

**Scuola superiore. Negato dal Comune il trasporto di un alunno disabile.
Il Tar Marche dopo aver obbligato il Comune a garantire il servizio, lo
condanna al risarcimento**

Dopo la prima sentenza, non definitiva <http://www.grusol.it/apriInformazioni.asp?id=2828>, nella quale il Tar Marche aveva affermato l'obbligo del Comune (sulla base della normativa della regione Marche, <http://www.grusol.it/apriSociale.asp?id=442>) a garantire il trasporto gratuito, in quella definitiva, depositata in segreteria il 13 gennaio 2013, il Tribunale ha condannato il Comune di Cartoceto (Ps), anche al risarcimento del danno.

N. 00032/2013 REG.PROV.COLL.
N. 00625/2011 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 625 del 2011, proposto da:

M.B. in proprio e in qualità di esercente la patria potestà sulla minore A.K., rappresentata e difesa dagli avv. Alessandro Brandoni, Francesca Carbonari, con domicilio eletto presso l'Avv. Alessandro Brandoni, in Ancona, corso Mazzini, 156;

contro

Comune di Cartoceto, rappresentato e difeso dall'avv. Nicolò Marcello, con domicilio eletto presso l'Avv. Francesco Perugini, in Ancona, corso Mazzini, 7;

Provincia di Pesaro e Urbino, rappresentata e difesa dall'avv. Aldo Valentini, con domicilio eletto presso l'Avv. Domenico D'Alessio, in Ancona, via Giannelli, 36;

Regione Marche, non costituita;

Ambito Territoriale Sociale n. 7 - Ente Capofila Comune di Fossombrone, rappresentato e difeso dagli avv. Nadia Prospero, Michela Prospero, con domicilio eletto presso l'Avv. Domenico D'Alessio, in Ancona, via Giannelli, 36;

per l'annullamento

- della delibera della Giunta Comunale n. 35 del 9/4/2011, avente ad oggetto il servizio di trasporto scolastico per i minori disabili – anno scolastico 2010/2011 – contributo alla famiglia", con la quale il Comune di Cartoceto ha stabilito di sostenere le famiglie di studenti disabili che frequentano gli istituti superiori (scuole secondarie di secondo grado) con un contributo economico per i mesi aprile/giugno, pari ad Euro 10,00 giornalieri per studenti con disabilità che necessitano di assistenza al trasporto e Euro 15,00 giornalieri per studenti con disabilità motorie, che non possano utilizzare i mezzi pubblici;

- della conseguente nota prot. n. 0003853 del 20/4/2011 del Comune di Cartoceto con la quale, richiamando la delibera n. 35 del 9/4/2011, si è rappresentato all'odierna ricorrente che "ogni fine mese dovrà essere presentato all'Ufficio Servizi Sociali il riepilogo dei giorni di frequenza scolastica al fine dell'erogazione del contributo";

- nonché, per quanto occorrer possa, della nota della Provincia di Pesaro e Urbino prot. n. 29845 del 26/4/2011 e dell'allegato parere della Provincia di Pesaro e Urbino del 26/1/2010 relativo all'individuazione dell'ente competente a sostenere le spese per il trasporto degli alunni disabili frequentanti le scuole secondarie superiori;

- di ogni altro atto presupposto, connesso e collegato,

e per la condanna

delle Amministrazioni intimato al risarcimento dei danni.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Cartoceto, della Provincia di Pesaro e Urbino e dell'Ambito Territoriale Sociale n. 7 - Ente Capofila Comune di Fossombrone;

Visto il ricorso incidentale proposto dalla Provincia di Pesaro e Urbino, rappresentata e difesa come sopra;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista la sentenza non definitiva 1/8/2011, n. 684;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 novembre 2012 il dott. Tommaso Capitanio e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con sentenza parziale n. 684/2011 il Tribunale ha accolto il presente ricorso, limitatamente all'azione avverso il silenzio serbato dal Comune di Cartoceto sulle reiterate istanze con le quali la sig.ra M. aveva sollecitato l'attivazione del servizio di trasporto scolastico gratuito per la propria figlia disabile (che frequenta l'OMISSIS-). Ai sensi dell'art. 117, comma 6, cod. proc. amm. è stata contestualmente fissata l'udienza pubblica di trattazione della domanda risarcitoria, anch'essa proposta con il ricorso in esame.

