

L'inclusione scolastica degli alunni con disabilità dopo l'annullamento del decreto interministeriale n° 182/20 disposto dalla sentenza TAR Lazio n. 9795/2021: domande e risposte

Approfondimento n. 1/2022 a cura della Consulta Inclusione Scolastica di Anffas Nazionale

Premessa

L'annullamento del decreto interministeriale N° 182/20 e dei suoi allegati con il quale, tra l'altro, si era anche adottato il modello nazionale di PEI¹ degli alunni con disabilità² da adottare uniformemente su tutto il territorio nazionale a partire dall'anno scolastico in corso, e la successiva diffusione delle relative indicazioni operative da parte del Ministero (Nota MIUR 2044 del 17 settembre 2021), **hanno determinato alcune incertezze nel mondo scolastico, soprattutto tra i Dirigenti e gli stessi alunni e familiari**, che, in alcuni casi, hanno richiesto un diretto supporto in merito alle ricadute dei sopra indicati provvedimenti.

Anffas ha da subito potuto cogliere tali criticità, non solo grazie alle sollecitazioni del mondo della scuola, ma anche attraverso un tempestivo confronto avviato (oltre che in seno a FISH³) con la propria base associativa e, in particolare, con il gruppo scuola Anffas in liberi spazi di incontro accessibili a tutti rilevando, in tali occasioni, **anche l'errata convinzione che l'annullamento del decreto n.182/2020 potesse determinare anche il venir meno della disciplina dettata dal d.lgs. 66/2017** (in tema di inclusione scolastica) con riferimento a contenuti, tempistiche e modalità di elaborazione del Pei, **rimasta, invece, pienamente in vigore.**

Alla luce di ciò, e principalmente a beneficio di coloro che, a vario titolo, afferiscono al mondo della scuola, si propone di seguito una breve ricognizione dei principali interrogativi su cui ci si è soffermati nel corso di questi primi mesi dell'anno scolastico 2021/2022 alla luce delle incertezze e difficoltà in concreto rilevate, soprattutto dalle famiglie.

Quali sono le ripercussioni determinate dall'emanazione della sentenza del Tar Lazio N° 9795/21 di annullamento del Decreto Interministeriale N° 182/20 sul generale diritto all'inclusione scolastica degli alunni con disabilità?

Gli effetti "giuridici" sull'inclusione scolastica degli alunni con disabilità a seguito della sentenza di annullamento del Decreto Interministeriale N° 182/20 **sono assai limitati** e certamente ben più esigui della confusione e scoramento diffusi nell'immediatezza della diffusione della sentenza del Tar.

L'ordinamento giuridico nel suo complesso – e di ciò ne era ben consapevole anche l'Autorità Giudiziaria Amministrativa -, infatti, è giuridicamente ben saldo e sufficientemente completo da poter

¹ Piano educativo individualizzato

² Con relative linee guida e modalità di assegnazione delle misure di sostegno agli alunni con disabilità.

³ Cui Anffas aderisce (sul punto è possibile consultare anche l'approfondimento a cura del Centro Studi HL al seguente link: <http://www.handylex.org/news/2021/09/28/gli-effetti-della-sentenza-tar-lazio-n-9795-2021-dilemmi-e-soluzioni-per-famiglie-e-dirigenti-scolatici>)

“sopportare” l’impatto dell’annullamento del Decreto Interministeriale, pur nel rispetto della rilevanza giuridica di esso e delle considerevoli aspettative – forse anche troppe – che lo stesso aveva registrato. E ciò anche certamente per un periodo ragionevolmente breve a seguito del quale potrebbe “correggersi” nelle forme e nella sostanza, parte di quanto compiuto con il D.I. cassato.

Il d.lgs. 66/2017, per l’appunto, ha posto **salde prescrizioni proprio in merito a modalità, tempistiche e contenuti del PEI** e, fermo restando tutto il sistema di inclusione scolastica ad oggi vigente anche delineato dalla l. n. 104/92, **ha solo previsto, all’art. 7 comma 2-ter, che un successivo decreto** (e cioè quello che poi sarebbe stato il Decreto Interministeriale n° 182/20, oggi annullato), **avrebbe meglio definito “le modalità per l’assegnazione delle misure di sostegno ...e il modello di PEI, da adottare da parte delle istituzioni scolastiche”**.

Da quanto sopra, pertanto, deriva che, pure a seguito dell’annullamento del decreto n. 182/2020, è rimasto inalterato l’obbligo per le istituzioni scolastiche di attivarsi per tempo al fine di garantire, a ciascun alunno con disabilità, un PEI elaborato nel rispetto di quanto previsto dal d.lgs. 66/2017 nonché la conseguente attivazione di tutti i sostegni ivi previsti per garantire la piena inclusione scolastica di ciascun alunno con disabilità.

Nessuno degli effetti “giuridici” determinati dall’annullamento del Decreto Interministeriale è, quindi, di per sé idoneo a determinare o giustificare oggi eventuali, presunti o concreti, ritardi, arretramenti o lesioni dei diritti degli alunni con disabilità e, tantomeno, la mancata (o ritardata) elaborazione di un PEI così come avviene da decenni!

