

**ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
DELLA CAMPANIA - NAPOLI**

RICORSO

**CON CONTESTUALE ISTANZA CAUTELARE EX ART. 56 CPA
E ISTANZA EX ART. 41 COMMA 4 CPA**

Per i sig.ri **Esposito Stefano** nato a Napoli il 24.07.1971 (cod. fisc. **SPSSFN71L24F839I**) e residente a Praia a Mare (CS) in Via G. Pascoli 9 e **Pauciullo Carmela** nata a Napoli il 2.07.1973 (cod. fisc. **PCLCML73L52F839S**) in proprio e nell'interesse dei figli minori **Esposito Mattia** nato a Napoli il 28.05.2014 (fisc. **SPSMIT14E28F839K**) ed **Esposito Francesco** Nato a Napoli il 28.05.2014 (cod. fisc. **SPSFNC14E28F839S**) residenti ad Ercolano in Via Doglie n. 3, rappresentati e difesi rappresentati e difesi dall'avv. **Paola Flammia** (c.f. FLM-PLA77A55A509I) e dall'avv. **Michela Antolino** (c.f. NTLMHL72R71A509V), elettivamente domiciliati presso lo studio della seconda in Sant'Angelo dei Lombardi AV alla Via Bartolomei 7 come da procura rilasciata su foglio separato ed allegato al presente atto.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 136 cpa, per biglietti di cancelleria, eventuali notifiche, comunicazioni e scambi di atti processuali, i sottoscritti procuratori e difensori indicano rispettivamente: tel/fax 0825441158 e pec paola.flammia@pec.it; tel/fax 082723636 e pec: michela.antolino@pec.it

CONTRO

-Comune di Ercolano in persona del rappresentante legale p.t. (cod. fisc. 80017980634) con domicilio digitale all'indirizzo pec come risulta dal Registro PPAA: protocollo.ercolano@legalmail.it

-Ambito 29 - Comune Capofila Ercolano (c.f. 80017980634) con domicilio all'indirizzi pec come risulta dal Registro PPAA: protocollo.ercolano@legalmail.it

-Regione Campania, in persona del l.r.p.t., sede legale Via S. Lucia 81 Napoli, (c.f. 80011990639), con domicilio digitale come risultante dal Registro PPAA: us01@pec.regione.campania.it

e nei confronti

di tutti i soggetti controinteressati che, dall'elenco pubblicato sul sito internet del Comune di Ercolano in data 11.04.2022 e poi rettificato in data 24.04.2024 sono identificati con codici alfanumerici e risultano “ammessi ed esclusi al beneficio degli assegni di cura FNA 2022” in relazione ai quali si fa istanza di autorizzazione ex art. 41 c.4.cpa alla notifica per pubblici proclami.

Avverso e per l'annullamento – previa sospensione dell'efficacia e contestuale adozione di ogni altra idonea misura cautelare volta a

tutelare efficacemente la posizione sostanziale dei due [redacted] -

- dell'elenco degli ammessi ed esclusi al beneficio economico degli assegni di cura FNA 2022” pubblicato sul sito internet del comune di Ercolano l'11.04.2024 (all1) e successivamente rettificato in data 24.04.2024 (all1 bis), dal quale si evince che il [redacted] minore Francesco Esposito, identificato con il codice “E.M.14”, e il [redacted] minore Mattia Esposito, identificato con il codice “E.F. [redacted]”, risultano “non beneficiari. No scale previste dalla Condizione stabilita dal D.M. 26.09.2026”

- per quanto di ragione, della Determinazione RGC n. 808/ dell'11.04.2024 (all1) avente ad oggetto: “*Determina di elenco degli ammessi ed esclusi al beneficio economico degli assegni di cura – FNA 2022* “ dalla quale i [redacted] Francesco e Mattia Esposito risultano nell'elenco dei “Non beneficiari” di cui all'allegato 3 della predetta Determinazione, in quanto “*non eleggibili e non beneficiari per carenza di requisiti (ovvero mancanza di scale)*”;

- per quanto di ragione, della Determinazione RGC n. 949/2024 del 24.04.2024 (all 1bis) avente ad oggetto :” *FNA2022 – Rettifica e integrazione determina dirigenziale n. 808 dell'11.04.2024*” dalla quale i minori [redacted] Francesco

DATI DI FATTO

Matia ed Esposito Francesco sono gemelli di dieci anni con Disturbo dello Spettro Autistico di livello 3 (massima gravità secondo il DSM 5) con gravi compromissioni nella sfera cognitiva, comunicativa, relazionale e comportamentale, come diagnosticato dal Centro specializzato Paides dell'ASL Napoli Nord nel 2017 quando i piccoli avevano 2 anni e 10 mesi. (all2 e 2 bis).