2. La domanda risarcitoria, compiutamente argomentata con memoria notificata alle controparti e depositata in data 10/10/2012, è fondata sulla considerazione di fondo secondo cui il ritardo nell'attivazione del servizio (riconosciuto illegittimo dal Tribunale con la sentenza n. 684/2011) ha cagionato negative ripercussioni sia sulle abitudini di vita e lavorative della ricorrente, sia sul rendimento scolastico della figlia, la quale ha dovuto saltare diversi giorni di lezione quando la madre non era in grado di accompagnarla.

In relazione al *quantum*, nella citata memoria del 10/10/2012 la ricorrente ha precisato le voci di danno di cui chiede il ristoro e i relativi importi:

a) danno legato alla mancata maturazione delle ferie, della tredicesima e del TFR per i giorni in cui la sig.ra M. ha dovuto chiedere il congedo straordinario (in totale 223 giorni) alla cooperativa presso cui svolge la propria attività lavorativa. Il danno ammonterebbe a € 3.146,08;

b) spese vive sostenute per il trasporto quotidiano della figlia (carburante, usura dell'autovettura, etc.). Il danno viene quantificato in € 5.600,00 per l'acquisto di carburante e in € 2.809,00 per l'usura dell'automezzo;

c) danno esistenziale legato al patimento per la mancata fruizione di un servizio a cui la famiglia aveva diritto. Il danno viene quantificato in € 40.000,00.

3. Il Comune di Cartoceto ha chiesto il rigetto della domanda risarcitoria per assenza di colpa e, in parte, del nesso di causalità ed ha comunque eccepito l'assenza di elementi probatori relativamente ad alcune voci di danno. In via subordinata ha chiesto al Tribunale di ridurre l'importo delle somme da liquidare in favore della sig.ra M.

Le altre amministrazioni intimete, sulla scorta della predetta sentenza n. 684/2011 (non impugnata e passata in giudicato), hanno eccepito il difetto di legittimazione passiva con riguardo alla domanda risarcitoria.

4. Ciò detto, il Tribunale ritiene di dover accogliere in parte, per le ragioni che si vanno ad indicare, la domanda risarcitoria, precisando sin d'ora che legittimato passivo è il Comune di Cartoceto.

Ovviamente, anche in ossequio al principio di sinteticità degli atti giudiziari, il Collegio non intende affrontare le questioni giuridiche di principio che vengono in evidenza, limitandosi a richiamare le note sentenze della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione nn. 233/2003 e 8827 e 8828/2003, in cui è stata tentata una sistemazione teorica del danno non patrimoniale (art. 2059 c.c.). Per le voci di danno patrimoniale non sussistono particolari problemi teorici, dovendosi solo verificare se, una volta accertata la sussistenza del nesso di causalità, le somme richieste sono o meno giustificate.

Nella specie, anche ai sensi dell'art. 2-bis della L. n. 241/1990, alla ricorrente va riconosciuto il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali cagionati dall'ingiustificato ritardo con cui il Comune di Cartoceto si è attivato per garantire alla figlia della sig.ra M. il servizio di che trattasi. In questo senso, non coglie nel segno l'eccezione formulata dalla difesa del Comune nella memoria del 31/10/2012, laddove evidenzia che non sussisterebbe l'ingiustizia del danno in quanto non è stata mai accertata dal Tribunale l'illegittimità della deliberazione impugnata con il ricorso introduttivo.

In effetti, nella sentenza n. 684/2011 il Tribunale ha già chiarito, con efficacia di giudicato, che la domanda proposta inizialmente non era una domanda impugnatoria – ad onta del *nomen iuris* – ma una domanda di accertamento dell'illegittimità dell'inerzia della P.A. e che nella specie tale inerzia effettivamente sussisteva.

Il danno subito dalla ricorrente è pertanto ingiusto, ai sensi dell'art. 2043 c.c.

Con riguardo a fattispecie del tutto analoghe, il Collegio, oltre alla sentenza del TAR Brescia n. 1046/2011, richiama anche la più recente sentenza del TAR Cagliari n. 991/2012.

5. L'inerzia, poi, si riverbera anche in termini di "colpa d'apparato" del Comune, colpa che non è esclusa dall'incertezza interpretativa che ha connotato l'individuazione dell'ente competente all'erogazione del servizio in argomento.