Ciò è anche confermato anche dalla nota Prot. n. 2044 del 17.09.2021 con cui il Ministero dell’Istruzione ha inteso fornire *“Indicazioni operative per la redazione del PEI per l’a.s. 2021-2022”*, evidenziando *“l’assoluta necessità di dare continuità all’azione educativa e didattica”* e l’*“assoluta preminenza del diritto allo studio”* per gli alunni con disabilità.

Appare, a questo punto, opportuno ricordare che il Processo Amministrativo è stato storicamente concepito nel nostro Ordinamento Giuridico innanzitutto come giudizio di impugnazione di un provvedimento dell’amministrazione e, pertanto, il nucleo essenziale della sentenza di annullamento è identificato con l’accertamento della illegittimità (o meno) del provvedimento impugnato. Pertanto, per quanto possano comprendersi le legittime aspettative del mondo della scuola verso le previsioni ed il contributo che intendeva soddisfare il Decreto Interministeriale N° 182/20, è bene ricordare che, giuridicamente, lo stesso è stato ritenuto illegittimo e, pertanto, annullato.

La sentenza di annullamento, appare opportuno ricordare, determina un effetto eliminatorio/caducatorio, ovvero l’eliminazione del provvedimento annullato dalla c.d. “realtà giuridica” ed il venir meno degli effetti prodotti dal provvedimento cassato. Pertanto, la concreta conseguenza determinata dalla sentenza del Tar Lazio è che il Decreto Interministeriale N° 182/20 non è più esistente nell’ordinamento giuridico.

Uno degli effetti giuridici determinati dalla sentenza del Tar Lazio con l’annullamento dell’intero Decreto Interministeriale n° 182/20, semmai, è, in conclusione, l’impossibilità di utilizzare, perlomeno interamente, i modelli di PEI ivi adottati (almeno per le parti confliggenti con la sentenza del TAR, vista l’espressa censura di parti di essi per le motivazioni meglio approfondite di seguito) nonchè le procedure indicate per l’assegnazione delle misure di sostegno.

Cosa prevedeva e continua a prevedere, quindi, la normativa vigente e, in particolare, l'articolo 7 del decreto legislativo n. 66/2017 sulle modalità con cui si deve elaborare, approvare e verificare il Piano Educativo Individualizzato?

Come sopra affermato, indipendentemente dall'annullamento del D.I. N° N° 182/20, **rimane in vigore tutta la normativa di rango** (anche internazionale) **e nazionale in materia di inclusione scolastica.**

L'art. 7 del d.lgs. 66/2017 individua, in particolare, le specifiche modalità per la redazione ed approvazione del PEI, unitamente alle tempistiche. Pertanto, l'annullamento del D.I. non determina nessun effetto particolarmente sfavorevole su tale aspetto.

L'art. 7 del d.lgs. 66/2017, oggi quindi pienamente in vigore, prevede che il PEI:

- è elaborato e approvato dal Gruppo di lavoro operativo per l'inclusione (GLO), secondo quanto indicato nell'articolo 9 del d.lgs. n. 66/2017, composito dal team dei docenti contitolari (o consiglio di classe) tra i quali l'insegnante di sostegno, dai genitori dell'alunna o dell'alunno con disabilità, dalle figure professionali specifiche, interne ed esterne all'istituzione scolastica che interagiscono con la classe e con l'alunna o l'alunno con disabilità, e con la partecipazione dell'azienda sanitaria;
- indica le modalità di coordinamento degli interventi ivi previsti e la loro interazione con l'eventuale Progetto individuale redatto ai sensi dell'art. 14 l. n. 328/2000, se presente o richiesto dalla famiglia;
- è redatto in via provvisoria entro giugno (per l'anno scolastico successivo) e in via definitiva, di norma, non oltre il mese di ottobre per l'anno in corso;
- è redatto a partire dalla scuola dell'infanzia ed è aggiornato in presenza di nuove e sopravvenute condizioni di funzionamento della persona;
- è soggetto a verifiche periodiche⁴ nel corso dell'anno scolastico al fine di accertare il raggiungimento degli obiettivi e apportare eventuali modifiche ed integrazioni.

⁴ Già nell'Intesa tra il Governo, le Regioni, le Province autonome di Trento e Bolzano, le Province, i Comuni e le Comunità montane in merito alle modalità e ai criteri per l'accoglienza scolastica e la presa in carico dell'alunno con disabilità 20/03/2008, all'art. 3 (Piano Educativo Individualizzato - PEI) si precisava che «Nel corso dell'anno scolastico i soggetti responsabili del PEI attuano una verifica di medio termine sulle attività realizzate e formulano gli eventuali adeguamenti. Nel corso dell'anno scolastico i soggetti responsabili del PEI attuano una verifica di medio termine sulle attività realizzate e formulano gli eventuali adeguamenti. IL PEI è rivisto ed aggiornato all'inizio di ogni anno scolastico, effettuando una verifica dei progressi realizzati.», inducendo a ritenere quindi che, oltre al GLO di inizio anno (entro il 31 ottobre) e quello di fine anno (entro il 30 giugno) ce ne dovesse essere almeno uno intermedio.

