

*Obblighi assistenziali della Pubblica Amministrazione nei confronti degli alunni delle scuole pubbliche commento di **Mario Tocci** a sezione Lavoro del Tribunale Civile di Catanzaro del 25.2.04*

NOTA DI COMMENTO

a cura del dott. Mario Tocci*

Con questa importante sentenza, il Tribunale Civile di Catanzaro in funzione di Giudice del Lavoro ha sancito il diritto dell'alunno portatore di handicap a fruire – a carico dell'Amministrazione Scolastica e su nomina dell'Amministrazione del comune sede dell'istituto di istruzione frequentato – di un assistente personale specializzata e idonea a fornire un ausilio permanente nonché continuativo e globale nella sfera individuale e di relazione.

L'organo giurisdicante calabrese ha rigettato l'eccezione dell'Amministrazione Comunale interessata resistente (era contumace l'Amministrazione Scolastica) secondo cui ai sensi delle disposizioni dei contratti collettivi di lavoro applicabili il predetto servizio di assistenza sarebbe dovuto essere reso dai collaboratori scolastici; difatti è stato rilevato che le disposizioni in questione – quali norme contrattuali - disciplinano i rapporti tra le parti e non possono regolamentare alcun rapporto tra queste ed i terzi.

Acclarata pure la giurisdizione del Tribunale del Lavoro in materia di controversie che attengano a forme di assistenza e previdenza obbligatorie.

***Procuratore Legale in Cosenza**

Assistente Cattedra Diritto Privato – Facoltà Scienze Politiche – Università degli Studi della Calabria

Allievo SSPL – Facoltà di Giurisprudenza – Università Statale degli Studi "Magna Graecia" in Catanzaro

REPUBBLICA ITALIANA

In Nome Del Popolo Italiano

IL TRIBUNALE DI CATANZARO

Sezione Prima Civile

Controversie di Lavoro e Previdenza Sociale

in composizione monocratica ed in funzione di giudice del lavoro ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 4311 del R.G.A.C. per l'anno 2002 e vertente

TRA

XXXXX e XXXXX, in qualità di genitori esercenti la potestà sulla minore XXXXX, selettivamente domiciliati in Catanzaro, vico III Raffaelli n. 10, presso lo studio dell'Avv. XXXXX, che li rappresenta e difende per procura a margine del ricorso ex art. 700 c.p.c.

Ricorrenti

E

Amministrazione Comunale di XXXXX, in persona del sindaco pro tempore, rappresentato dall'Avv. XXXXX, presso il cui studio in Catanzaro, via XXXXX è elettivamente domiciliato giusto mandato a margine della memoria del 27.1.2004

Resistente

E

Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca, Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria;
Istituto Comprensivo Statale di XXXXX

Contumaci

AVENTE AD OGGETTO

Assistenza obbligatoria a portatore di handicap

All'udienza del 25.2.2004 la causa è stata tratta in decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

Per i ricorrenti: "confermare il provvedimento già adottato, ma anche accertare il diritto di XXXXX a vedersi nominata una collaboratrice scolastica per il sostegno di base (materiale ed igienico – sanitario), unitamente all'assistente specializzata già riconosciuta con il provvedimento cautelare adottato, disponendo in via finale a favore di XXXXX l'immediata loro nomina ed ordinando alle amministrazioni ritenute competenti ... di provvedervi. Con ogni conseguenziale statuizione di legge, anche in ordine alle spese del giudizio, comprensive delle spese del procedimento ex art. 700 c.p.c., da distrarre ...".

Per l'Amministrazione Comunale di XXXXX: "- riconoscere infondata in fatto ed in diritto la domanda giudiziale proposta dai ricorrenti e pertanto rigettarla integralmente, con ogni conseguenza connessa e conseguenziale in merito al provvedimento cautelare già emesso dal primo giudice nonché sulle disposizioni attuative del suo provvedimento emesse dal medesimo giudicante; - con vittoria di spese, diritti ed onorari del presente giudizio e di quello di cui all'art. 669 duodecies".

