (+2), così come previste nel PEI attestante le esigenze di sostegno del minore, ha ordinato alle amministrazioni convenute, ciascuna per quanto di rispettiva competenza, la cessazione immediata della condotta discriminatoria e la concessione dell'insegnante di sostegno per il numero di 22 ore settimanali (+2) indicato nel PEI per l'anno scolastico in corso e per gli anni seguenti, salvo variazioni della situazione fattuale del minore con riferimento alla necessità di educazione ed istruzione accertata dagli organismi competenti, e ha condannato le

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



parti convenute al risarcimento del danno nella misura di euro 5.000, oltre interessi e spese di lite.

4. – Il Ministero e l'Ufficio scolastico regionale hanno proposto appello, tra l'altro eccependo il difetto di giurisdizione del giudice ordinario.

La Corte d'appello di Trieste, con sentenza resa pubblica mediante deposito in cancelleria il 28 luglio 2014, ha respinto il gravame.

4.1. – In punto di giurisdizione, la Corte territoriale ha osservato che la legge 1° marzo 2006, n. 67 (Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni), e il d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150 (Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69), attribuiscono al Tribunale ordinario le controversie in materia di discriminazione.

Nel merito, la Corte d'appello ha rilevato che, ai sensi della legge 10 marzo 2000, n. 62 (Norme per la parità scolastica e disposizioni sul diritto allo studio e all'istruzione), le scuole paritarie, svolgendo un servizio pubblico, accolgono chiunque, accettandone il progetto educativo, richieda di iscriversi, compresi gli alunni e gli studenti con *handicap*. Ha sottolineato la Corte di Trieste che lo Stato deve garantire anche alle scuole private paritarie i fondi per il sostegno scolastico, "anche perché per esso non vi è alcun onere ulteriore rispetto a quello che avrebbe sopportato in relazione alla frequenza, da parte dell'allievo, della scuola pubblica". "Ferma restando quindi la facoltà di scelta, da parte dei suoi genitori, della scuola paritaria", lo Stato – ha affermato il giudice del gravame – "doveva trasferire gli stessi fondi che aveva incontestabilmente garantito in precedenza, nella scuola pubblica, a quella paritaria, né il diritto ad ottenerli da parte dell'istituto scolastico può pregiudicare la legittimazione degli interessati ad ottenere le ore pacificamente ritenute necessarie al minore af-

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Am



fetto da *handicap*".

La Corte di Trieste ha quindi rilevato che nel Piano educativo individualizzato (PEI) erano state assegnate a **D.** 22 ore settimanali, mentre l'alunno ha usufruito solamente di 15 ore di sostegno. Nonostante l'esplicito riconoscimento, da parte dell'amministrazione, delle necessità dello scolaro, l'obbligo non è poi stato adempiuto, considerato che l'educatore e l'assistente sociale costituiscono figure professionali diverse da quella dell'insegnante di sostegno.

5. - Per la cassazione della sentenza della Corte d'appello il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca e l'Ufficio scolastico regionale per il Friuli-Venezia Giulia hanno proposto ricorso, con atto notificato il 17 dicembre 2014, sulla base di tre motivi.

M.F., in qualità di genitore e legale rappresentante esercente la responsabilità genitoriale sul figlio minore **D.O.** vi ha resistito con controricorso.

L'altro intimato - **L.O.** - non ha svolto attività difensiva in questa sede.

In prossimità dell'udienza del 5 luglio 2016 la controricorrente ha depositato una memoria illustrativa

All'udienza del 5 luglio 2016, la Corte ha ordinato l'integrazione del contraddittorio nei confronti della scuola primaria paritaria parrocchiale **omissis**.

Il Ministero e l'Ufficio scolastico vi hanno provveduto notificando il ricorso in data 15 settembre 2016.

Il ricorso è stato quindi discusso all'udienza dell'11 aprile 2017.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. - Con il primo motivo, le Amministrazioni ricorrenti denunciano il difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria. Ad avviso della difesa erariale, il rapporto giuridico coinvolge direttamente la scuola paritaria e il Ministero, mentre i genitori dell'alunno sono titolari di un indiretto interesse legittimo alla regolare concessione dei re-



lativi finanziamenti. Inoltre la Corte d'appello avrebbe affermato la giurisdizione del giudice ordinario muovendo dall'erroneo presupposto che la disciplina del rito contro le discriminazione abbia valore sostanziale. Il Ministero e l'Ufficio scolastico deducono che i genitori dell'alunno non avevano lamentato l'atteggiamento discriminatorio e/o insofferente nei confronti del proprio figlio disabile da parte dell'Amministrazione, essendo, invece, la loro doglianza concentrata esclusivamente sulla misura della contribuzione accordata alla scuola privata paritaria, misura che non attribuisce ai coniugi O. una posizione di diritto soggettivo. La richiesta di valutazione di congruità del servizio esulerebbe dalle competenze del giudice ordinario.