Infatti, è chiaro che comunque il Pei, pur non avvalendosi dei modelli annullati, debba comunque essere elaborato ed approvato dal GLO entro, di norma, la fine di ottobre come previsto dal sopra ricordato articolo 7, così come per il medesimo articolo, si debba entro la fine di giugno verificare gli esiti finali dell'anno in via di conclusione ed appunto ipotizzare una quantificazione di risorse per l'anno successivo.

Anche nell'anno scolastico 2019/2020, quando già era in vigore l'articolo 7 del decreto legislativo n. 66/2017 ed ancora non si aveva la costruzione del decreto oggi annullato, le scuole avevano posto in essere entro il 30 giugno un GLO con la valutazione finale e la proposta di quantificazione di sostegni, proprio in ossequio all'articolo citato.

A nulla rileva che dopo i termini di fine ottobre e fine giugno per tali fasi di redazione e valutazione del Pei, sia scritto nell'art. 7 del Dlgs n. 66/2017 “tenendo conto degli elementi previsti nel decreto ministeriale di cui al comma 2-ter “(cioè di quello annullato); quegli specifici elementi che si stavano per introdurre col D.I. n. 182/2020 vengono meno, ma la tempistica rimane.

Ad oggi, pertanto, **tutti gli alunni con disabilità devono avere già un proprio PEI definitivo, condiviso con la famiglia e le altre figure coinvolte nel GLO, beneficiando di tutte le misure e i sostegni ivi previsti.** Ove così non fosse, pertanto, occorrerebbe diffidare la scuola dal porre in essere tutto quanto prescritto dalla norma (ove necessario si può richiedere un supporto in tal senso è possibile scrivere a nazionale@anffas.net.)

Cosa prevedeva e continua a prevedere la normativa vigente e, in particolare, l'articolo 7 del decreto legislativo n. 66/2017 sui contenuti del Piano Educativo Individualizzato?

Con particolare riguardo al Piano Educativo Individualizzato — l'art. 7 del d.lgs. n. 66/2017, disciplina gli elementi imprescindibili del PEI ex art. 12 l. n. 104/92 da strutturare sulla scorta delle informazioni e documentazioni acquisite.

Pertanto, si ricordano di seguito **gli elementi che il PEI deve contenere e indicare:**

- **gli obiettivi educativi e didattici, strumenti, strategie e modalità per realizzare un ambiente di apprendimento nelle dimensioni della relazione, della socializzazione, della comunicazione, dell'interazione, dell'orientamento e delle autonomie,** anche sulla base degli interventi di corresponsabilità educativa intrapresi dall'intera comunità scolastica per il soddisfacimento dei bisogni educativi individuati;
- **le modalità di sostegno didattico,** compresa la **proposta del numero di ore di sostegno alla classe;**
- **gli interventi di assistenza igienica e di base** svolti dal personale ausiliario nell'ambito del plesso scolastico;
- **la proposta delle risorse professionali da destinare all'assistenza, all'autonomia e alla comunicazione,** compresa la proposta di quantificazione delle ore;
- **le modalità di verifica;**
- **i criteri di valutazione;**
- **gli interventi di inclusione** svolti dal personale docente nell'ambito della classe e in progetti specifici;
- **le modalità di coordinamento** degli interventi ivi previsti e la loro interazione **con il Progetto individuale.**

Venendo meno il D.I. 182/2020, quale modulistica occorre utilizzare per la stesura del PEI?

Occorre chiarire che, venendo meno il DI 182/2020, non è obbligatorio o necessario per la stesura del PEI, al momento, utilizzare una specifica modulistica, **purchè il PEI abbia tutti gli elementi previsti dalla legge e sopra richiamati.** Sebbene ciò, la nota ministeriale del 17.09.2021 ricorda che *“Le Istituzioni scolastiche per l'elaborazione dei PEI potranno ricorrere alla precedente modulistica già adoperata nell'a.s. 2019/20, riadattata secondo le disposizioni sopra richiamate, contenute agli artt. 7 e 9 del D.Lgs 66/2017..... prestando attenzione a non confliggere con i motivi di censura indicati nella sentenza, cui comunque si rimanda per un'attenta lettura e applicazione.”*

Pur se le indicazioni ministeriali sono state queste – verosimilmente al fine di dare sollievo allo scoramento collettivo registrato tra gli operatori scolastici e le famiglie – appare opportuno ricordare, come affermato sopra, che l’annullamento del D.I. condurrebbe giuridicamente alla inutilizzabilità di esso nell’ordinamento giuridico e, conseguentemente, anche dei Modelli di PEI in esso allegati. Nell’agire concreto per l’elaborazione del PEI, tuttavia, le istituzioni scolastiche hanno fatto ricorso a modulistiche utilizzate negli anni precedenti, a volte anche simili a quelle previste dal D.I. annullato – avendo cura di **verificare che nel PEI redatto sussistessero tutti gli elementi indicati dall’art. 7 del Dec. Legislativo 66/17 e che non vi fossero elementi confliggenti rispetto agli specifici motivi di censura indicati dalla sentenza del Tar Lazio.**

Nulla esclude, inoltre, che il Ministero (o altro organo istituzionale ritenuto legittimato dalla Legge Delega, anche ai sensi di quanto previsto dalla Sentenza del Tar Lazio), non possa successivamente emanare – nelle forme e modi previsti dalla legge ed anche indicati dal TAR - un futuro atto amministrativo che possa contenere gran parte degli schemi di PEI presenti del D.I. annullato.