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso ex art. 700 c.p.c. del 16.10.2002, gli epigrafi ricorrenti chiedevano che alla figlia minore, già riconosciuta handicappata grave e bisognosa di accompagnatore, fossero assegnati una collaboratrice scolastica e un'assistenza specializzata che provvedessero alle sue esigenze di carattere materiale ed igienico - sanitario durante le ore di lezione e il doposcuola che trascorreva nei locali della scuola elementare di XXXXX.

Il giudice accoglieva parzialmente l'istanza cautelare ed ordinava all'Amministrazione Comunale di XXXXX di nominare l'assistente specializzata richiesta dai ricorrenti, ma non anche la collaboratrice scolastica, e successivamente, adito ai sensi dell'art. 669 duodecies c.p.c., avviava all'inerzia della stessa Amministrazione Comunale di XXXXX affidando ad un commissario ad acta l'attuazione del provvedimento.

Il 19.12.2002 i ricorrenti instauravano il giudizio di merito e riproponevano integralmente le loro domande.

Resisteva l'Amministrazione Comunale di XXXXX e ne chiedeva il rigetto, sostenendo che l'assistenza continua ai disabili in orario scolastico doveva essere garantita dall'amministrazione scolastica, ed eccependo, nelle note depositate il 14.2.2004, che la causa non dovesse essere trattata cd rito del lavoro e che il ricorso non fosse stato ritualmente notificato presso l'avvocatura dello Stato a tutte le amministrazioni statali convenute.

All'udienza del 25.2.2004 la causa veniva decisa con lettura del dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Le eccezioni preliminari sollevate in corso di causa dall'Amministrazione Comunale di XXXXX vanno disattese.

In primo luogo, devono essere trattate col rito del lavoro, ai sensi dell'art. 442 c.p.c., tutte le controversie in materia di sicurezza sociale, ossia quelle che attengono ad ogni forma di previdenza ed assistenza obbligatorie e, quindi, anche quelle funzionali al conseguimento non già di un beneficio pecuniario, bensì di un servizio di aiuto alla persona previsto dalla legge come obbligatorio.

D'altronde, mette conto rilevare che l'eventuale erronea utilizzazione di un diverso rito processuale può essere dedotta come motivo di impugnazione solo se abbia provocato uno specifico pregiudizio alle parti, per aver inciso sulla determinazione della competenza territoriale ovvero sul contraddittorio o sui diritti di difesa.

In secondo luogo, contrariamente a quanto sostenuto dall'Amministrazione Comunale di XXXXX, dalla relata di notifica allegata al ricorso si evince che lo stesso è stato notificato al Ministero dell'Istruzione, all'ufficio scolastico regionale per la Calabria e all'istituto comprensivo statale di XXXXX presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catanzaro.

Per quanto attiene al merito della pretesa dei ricorrenti, è sufficiente rilevare che l'art. 13, comma 3, della legge 104 del 1992, nel mentre attribuisce all'amministrazione scolastica il compito di garantire con docenti specializzati attività di sostegno agli alunni portatori di handicap, ribadisce l'obbligo per gli enti locali, già previsto dal d.p.r. 616 del 1977, di "fornire l'assistenza per l'autonomia e la comunicazione personale degli alunni con handicap".

Ed infatti l'art. 25 del d.p.r. 616 del 1977 devolve ai comuni tutte le funzioni relative all'organizzazione ed all'erogazione dei servizi di assistenza e di beneficenza.

Sicché mentre all'amministrazione scolastica compete l'assegnazione all'alunno handicappato di un insegnante di sostegno, compete invece all'Amministrazione del comune in cui è sita la scuola assicurargli l'assistenza materiale, che si sostanzia nell'aiuto personale di cui egli abbia bisogno per soddisfare tutte le esigenze di ordine materiale che insorgono durante la sua permanenza a scuola, al fine di assicurargli la possibilità di frequentarla.

Nel caso in esame, essendo pacifico tra le parti (ed emergendo dalla documentazione in atti) che la figlia dei ricorrenti è portatrice di un grave handicap che la obbliga a ricorrere ad un aiuto assistenziale permanente,

continuativo e globale nella sfera individuale e di relazione, ne deriva il suo diritto ad essere seguita da una assistente specializzata che l'aiuti nel compimento di tutte quelle attività materiali che la frequenza della scuola le impone anche durante la pausa mensa e il dopo scuola.