1.1. – Il motivo è infondato.

In tema di sostegno all'alunno in situazione di *handicap*, queste Sezioni Unite hanno statuito che il piano educativo individualizzato, definito ai sensi dell'art. 12 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, obbliga l'amministrazione scolastica a garantire il supporto per il numero di ore programmato, senza lasciare ad essa il potere discrezionale di ridurre l'entità in ragione delle risorse disponibili, sicché la condotta dell'amministrazione che non appresti il sostegno pianificato si risolve nella contrazione del diritto del disabile alla pari opportunità nella fruizione del servizio scolastico, la quale, ove non accompagnata dalla corrispondente riduzione dell'offerta formativa per gli alunni normodotati, concretizza discriminazione indiretta, la cui repressione spetta al giudice ordinario (Cass., Sez. U., 25 novembre 2014, n. 25011).

La giurisdizione del giudice ordinario scatta dunque a seguito della redazione conclusiva, da parte dei soggetti competenti, del piano educativo individualizzato, contenente l'indicazione delle ore di sostegno necessarie ai fini dell'educazione e dell'istruzione: in tal caso si è di fronte ad un diritto, ad essere seguiti da un docente specializzato, già pienamente conformato, nella sua articolazione concreta, rispetto



alle specifiche necessità dell'alunno disabile, e non vi è più spazio discrezionale, per la pubblica amministrazione-autorità, per diversamente modulare da un punto di vista quantitativo, e quindi per ridurre, gli interventi in favore della salvaguardia del diritto all'istruzione dello studente disabile. Invece, le controversie aventi ad oggetto la declaratoria della consistenza dell'insegnamento di sostegno ed affe-
renti alla fase che precede la formalizzazione del piano educativo individualizzato, restano affidate alla giurisdizione del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 133, comma 1, lettera c), cod. proc. amm. (Cass., Sez. U., 28 febbraio 2017, n. 5060).

Poiché nella specie la vicenda si colloca a valle della redazione del piano educativo individualizzato e la controversia verte sulla richiesta di tutela antidiscriminatoria per la mancata concessione delle ore di sostegno scolastico nella misura prevista in detto piano, la giurisdizione spetta al giudice ordinario.

L'ulteriore questione prospettata, relativa alla configurabilità o meno, in capo all'alunno disabile frequentante una scuola privata paritaria, di una posizione di diritto soggettivo all'integrale copertura degli oneri finanziari del sostegno scolastico da parte dell'amministrazione statale, non influisce sulla giurisdizione, ma at-
tiene al fondamento nel merito della domanda.

2. - Il secondo mezzo è rubricato "difetto di legittimazione passiva del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca; violazione di legge; insussistenza dell'obbligo giuridico di provvedere in capo al Ministero". Con esso si premette che "i genitori del piccolo non sono stati costretti ad abbandonare la scuola dello Stato a causa di una mancata erogazione del sostegno o per altro grave dis-servizio, ma hanno ritenuto preferibile, per motivi assolutamente legittimi, iscrivere il proprio figlio in una scuola paritaria". Si deduce inoltre che il Ministero non poteva essere chiamato a rispondere per l'operato di una struttura privata e che l'obbligo di garantire



l'integrazione dei portatori di *handicap* ricade esclusivamente sulla scuola paritaria. Ad avviso dell'Avvocatura erariale, non vi sarebbe alcuna disposizione di legge che faccia carico al Ministero di accollarsi integralmente i costi del sostegno scolastico presso una struttura estranea all'apparato statale. L'assegnazione in convenzione delle ore di sostegno – affermano i ricorrenti – è legata esclusivamente alla copertura parziale del costo del docente di sostegno che l'istituzione scolastica dovrà affiancare ad ogni alunno disabile.

2.1. – Il motivo è fondato, per le ragioni di seguito indicate.

2.2. – Ai sensi della legge n. 62 del 2000, le scuole paritarie private fanno parte, accanto alle scuole statali, del sistema nazionale di istruzione.

Svolgendo un servizio pubblico, le scuole paritarie accolgono chiunque, accettandone il progetto educativo, richieda di iscriversi, compresi gli alunni e gli studenti con *handicap*, e assicurano l'applicazione delle norme vigenti in materia di inserimento di studenti con *handicap* o in condizioni di svantaggio.

Nel sistema così delineato, la scuola statale e quella paritaria devono garantire i medesimi *standard* qualitativi: il sostegno scolastico degli alunni e degli studenti disabili è presupposto e condizione indefettibile per il riconoscimento, e il mantenimento, della parità della scuola privata, dovendo questa in ogni caso garantire al minore portatore di *handicap* le medesime condizioni di frequenza e di apprendimento assicurate dalla scuola statale, e quindi il sostegno specializzato nella misura necessaria, secondo quanto stabilito in sede di piano educativo individualizzato.