Visto l’annullamento del D.I. e visto che lo stesso disciplinava anche la composizione del GLO, questo organo adesso sarà composto diversamente?

L’articolo 9 del d.lgs. n. 66/2017 disciplinava e continua a disciplinare, nei suoi commi 10 ed 11, che:

(...) Ogni Gruppo di lavoro operativo è composto dal team dei docenti contitolari o dal consiglio di classe, con la partecipazione dei genitori della bambina o del bambino, dell'alunna o dell'alunno, della studentessa o dello studente con disabilità, o di chi esercita la responsabilità genitoriale, delle figure professionali specifiche, interne ed esterne all'istituzione scolastica che interagiscono con la classe e con la bambina o il bambino, l'alunna o l'alunno, la studentessa o lo studente con disabilità nonché con il necessario supporto dell'unità di valutazione multidisciplinare...

All'interno del Gruppo di lavoro operativo, di cui al comma 10, è assicurata la partecipazione attiva degli studenti con accertata condizione di disabilità in età evolutiva ai fini dell'inclusione scolastica nel rispetto del principio di autodeterminazione.”

Pertanto, **il GLO dovrà essere costituito come previsto dalla normativa sopra richiamata⁵.**

Il Decreto n. 182/2020 annullato dal Tar, aveva previsto, nel suo articolo 3, che la famiglia potesse chiedere al Dirigente di autorizzare alla partecipazione del GLO non più di un esperto dalla stessa indicato, per giunta chiedendo che la famiglia dichiarasse che tale partecipazione fosse a titolo gratuito.

⁵ Il Decreto n. 182/2020 annullato dal Tar, aveva previsto, nel suo articolo 3, che la famiglia potesse chiedere al Dirigente di autorizzare alla partecipazione del GLO non più di un esperto dalla stessa indicato, per giunta chiedendo che la famiglia dichiarasse che tale partecipazione fosse a titolo gratuito. Mentre il Tar Lazio ha ribadito che *“nel funzionamento di tale organismo non siano poste limitazioni al numero degli esperti indicati dalla famiglia, anche se retribuiti dalla stessa, considerato che diversamente si conferirebbe al dirigente scolastico un potere di autorizzazione - che ad avviso dei giudici del TAR non ha un espresso riferimento in normativa - incidente sulle garanzie procedurali delle famiglie e/o degli alunni con disabilità”*.

Pertanto, in forza dell’art. 9 del d.lgs sopra citato, si continueranno a prevedere nei GLO le figure professionali specifiche interne ed esterne all’istituzione scolastica.

Mentre il Tar Lazio ha ribadito che *“nel funzionamento di tale organismo non siano poste limitazioni al numero degli esperti indicati dalla famiglia, anche se retribuiti dalla stessa, considerato che diversamente si conferirebbe al dirigente scolastico un potere di autorizzazione - che ad avviso dei giudici del TAR non ha un espresso riferimento in normativa - incidente sulle garanzie procedurali delle famiglie e/o degli alunni con disabilità”*.

Pertanto, in forza dell'art. 9 del d.lgs sopra citato, **si continueranno a prevedere nei GLO le figure professionali specifiche interne ed esterne all'istituzione scolastica senza che, con riferimento agli esperti indicati dalla famiglia, il Dirigente possa opporre limitazioni in base al loro numero o alla loro eventuale retribuzione.**

Cosa cambia dopo la sentenza del Tar Lazio in merito alla proposta delle ore per il sostegno didattico e per l'assistenza per l'autonomia e/o la comunicazione da indicare nel PEI?

L'articolo 7, comma 2, del d.lgs. n. 66/2017 prevede che;

“Il PEI di cui all'articolo 12, comma 5, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, come modificato dal presente decreto: ... (..omissis..).... d) esplicita le modalità di sostegno didattico, compresa la proposta del numero di ore di sostegno alla classe, (...) e la proposta delle risorse professionali da destinare all'assistenza, all'autonomia e alla comunicazione...”