Sarà l'Amministrazione Comunale, in base alle anzidette norme, ad assicurarle siffatto ausilio all'entrata e all'uscita dai locali scolastici, al momento del pranzo, nell'uso dei servizi igienici, nella cura del suo igiene personale.

Discende, poi, dall'attuazione dei principi costituzionali che l'aiuto in parola deve essere reso nel rispetto della dignità della persona e, quindi, deve essere prestato da un soggetto dello stesso sesso di quello dell'alunno, allorquando occorre far fronte alle sue esigenze fisiologiche o che, comunque, involgono il decoro e il riserbo della persona.

A disattendere sia la tesi dell' Amministrazione Comunale di XXXXX, secondo cui il predetto servizio di assistenza dovrebbe essere reso dai collaboratori scolastici, sia la tesi dei ricorrenti, secondo cui la normativa vigente garantirebbe all'alunno handicappato il diritto di essere accudito e da un assistente specializzato e da un collaboratore scolastico, vale rilevare che le clausole dei contratti collettivi di lavoro del personale della scuola, ed in particolare quelle che attribuiscono al collaboratore scolastico anche le mansioni di "ausilio materiale agli alunni portatori di handicap nell'accesso alle aree esterne alle strutture scolastiche e nell'uscita di esse" e di assistenza nell'uso dei servizi igienici e nella cura dell'igiene personale, sono disposizioni contrattuali che (alla pari di quelle del contratto individuale di lavoro) disciplinano i rapporti tra le parti e non attribuiscono diritti ai terzi. D'altronde, se si volesse diversamente opinare e sostenere che l'anzidetta disposizione contrattuale integra gli estremi di una previsione a favore del terzo, ai sensi dell'art. 1411 c.c., bisognerebbe comunque ammettere che il terzo (l'alunno handicappato) acquista un diritto azionabile nei confronti del lavoratore promittente che in base ad essa si obbliga ad espletare quelle mansioni e non già, come infondatamente pretendono le parti, nei confronti dell'amministrazione scolastica stipulante.

A carico di quest'ultima deriva dall'art. 13 della legge n. 104 del 1992 l'unico obbligo di consentire l'accesso nei locali della scuola alla assistente sociale che verrà designata dall' Amministrazione Comunale di XXXXX e di permetterle di accudire la figlia dei ricorrenti durante la sua permanenza a scuola.

Le spese del giudizio di merito e quelle della fase cautelare vengono poste a carico dell' Amministrazione Comunale di XXXXX resistente e, distratte a favore del procuratore attoreo dichiarato antistatario, vengono liquidate in € XXXXX per la fase cautelare (di cui € XXXXX per onorari) ed € XXXXX per la fase di merito (di cui € XXXXX per onorari) oltre accessori di legge.

P.Q.M.

Il giudice del lavoro, definitivamente pronunciando, nel contraddittorio delle parti, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa:

1. Accoglie il ricorso per quanto di ragione e, per l'effetto, riconosce alla minore XXXXX il diritto ad essere seguita, durante la permanenza nei locali dell'istituto scolastico di XXXXX, da una assistente personale specializzata che provveda a tutte le esigenze di carattere materiale ed igienico sanitario nascenti dall'handicap;
2. Ordina all' Amministrazione Comunale di XXXXX di assicurare alla minore siffatta assistenza;

3. Ordina all'Amministrazione Scolastica di consentire alla assistente che verrà nominata dall' Amministrazione Comunale di XXXXX di espletare nei locali della scuola l'attività di sostegno materiale a favore della minore;
4. Condanna Amministrazione Comunale di XXXXX a rifondere ai ricorrenti le spese del giudizio di merito e della precedente fase cautelare, distratte a favore del loro difensore e liquidate in complessivi € XXXXX oltre accessori di legge.

Catanzaro, 25 febbraio 2004

IL GIUDICE DEL LAVORO

dott. Rosario Murgida