La diagnosi è stata confermata nel 2018 dall'IRCCS "Stella Maris" (all 3 e 3 bis) e di recente dall'ospedale Santobono Pausilipon (all4e 4 bis) e dall'ASL NA 3 Sud mediante Svamdi B del 16.02 2024 (all 5 e 5 bis) e Svamdi A del 30.01.2024 (all 12 e 12 bis).

La commissione Inps in data 14.10.2019 ha certificato per entrambi i minori l'handicap grave ex art.3 c.3 L.104/92 (all 6 e 6 bis) riconoscendo loro il beneficio economico dell'indennità di accompagnamento perché invalidi civili con necessità di assistenza continua non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita (all 7 e 7 bis).

A causa della gravità delle condizioni cliniche, gli Esposito sono inseriti nelle cure domiciliari integrate dal 2017 (all 8 e 8 bis) e il Comune di Ercolano ha garantito loro la figura dell'OSS in compartecipazione con i genitori fino a quando nel 2021 sono stati riconfermati nelle cure domiciliari e dichiarati eleggibili all'assegno di cura (all 9 e 9 bis) che hanno percepito per due annualità (a valere sul FNA 2020 e 2021) senza interruzioni da gennaio 2022 a dicembre 2023 (all 10 e 10 bis, 11 e 11 bis), percependo l'ultimo bonifico a gennaio 2024, mentre i genitori dal 2022 si sono accollati interamente la spesa dell'OSS che continuano tuttora a sostenere per intero.

E' accaduto tuttavia che in data 11.04.2024 e poi in data 24.04.2024 il Comune di Ercolano, ha pubblicato *l'elenco degli ammessi ed esclusi al beneficio economico dell'assegno di cura* per la nuova annualità valevole sul FNA2022, e gli Esposito sono risultati nell'elenco dei non beneficiari –

allegato 3 alle determine 949 e 808 del 2024 – con la seguente motivazione posta accanto ai codici alfanumerici identificativi :” *No scale previste dalla Condizione stabilita dal DM 26.09.2016*”, mentre entrambe le determinazioni 808/ 24 (pag 7) e 924/24 (pag 3) aggiungono che i [redacted] risultano “*non eleggibili e non beneficiari per carenza di requisiti (ovvero mancanza scale).*”

Ritenendo l’esclusione dei [redacted] palesemente illegittima poiché si fonda sul mancato riconoscimento della condizione di disabilità gravissima come da DM del 2016, quando entrambi sono affetti dal [redacted] Disturbo dello spettro autistico livello 3 ex DSM 5 (all 2, 2bis, 3 e 3 bis, 4 e 4 bis, 5 e 5 bis) a causa del quale hanno percepito l’assegno di cura sino a gennaio 2024, si invoca l’intervento dell’Ecc.mo TAR affinché ristabilisca l’ordine violato essendo icu oculi evidente l’errore di fondo in cui è incorso il Comune e il torto che i minori stanno subendo.

MOTIVI DI DIRITTO

I

VIOLAZIONE DI LEGGE: violazione del Piano Nazionale per la Non autosufficienza triennio 2022-2024; violazione della DGR 66 del 14.02.2023 (Piano sociale regionale 2022_2024); violazione artt. 2 e 3 del D.M. 26 settembre 2016; violazione DGR 70/2024 . Eccesso di potere. Travisamento dei fatti.