Per la verità, tale incertezza non aveva proprio ragione di essere, stante la formulazione della normativa regionale di riferimento (richiamata nella citata sentenza n. 684/2011) e stanti le numerose deliberazioni del Consiglio Regionale che hanno periodicamente dettato i criteri di attuazione degli interventi a favore delle persone disabili ex L.R. n. 18/1996 e s.m.i. La competenza appartiene ai Comuni singoli o associati negli Ambiti Territoriali Sociali, nel mentre la Regione è chiamata a concorrere alle spese. Il riferimento al D.Lgs. n. 112/1998 è ormai da intendere superato, visto che si tratta di un testo normativo entrato in vigore prima della riforma del Titolo V della Costituzione e che la Regione Marche, nell'ambito della propria competenza legislativa, aveva deciso di attribuire le funzioni in materia ai Comuni o agli A.T.S.

Al riguardo va solo chiarito il senso delle affermazioni contenute nella sentenza n. 684/2011 circa l'obbligo delle altre amministrazioni intimete di concorrere all'esecuzione della sentenza stessa: trattandosi di

pronuncia che è intervenuta ad anno finanziario ampiamente avviato e potendo il Comune di Cartoceto incontrare difficoltà nel reperire nell'immediato le risorse finanziarie ed organizzative necessarie per l'avvio del servizio, il Tribunale ha voluto dettare prescrizioni integrative onde evitare che vi fossero ritardi ulteriori, e ciò nell'interesse della figlia della sig.ra M. (questo principalmente con riguardo al periodo settembre-dicembre 2011, potendo invece il Comune programmare per tempo la spesa riferita al 2012 ed agli anni successivi).

Peraltro, dalla documentazione versata in atti dal Comune in data 10/10/2012 emerge che in realtà non vi erano soverchie difficoltà organizzative e finanziarie, esistendo una ONLUS locale che si è assunta, in cambio del solo rimborso spese, l'onere di gestire il servizio e che lo attivato in pochissimi giorni. Quest'ultima notazione rafforza il convincimento del Collegio circa la sussistenza della "colpa d'apparato", se non altro *sub specie* di mancanza di quel minimo di buona volontà che avrebbe consentito di risolvere il problema in maniera rapida e a costi tutto sommato contenuti.

In ogni caso, come si è già detto nella sentenza n. 684/2011, il Comune avrebbe avuto quantomeno l'onere di investire della problematica l'A.T.S. n. 7 di Fossombrone, in modo da inserire la spesa nel Piano d'Ambito. Sussiste pertanto l'elemento soggettivo dell'illecito civile.

6. Per quanto concerne il nesso di causalità, si osserva quanto segue:

- è senz'altro da condividere, in generale, l'eccezione del Comune circa l'insussistenza di un danno esistenziale *in re ipsa* (il che è stato affermato a più riprese dalla giurisprudenza), ma è altrettanto vero che vi sono dei casi in cui tale affermazione non vale;

- in effetti, non si può non ritenere che il genitore di un figlio disabile al quale venga negata l'erogazione di un servizio assistenziale previsto dalla legge solo per ragioni burocratiche e che sia per questo costretto a prestare personalmente l'assistenza non subisca un pregiudizio a livello psicologico e morale, sia per lo stress legato alla necessità di adeguare le proprie attività lavorative e personali alla mutata situazione – e nella specie va tenuto presente che la sig.ra M. è madre di sei figli – sia per la sensazione di avere subito una profonda ingiustizia, tanto più ingiustificata e inaccettabile in quanto colpisce un figlio che versa in situazione di disabilità.

E anche con riguardo ai danni materiali di cui si chiede il ristoro può ritenersi raggiunta la prova circa la sussistenza del nesso causale, non essendo fra l'altro contestabile che per accompagnare la figlia a scuola la ricorrente ha dovuto utilizzare la propria autovettura ed ha dovuto compiere un tragitto aggiuntivo.

Ad identica conclusione deve pervenirsi con riguardo al danno indicato al precedente punto 2, let. a), visto che il Comune non ha contestato l'affermazione secondo cui durante la fruizione del congedo straordinario non maturano né le ferie, né la tredicesima e né il TFR. A tal proposito non si comprendono i rilievi della difesa del Comune circa il fatto che la ricorrente avrebbe fruito del congedo straordinario anche dopo l'attivazione del servizio. Se anche questo corrispondesse al vero, nella documentazione allegata alla memoria notificata del 10/10/2012 i 223 giorni di congedo straordinario risultano fruiti alla data dell'11/6/2011 (quindi in data addirittura antecedente a quella di pubblicazione della sentenza n. 684/2011). Si tratta pertanto di eccezione del tutto inconferente.