Tanto è vero che poi nel successivo articolo 10, si specifica che:

“(...) il dirigente scolastico, sulla base del PEI di ciascun alunno, raccolte le osservazioni e i pareri del GLI, sentito il GIT, tenendo conto delle risorse didattiche, strumentali, strutturali presenti nella scuola, nonché della presenza di altre misure di sostegno, al fine di realizzare un ambiente di apprendimento favorevole allo sviluppo dell'autonomia delle bambine e dei bambini, delle alunne e degli alunni, delle studentesse e degli studenti con accertata condizione di disabilità in età evolutiva ai fini dell'inclusione scolastica, invia all'ufficio scolastico regionale la richiesta complessiva dei posti di sostegno. L'ufficio scolastico regionale assegna le risorse nell'ambito di quelle dell'organico dell'autonomia per i posti di sostegno”;

“Il dirigente scolastico, in tempo utile per l'ordinario avvio dell'anno scolastico, trasmette, sulla base dei PEI, di cui all'articolo 7, comma 2, la richiesta complessiva delle misure di sostegno ulteriori rispetto a quelle didattiche agli enti preposti.”.

Pertanto, **quantità e qualità dei sostegni dovranno essere determinate dal GLO, nella sua completa composizione**, come fatto sino ad oggi, a partire dalla diagnosi funzionale (descrizione analitica della compromissione funzionale dello stato psico- fisico dell'alunno) e del profilo dinamico funzionale (che descrive situazione di partenza e le tappe di sviluppo conseguite o da conseguire da parte dell'alunno con disabilità, indicando il livello di sviluppo previsto nei tempi brevi - 6 mesi - e nei tempi medi - 2 anni).

Il tutto, **nell'attesa che il Ministero della Salute indichi**, come previsto dallo stesso d.lgs 66/2017, **la modalità con cui elaborare il profilo di funzionamento** (che sostituirà la diagnosi funzionale e il profilo dinamico funzionale) secondo i criteri del modello bio-psico-sociale della Classificazione internazionale del funzionamento, della disabilità e della salute (ICF) il quale, invece, non si limiterà ad analizzare il funzionamento dell'alunno ma terrà in considerazione anche i contesti e gli ambienti individuando quali possano essere barriere e quali facilitatori da attuare poi con la pianificazione degli interventi nel PEI (art. 12, comma 1. 104/92).

Il nuovo profilo di funzionamento sostituirà, ricomprendendoli, la diagnosi funzionale e il profilo dinamico funzionale

L'annullamento del D.I. n. 182/2020, semmai, ha determinato **la caducazione della previsione di esso nella parte in cui era stabilito che il GLO formulasse le relative proposte di ore di sostegno didattico e di assistenza specialistica nell'ambito dei range** e dell'entità delle difficoltà indicati nella Tabella di cui all'Allegato C1 del medesimo decreto. Previsione che, come ben noto, era stata già **oggetto di non poche critiche** da parte del mondo dell'associazionismo delle persone con disabilità⁶.

Gli effetti dell'annullamento dell'art. 13 D.I. n. 182/2020 e della Sezione 9 dei modelli di PEI sulla frequenza con orario ridotto

L'art. 13, comma 2, lett. a) D.I. n. 182/2021, ripreso nella sezione 9 dei nuovi modelli di PEI, prevedeva all'interno del PEI una ricognizione della *«organizzazione generale del progetto di inclusione e utilizzo delle risorse»* in cui erano presi in considerazione delle situazioni anomale che indirettamente avrebbero portato a contrarre il diritto pieno ed effettivo ad una istruzione inclusiva.

Infatti, si leggeva che: *«Nello stesso prospetto sono altresì indicate le seguenti specifiche: A) Se l'alunno è presente a scuola per l'intero orario o se si assenta in modo continuativo su richiesta della famiglia o degli specialisti sanitari, in accordo con la scuola, indicando le motivazioni ...»*

Una strutturazione tale del decreto e dei modelli di Pei, avrebbe, certamente, potuto ingenerare la convinzione che per gli alunni con disabilità si potesse prevedere un orario ridotto, generando quindi una disparità di trattamento rispetto agli altri compagni per una minorata fruizione del diritto all'istruzione e all'educazione.

Tra l'altro, la previsione nel decreto annullato di una riduzione dell'orario scolastico, poteva trarre spunto anche sulla base della semplice richiesta di operatori sanitari o di famiglia, raccogliendo solo l'assenso della scuola, pure motivata in maniera generica, semmai soprattutto sul fatto che in determinate ore mancasse l'idoneo supporto, anche in termini di giusta intensità e di qualità con conseguente discriminazione per mancanza di misure volte a garantire pari opportunità rispetto agli altri, con l'approntamento dei giusti interventi.