2.3. – Il soggetto obbligato sostanziale a garantire all'alunno disabile iscritto ad una scuola privata paritaria il servizio educativo e ad assicurargli le medesime prestazioni di supporto dell'insegnante di sostegno di cui egli usufruirebbe qualora fosse iscritto ad una scuola statale, è la stessa scuola privata paritaria; è nei confronti di questa



che va indirizzata la pretesa ad ottenere il sostegno specializzato nella misura accertata come necessaria in concreto nel piano educativo individualizzato.

2.4. – La disciplina di settore evidenzia peraltro che lo Stato concorre, mediante la corresponsione di contributi, all'assolvimento dell'obbligo della scuola privata paritaria di realizzare il diritto fondamentale all'istruzione dell'alunno disabile.

E' bensì esatto che questa Corte – in una vicenda riguardante la richiesta di rimborso delle spese per insegnanti di sostegno avanzata da una scuola privata paritaria nei confronti del Ministero in relazione agli anni scolastici 2002/2003 e 2003/2004 – ha affermato, richiamando l'art. 33, terzo comma, Cost., che "l'onere di sopportare tutte le spese necessarie per i servizi erogati dalla 'scuola parificata', ivi incluse quelle per l'attività degli educatori di sostegno, grava sulla scuola stessa", e ha così confermato la pronuncia di merito che aveva negato la sussistenza in capo alla struttura scolastica "di un diritto al rimborso, da parte dello Stato, per il servizio autonomamente erogato a soggetti che alle stesse si [erano] direttamente rivolte" (Cass., Sez. U., 16 maggio 2014, n. 10821).

Al di là della statuizione resa in fattispecie particolare, occorre osservare che il sistema normativo da tempo riconosce la partecipazione dello Stato agli oneri economici derivanti dall'applicazione della legge n. 104 del 1992 mediante apposite provvidenze, sul rilievo, evidentemente, che l'assegnazione di un insegnante di sostegno richiede l'erogazione di prestazioni ulteriori rispetto a quelle ordinarie. Tali provvidenze sono dirette, non già a finanziare l'istituzione della scuola privata, ma a rendere concretamente possibile, da parte di questa in quanto parte del sistema nazionale di istruzione, l'impegno verso l'accoglienza e l'integrazione scolastica del disabile e la garanzia dell'effettività del suo diritto all'istruzione.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



E' significativa, in questa direzione, lo stessa legge n. 62 del 2000, la quale, nel dettare norme sulla parità scolastica, prevede, al comma 14 dello stesso art. 1, l'autorizzazione, a decorrere dall'anno 2000, della spesa di lire 7 miliardi di lire «per assicurare gli interventi di sostegno previsti dalla legge 5 febbraio 1992, n. 104, e successive modificazioni, nelle istituzioni scolastiche che accolgono alunni con *handicap*».

La disciplina di fonte primaria – che si completa con l'art. 1-*bis* del decreto-legge 5 dicembre 2005, n. 250 (Misure urgenti in materia di scuola, università, beni culturali ed in favore di soggetti affetti da gravi patologie), e con l'art. 1, comma 636, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge finanziaria 2007) – ha avuto un seguito attuativo con il decreto ministeriale 21 maggio 2007, il quale prevede, all'art. 8, che alle scuole paritarie di ogni ordine e grado, le quali accolgono studenti certificati per *handicap* in base alla legge n. 104 del 1992, effettivamente iscritti e frequentanti, «è assegnato un contributo annuale per ogni alunno certificato», che «potrà essere differenziato per i diversi gradi di istruzione», stabilendo anche, all'art. 5, comma 3, che «alle scuole primarie paritarie con convenzioni di parifica o convenzionate ex legge n. 27 del 2006 è altresì riconosciuto il contributo annuale ... riferito a 24 ore settimanali di sostegno di alunni certificati in base alla legge n. 104 del 1992 ... parametrato in relazione al numero di ore di sostegno riconosciute dal gruppo di lavoro provinciale sull'*handicap* e previste in convenzione».

Analoghe disposizioni sono contenute nei decreti ministeriali che hanno stabilito, per gli anni scolastici successivi, criteri e parametri per l'assegnazione di contributi per l'inserimento dell'*handicap* nella scuola paritaria (si tratta del decreto ministeriale 18 marzo 2009, n. 34, del decreto ministeriale 4 novembre 2009, n. 89, del decreto mi-



nisteriale 25 marzo 2011, n. 25, e del decreto ministeriale 26 marzo 2012, n. 24).