Sui profili di ordine generale si richiamano le citate sentenze del TAR Brescia e del TAR Cagliari indicate al precedente punto 4.

7. Il Collegio non condivide invece la quantificazione dei danni operata dalla ricorrente, dovendo il relativo ammontare essere ridotto sia in applicazione dell'art. 30, comma 3, cod. proc. amm. e del principio di diritto affermato dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nella nota sentenza n. 3 del 2011, sia di ulteriori considerazioni che saranno espresse nel prosieguo.

Si deve infatti osservare che:

- nel ricorso introduttivo e nella successiva memoria del 10/10/2012 le domande formulate dalla sig.ra M. riguardano l'anno scolastico 2010/2011 e quelli successivi, per cui non rilevano le vicende dell'anno 2009;

- con riguardo all'anno 2010, la prima istanza presentata dalla ricorrente in sede amministrativa è quella del 21 giugno 2010, con cui si chiede al Comune semplicemente un incontro per trattare della problematica in argomento. A questa prima istanza ha fatto seguito una successiva lettera datata 21 agosto 2010, la quale non era però indirizzata al Comune di Cartoceto e non conteneva peraltro un chiaro riferimento al servizio di trasporto scolastico;

- la prima istanza utile è pertanto quella del 3 febbraio 2011, presentata a ministero dell'avv. Carbonari e sulla quale si è avviato un confronto fra le parti, sfociato poi nella deliberazione comunale n. 35/2011 (impugnata con il ricorso introduttivo);

- la ricorrente ha pertanto omesso di attivare per tempo i rimedi (anche stragiudiziali, insegna la citata sentenza n. 3/2011 dell'Adunanza Plenaria) che avrebbero consentito di ridurre se non addirittura di elidere del tutto i danni. In effetti, pur non esistendo una controprova, è abbastanza agevole concludere che se la ricorrente avesse proposto il presente ricorso nel periodo agosto-settembre 2010, il Tribunale avrebbe sicuramente adottato provvedimenti tali per cui il servizio avrebbe potuto essere avviato già in concomitanza (o quasi) dell'inizio dell'a.s. 2010/2011.

Inoltre, per quanto riguarda il danno esistenziale va evidenziato che, fortunatamente, nella specie si tratta di un pregiudizio transitorio e non permanente, visto che la mancata attivazione del servizio ha riguardato un periodo tutto sommato breve e che non è stata fornita la prova del peggioramento del rendimento scolastico della figlia della ricorrente a causa delle ripetute assenze (al riguardo non è certo risolutiva la relazione a firma del dott. Savelli datata 25 febbraio 2011, visto che essa si limita a riferire quanto esposto dalla famiglia della minore a proposito di difficoltà di tipo organizzativo in merito al servizio di trasporto scolastico, ma senza ricollegare a tali accadimenti particolari conseguenze sul piano dell'apprendimento).

Appare pertanto eccessiva la somma di 40.000 Euro indicata nella memoria difensiva del 10/10/2012.

8. Il Collegio ritiene dunque, in via equitativa, di quantificare il danno risarcibile complessivo in € 10.000, cifra che comprende sia i danni patrimoniali che quelli non patrimoniali (con la decurtazione *ex art.* 1227 c.c. e art. 30, comma 3, cod. proc. amm.).

9. In conclusione, anche con riguardo alla domanda risarcitoria il ricorso, nei limiti dianzi indicati, va accolto e per l'effetto il Comune di Cartoceto va condannato al pagamento in favore della ricorrente della somma di cui al precedente punto 8.

Le spese di giudizio, relative anche alla fase decisa con la sentenza n. 684/2011, seguono quindi la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto:

- accoglie la domanda risarcitoria, nei sensi di cui in motivazione;

- condanna il Comune di Cartoceto al pagamento in favore della ricorrente delle spese di giudizio, che ritiene di quantificare in € 3.000,00, oltre ad accessori di legge. Spese compensate nei riguardi delle altre amministrazioni intimiate.

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

Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del giorno 22 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Gianluca Morri, Presidente FF
Tommaso Capitano, Consigliere, Estensore
Giovanni Ruiu, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA
Il 11/01/2013
IL SEGRETARIO
(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)