La sentenza del Tar Lazio n. 9795/2021, in modo perentorio, ha indicato nella motivazione che *“devono trovare accoglimento le doglianze contenute nella sesta, nella settima e nell'ottava censura del gravame, con particolare riferimento alle previsioni contenute nel decreto impugnato, e nei suoi*

⁶ La rigida e rigorosa predeterminazione di un range delle ore di sostegno attribuibili dal GLO, con stretto legame dello stesso rispetto al “debito di funzionamento” ed esautorazione della discrezionalità tecnica di tale organo collegiale, aveva determinato condivisibilissime critiche alla lettura del Decreto Interministeriale. E' noto infatti che è il GLO che individua, in un esercizio di corresponsabilità, quali obiettivi raggiungere (anche sulla scorta di valutazioni particolari, come la propensione dell'alunno e non solo il suo profilo di funzionamento, ecc.) ed in base a questi costruisce coerentemente la proposta della quantità, oltre che della qualità dei sostegni. Nella sentenza del Tar correttamente si ricorda che: *“È il “contesto”, inteso come ambiente, procedure, strumenti educativi ed ausili, a doversi adattare agli specifici bisogni delle persone disabili, e non viceversa...ciò non significa che ogni disabilità comporti l'automatica attribuzione del massimo delle ore di sostegno, ossia un'assistenza specialistica sovrabbondante o comunque non necessaria, ma neppure è ammissibile che esigenze di finanza pubblica possano indebitamente limitare detta assegnazione, riducendola oltre modo rispetto a quanto sarebbe invece necessario per il raggiungimento dello scopo”*; e la nota Ministeriale n. 2044/2021 ha ulteriormente precisato che: *“Pertanto, non si possono predeterminare, attraverso un “range”, le ore di sostegno attribuibili dal GLO, con stretto legame dello stesso rispetto al “debito di funzionamento ed esautorazione della discrezionalità tecnica dell'organo collegiale”*

allegati, relative a (...) ... facoltà di predisposizione di un orario ridotto di frequenza alle lezioni, in assenza di possibilità di recuperare le ore perdute per terapie e/o prestazioni di natura sanitaria, con conseguente contrasto con le disposizioni di carattere generale sull'obbligo di frequenza delle lezioni”.

Questo passaggio è stato, molto restrittivamente, ripreso dalla Circolare del Ministero dell'Istruzione n. 2044/2021 che però ha creato svariati dilemmi per le famiglie e per i Dirigenti Scolastici, poiché, in conseguenza di quanto affermato, i dirigenti scolastici hanno sollevato preclusioni rispetto a entrate posticipate/uscite anticipate o nel corso dell'orario scolastico anche per lo svolgimento di eventuali terapie.

È noto, però, che già prima dell'introduzione della previsione del Decreto Interministeriale con la conseguente decisione del Tar Lazio, vi fosse la possibilità che per comprovate oggettive esigenze eccezionali di salute dell'alunno, definite nel GLO, si sarebbe potuta determinare una temporanea riduzione della frequenza scolastica da parte dell'alunno.

Tale principio era ripreso nella precedente nota del 4 agosto 2009 “Linee guida per l'integrazione scolastica degli alunni con disabilità”, che, ispirandosi anche al principio espresso dall'art. 12, c. 4 della l. n. 104/92, secondo il quale l'esercizio del diritto all'educazione e all'istruzione “non può essere impedito da difficoltà di apprendimento né da altre difficoltà derivanti dalle disabilità connesse all'handicap” relativamente alla programmazione, lasciava cautelativamente uno spazio solo ad eventuali esigenze di salute dell'alunno e situazioni di contesto tali da determinare l'impossibilità di frequentare per tutto l'orario pur senza pregiudicare la possibilità per i docenti ad avere sufficienti elementi di valutazione dell'alunno.

La riduzione della frequenza, infatti, nell'ottica del principio di personalizzazione del percorso scolastico e di quello dell'autonomia scolastica, si è sino ad oggi realizzata, se concordata in sede di GLO e indicata nel PEI dei singoli alunni, solo se strettamente necessaria a soddisfare reali e importanti necessità o bisogni degli alunni stessi ed era già chiaro che essa non doveva essere mai volta ad assecondare le illegittime richieste a volte fatte proprio dalle scuole per “incapacità a gestire” l'alunno con disabilità per tutte le ore di frequenza previste per la sua classe (per esempio quando non vi è la “copertura” di tutte le ore con l'insegnante di sostegno o con l'assistente all'autonomia e la comunicazione). Simili riduzioni di orario erano e restano illegittime, perché il diritto alla frequenza scolastica non è in alcun modo vincolata alla presenza di una di queste due figure ed in considerazione del fatto che l'alunno con disabilità è un alunno della classe al pari di tutti gli altri suoi compagni.

Occorre a questo punto ricordare che gli articoli 2, comma 10, e 14, comma 7, del DPR 122/2009 hanno previsto che **le istituzioni scolastiche possono stabilire**, sia per il primo che per il secondo ciclo, **motivate e straordinarie deroghe** al limite della frequenza dell'orario scolastico annuale nel minimo del 75% **per assenze documentate e continuative, a condizione, comunque, che tali assenze non pregiudichino, a giudizio del consiglio di classe, la possibilità di procedere alla valutazione degli alunni interessati.**

In proposito ricordiamo anche che la Circolare Ministeriale n. 20 del 4 Marzo 2011, riprendendo ed esplicitando meglio l'art. 14, comma 7 del DPR n. 122/2009, ha chiarito in maniera inequivocabile (da ormai più di 10 anni!) la possibilità per le scuole di individuare situazioni specifiche per le quali le assenze di tutti gli alunni, con e senza disabilità, possono eccedere il limite del quarto delle lezioni pur continuando a rendere valido l'anno scolastico.