A sua volta, il d.P.R. 9 gennaio 2008, n. 23, nel dettare il regolamento in materia di convenzioni con le scuole primarie paritarie, contempla la previsione di un contributo annuo da assegnare alle scuole primarie paritarie che hanno stipulato l'apposita convenzione, modulato con riguardo, tra l'altro, al «numero di ore di sostegno per gli alunni disabili previste dal piano educativo individualizzato» e al «numero di ore di sostegno integrativo necessarie per alunni in difficoltà di apprendimento su progetto aggiuntivo».

Sempre a livello di ricognizione normativa, va evidenziata, ancorché *ratione temporis* non applicabile nella presente controversia, la legge 26 maggio 2016, n. 89 (di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 29 marzo 2016, n. 42), la quale introduce, a decorrere dall'anno 2017, la corresponsione di un contributo alle scuole paritarie di cui alla legge n. 62 del 2000, «in proporzione agli alunni con disabilità frequentanti, nel limite di spesa di 12,2 milioni di euro annui».

2.5. – Tale essendo il quadro normativo di riferimento, coglie nel segno la censura delle Amministrazioni ricorrenti là dove addebita alla sentenza impugnata di avere erroneamente ravvisato il comportamento discriminatorio del Ministero e dell'Ufficio scolastico regionale verso l'alunno disabile nel mancato trasferimento alla scuola primaria parrocchiale paritaria omissis degli stessi fondi che la P.A. aveva garantito in precedenza accogliendo direttamente l'alunno nella scuola statale.

La disciplina normativa non consente l'approdo interpretativo al quale è pervenuto il giudice *a quo*.

E' la scuola privata a dover far fronte all'obbligo di assicurare all'alunno portatore di *handicap* l'attivazione dell'intervento di soste-

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



gno corrispondente alle specifiche esigenze rilevate, assumendone i costi.

Le provvidenze finanziarie dello Stato, lungi dal risolversi in un trasferimento allo Stato dell'intero costo sostenuto dalla scuola privata per retribuire l'insegnante di sostegno assunto dalla stessa scuola privata, rappresentano piuttosto un contributo a parziale copertura di quel costo: un contributo la cui misura è fissata – come stabilisce il d.P.R. n. 23 del 2008 – nel limite dello stanziamento di bilancio sull'apposito capitolo di spesa e che è parametrato, tra l'altro, al numero di ore di sostegno previste dal piano educativo individualizzato.

2.6. – Ne deriva che ha errato la Corte territoriale a postulare l'esistenza di un obbligo del Ministero o dell'Ufficio scolastico regionale di accollarsi integralmente i costi del sostegno scolastico presso la scuola privata, muovendo dalla considerazione che, in definitiva, per lo Stato non vi sarebbe alcun onere ulteriore rispetto a quello che avrebbe sopportato in relazione alla frequenza, da parte dell'alunno disabile, della scuola statale; e ha, per conseguenza, errato a far discendere dalla mancata assunzione dell'intero onere del sostegno scolastico una forma di discriminazione indiretta a danno del minore portatore di *handicap* imputabile all'amministrazione scolastica.

2.7. – Pur tuttavia, poiché il contributo parziale dello Stato rappresenta una forma di compartecipazione della collettività alla tutela di un diritto fondamentale della persona (il diritto all'istruzione e all'integrazione scolastica dell'alunno disabile) nell'istituzione scolastica dove questo si realizza, anche l'inottemperanza da parte dell'amministrazione statale all'obbligo di erogare le provvidenze previste può risolversi – ove abbia l'effetto di determinare una riduzione, da parte della scuola paritaria privata, delle ore di supporto assicurate dall'insegnante di sostegno – nella contrazione del diritto del disabile alla pari opportunità nella fruizione del servizio scolastico, e

Am



quindi concorrere alla concretizzazione di una discriminazione indiretta, vietata dall'art. 2 della legge n. 67 del 2006.

3. – L'accoglimento del secondo motivo determina l'assorbimento del terzo mezzo, con cui i ricorrenti lamentano violazione e falsa applicazione della legge n. 67 del 2006, in riferimento alla insussistenza, in concreto, della discriminazione e, conseguentemente, del danno liquidato dal giudice di primo grado e confermato in sede di appello.

4. – La sentenza impugnata è cassata in relazione alla censura accolta.

La causa è rinviata alla Corte d'appello di Trieste, che la deciderà in diversa composizione.

Il giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del giudizio di cassazione.

5. – Ai sensi dell'art. 52 del Codice in materia di protezione dei dati personali, va disposto che, in caso di diffusione della sentenza, sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi del minore interessato.

PER QUESTI MOTIVI

La Corte rigetta il primo motivo, accoglie il secondo e dichiara assorbito il terzo; cassa la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e rinvia la causa, anche per le spese del giudizio di cassazione, alla Corte d'appello di Trieste, in diversa composizione.

Ai sensi dell'art. 52 del Codice in materia di protezione dei dati personali, dispone che, in caso di diffusione della sentenza, sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi del minore.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio dell'11 aprile 2017.