E, tra quelle elencate come esemplificative, naturalmente rientrano anche le attività di “*terapia e/o cura programmate*”.

Ugualmente sempre il DPR n. 122/2009 prevedeva ciò per la scuola del primo ciclo nell'articolo 2, comma 10.

Ma la C.M. citata andava e va oltre, esplicitando l'autonomia delle singole scuole ad individuare ulteriori situazioni di assenza che possano derogare al limite massimo di assenze per la validità dell'anno scolastico.

L'unica condizione posta è che tali assenze non debbono pregiudicare la possibilità per i docenti ad avere sufficienti elementi di valutazione dell'alunno.

Ciò comporta che i genitori che si trovano, in alcuni casi, impossibilitati a formalizzare con la scuola un orario ridotto per tutto l'anno per specifiche esigenze di salute del figlio dovranno utilizzare la possibilità dell'entrata posticipata o dell'uscita anticipata giornaliera del figlio, invocando anche le deroghe previste nella citata C.M. n. 20/11 per la validità dell'anno scolastico a fronte di svariate decine di ore di assenze.

Laboratori e Sezione 9 dei Modelli di PEI, cosa accade dopo l'annullamento?

Ancora una volta occorre distinguere tra la confusione, lo scoramento ed i concreti effetti giuridici e le garanzie che, anche con capacità riparatoria, possiede l'ordinamento giuridico vigente.

Nelle Linee Guida sull'integrazione scolastica del 4 agosto 2009 si era precisato che *“è contraria alle disposizioni della legge n. 104/1992, la costituzione di laboratori che accolgano più alunni con disabilità per quote orarie anche minime e per prolungati e reiterati periodi dell'anno scolastico...”*.

Si voleva assolutamente evitare che l'alunno con disabilità fuoriuscisse dalla classe da solo o ancor peggio per essere portato in un'aula in cui erano radunati tanti altri alunni con disabilità provenienti da altre classi.

Il laboratorio semmai poteva essere un momento di approfondimento con l'alunno con disabilità ed altri compagni della sua classe per fare un focus di approfondimento o di recupero/consolidamento su alcune materie e comunque non poteva essere sistematico seppur per poche ore alla settimana.

In sostanza, il laboratorio non poteva essere lo strumento per tenere lontano l'alunno con disabilità dalla classe, trattarlo diversamente o fargli fruire minori occasioni di sviluppo del proprio percorso di crescita, istruzione ed educazione rispetto ai propri compagni di classe.

Ma nella sezione 9 dei modelli di Pei, introdotti con il DI n. 182/2020 – che ricordiamo essere stato integralmente annullato dal Tar Lazio – laddove si faceva una ricognizione dell'organizzazione degli interventi, si trovava anche tale riquadro:

L'alunno/a è sempre nel gruppo classe con i compagni?	Sì
	No, in base all'orario è presente n. ____ ore in laboratorio o in altri spazi per _____ le _____ seguenti attività _____

Questo, secondo i ricorrenti, sarebbe sufficiente a determinare le costituzioni di laboratori sistematici e non quel carattere sopra descritto.

FISH, aveva indicato in Osservatorio permanente per l’Inclusione Scolastica (ed anche nella seduta di giugno 2021 quando si valutavano i correttivi al D.I. prima del suo annullamento) che si doveva cancellare tale previsione, prevedendo che al massimo solo alcune eccezionali attività, limitate nel tempo e nella frequenza, per oggettive, comprovate e particolari esigenze, potrebbero svolgersi fuori dalla classe, semmai anche con un gruppo di compagni della propria classe per preparare l’alunno con disabilità e i compagni a nuove e più intense attività di classe in aula secondo quanto valutato e condiviso dal GLO.

Ciò non è avvenuto e perciò nella sentenza del Tar n. 9795/2021 si trova scritto *“devono trovare accoglimento le doglianze contenute nella sesta, nella settima e nell’ottava censura del gravame, con particolare riferimento alle previsioni contenute nel decreto impugnato, e nei suoi allegati, relative a (...) possibilità di esonero generalizzato degli alunni disabili da alcune attività della classe, con partecipazione ad attività di laboratorio separate, in contrasto con le disposizioni di cui al d.lgs. n. 62/2017 ...”*

Il Ministero nella sua Circolare ha ripreso pedissequamente tale indicazione e il rischio è che oggi i Dirigenti Scolastici non permettano neppure di suddividere le classi per gruppi di approfondimento e che sorgano dubbi su qualsiasi forma di attività laboratoriale o per sottogruppi di alunni.

È da evidenziare però che la sentenza parla di *“attività di laboratorio separate”* dalla classe; **pertanto, metodologie di lavoro o laboratori realizzati con sottogruppi di compagni di classe sembra possano continuare ad essere realizzati, proprio in quanto metodologie proposte all’intera classe e non “separate” per il solo alunno con disabilità.** Questa modalità di lavoro è così coerente anche con le Linee Guida Ministeriali del 4/8/2009 già citate.

Illegittimità degli esoneri da alcune discipline... ed ora?

L’art. 10, comma 2, del D.I. n. 182/2020, prima del suo annullamento, prevedeva che *«con riguardo alla progettazione disciplinare, è indicato: ...d) se l’alunno con disabilità è esonerato da alcune discipline di studio...»*; mentre le Linee Guida per la compilazione dei nuovi modelli di PEI (All. B del D.I. n. 182/2020), anch’esse annullate, prevedevano che *“rientrano nell’opzione “C” le situazioni in cui non sussistono le condizioni neppure per una progettazione disciplinare ridotta e non è possibile, se non con forzature eccessive e inopportune, definire obiettivi didattici sui quali si possa poi esprimere una seria valutazione degli apprendimenti. In questi casi si può decidere l’esonero totale dall’insegnamento di tale disciplina, per cui non sono previsti obiettivi disciplinari da raggiungere e, non essendoci di conseguenza valutazione, non si definiscono i relativi criteri. L’esonero è deciso dal Consiglio di classe, non solo dall’insegnante titolare della disciplina, e deve costituire una scelta eccezionale derivante da impedimenti oggettivi o incompatibilità, non da mere difficoltà di apprendimento. In questi casi si specifica che per la disciplina in questione è stato deciso l’esonero e, di conseguenza, si indica quali attività alternative vengono svolte in quelle ore, nonché come vengono organizzate e valutate. Se rientrano tra gli interventi connessi alle dimensioni del Profilo di Funzionamento - Sezione 5 - le modalità di verifica, con relativi esiti attesi, dovrebbero essere già state definite, ed è sufficiente un rinvio.”*

L’utilizzo del termine “esonero” avrebbe indotto a giustificare l’estromissione dell’alunno da una disciplina, precludendogli quindi, neppure in via del tutto personalizzata, qualsiasi approccio a tale materia, “esonero” altresì il docente curricolare della relativa disciplina dal farsi carico

dell'alunno in questione; **situazione questa non tollerabile in una scuola inclusiva e costruita all'insegna della corresponsabilità.**

L'alunno avrebbe avuto minori pari opportunità rispetto agli altri alunni con chiara violazione dell'art. 24 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità, dell'art. 14 della C.E.D.U. e dell'art. 2 del suo protocollo addizionale, degli artt. 3, 34 e 38 cost., dell'art. 12, co.4, della l. n. 104/92, dell'art. 11, co.1-8 e dell'art. 20, co.1-8 del D.lgs. n. 62/2017 e pertanto il Tar ha censurato *“la possibilità di esonero generalizzato degli alunni disabili da alcune attività della classe”*.

Sul punto occorre ricordare che, al di là dell'utilizzo del termine “esonero”, vi era e vi sarà comunque la possibilità di svolgere attività per ciascuna materia in via anche del tutto personalizzata con obiettivi didattici e di apprendimento non riconducibili a quelli della classe.

Infatti, l'art. 16 della legge n. 104 è dal lontano 1992 che prevede espressamente al comma 1 che nella valutazione degli alunni *“è indicato, sulla base del piano educativo individualizzato, per quali discipline siano stati adottati particolari criteri didattici, quali attività integrative e di sostegno siano state svolte, anche in sostituzione parziale dei contenuti programmatici di alcune discipline.”*

Lo stesso art. 16 al comma 2 stabilisce poi che per la scuola dell'obbligo (che all'epoca durava sino alla terza media) il PEI deve formularsi sulla base delle effettive capacità dell'alunno e quindi l'autonomia scolastica, regolata dal DPR n° 275/1999, può formulare dei PEI anche al di fuori del rigido rispetto delle indicazioni nazionali.

Del resto nella sentenza del Tar si censura l'esonero generalizzato di una materia e non già la riduzione e personalizzazione, seppur differenziata, della materia.

Inoltre, soccorre a ricostruire la possibilità di progettazioni disciplinari del tutto differenziate, l'Ordinanza Ministeriale n. 90 del 2001, visto che seppure l'articolo 21, comma 4 del D.I. n. 182/20, stabiliva di abrogarla, ora con il venir meno dell'intero DI “abrogante”, la stessa ordinanza ministeriale torna ad esplicare la sua efficacia.

Orbene anche in questa storica ordinanza del 2001 si prevedeva e si continua a prevedere all'art. 11 e all'art. 15, rispettivamente per gli esami della scuola secondaria di primo e di secondo grado, la possibilità di valutare il percorso personalizzato (per il I grado) e differenziato (per il II grado) degli alunni con disabilità, che quindi si possono anche discostare dai programmi ministeriali.

Tale previsione è stata in ogni modo confermata anche dal più recente d.lgs. n. 62/2017 rispettivamente all'art. 11 e all'art. 21 per i due gradi di scuola secondaria.

Anche tutte queste norme naturalmente non sono state intaccate dall'annullamento del D.I. n. 182/20 e quindi restano in vigore, esigibili ed applicabili.