Va chiarito che l’assegno di cura è una misura economica finalizzata a favorire la permanenza a domicilio delle persone non autosufficienti, in condizioni di disabilità grave e gravissima (ex art. 3 del D.M. 26/9/2016), che necessitano di assistenza continua 24 ore al giorno. Tale misura è volta a sostenere i familiari nel carico di cura. ed è erogata con risorse che provengono dal Fondo per le Non Autosufficienze (FNA), istituito con la L. 296/2006 art. 1 c.1264 per coprire i costi di rilevanza sociale dell’assistenza

sociosanitaria rivolta alle persone non autosufficienti e garantire sul piano nazionale l'attuazione dei livelli essenziali delle prestazioni assistenziali.

L'attuale Piano Nazionale Non Autosufficienza 2022-2024 (PNNA), adottato con DPCM 3 ottobre 2023, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 294 del 17 dicembre 2023, ha previsto che *«Le regioni utilizzano le risorse di cui al decreto di riparto, secondo quanto previsto dall'art. 1, comma 168 della legge n. 234/2021, al fine di garantire anche gli interventi a favore di persone in condizione di disabilità gravissima e comunque fino al soddisfacimento della platea individuata all'art. 3 del decreto ministeriale 26 settembre 2016...»*. Il medesimo PNNA (al capitolo 4 Platea dei destinatari) stabilisce che i beneficiari degli interventi programmati sono a) *Persone anziane non autosufficienti con alto bisogno assistenziale e/o persone con disabilità gravissima, così come previsto dall'art. 1 comma 168 della L. n. 234/2021 e dalla normativa vigente e dettagliati dal Piano per la Non Autosufficienza nonché dall'art. 3 del Decreto ministeriale del 26 settembre 2016. b) Persone anziane non autosufficienti con basso bisogno assistenziale e/o persone con disabilità grave, ossia le persone beneficiarie dell'indennità di accompagnamento, di cui alla L. n. 18/1980, o comunque definite non autosufficienti o disabili ai sensi dell'allegato 3 del Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri n. 159/2013, in ogni caso coerentemente ai requisiti definiti dalle Regioni con riferimento ai criteri di valutazione delle Commissioni UVM e ai modelli di erogazione delle prestazioni regionali”*.

Il Capitolo 3 richiama i LEPS (livelli essenziali delle prestazioni sociali) introdotti dalla L. 234/2021 e chiarisce che vanno garantiti attingendo alle risorse del FNA *alle persone anziane non autosufficienti; alle Persone anziane con ridotta autonomia o a rischio di emarginazione; alle Persone con disabilità grave e gravissima*. specificato infatti che *“i LEPS, così come declinati nella Legge di Bilancio 234/2021, si riferiscono principalmente alla platea degli anziani non autosufficienti, ma garantiscono l'accesso ai servizi*

*sociali e socio sanitari, attraverso i PUA, a tutte le persone non autosufficienti, mentre è la legge n 227/2021 (“Legge delega in materia di disabilità”) che prevede che siano definite le procedure volte alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni specifici. Pertanto, **nella fase di transizione di cui al presente Piano, i servizi alle persone con disabilità saranno considerati quali obiettivi di servizio**”.*

Tra gli obiettivi di servizio da destinare ai disabili sono contemplati i Leps di erogazione ossia Assistenza domiciliare sociale e Assistenza sociale integrata con i servizi sanitari (L. 234/2021 Comma 162 Lettera a); i Servizi sociali di sollievo L. 234/2021 Comma 162 Lettera b); i Servizi sociali di supporto L. 234/2021 Comma 162 Lettera c); i contributi diversi dall’indennità di accompagnamento di cui alla legge 11 .02.1980 n.18 per il sostegno alla domiciliarità e dell’autonomia personale delle persone anziane non autosufficienti e il supporto ai familiari che partecipano all’assistenza (art. 1 comma 164 legge 234/2021).

La Regione Campania in recezione della legislazione nazionale ha adottato la DGR n. 121/ 2023- **modificata dalla DGRC 70/2024-** con cui ha approvato sia il **“Piano Regionale per le Non Autosufficienze per il triennio 2022-2024 (all.A)”** che è parte integrante del V Piano Sociale Regionale 2022-2024, sia il **“Programma Regionale Di Assegni di Cura e Voucher per disabili gravissimi e disabili gravi (all.B)”**, quale strumento operativo per l’attuazione del Piano Regionale per le Non Autosufficienze per il triennio 2022- 2024”.

Il V Piano sociale regionale 2022-2024 (di cui alla DGR 66 del 14.02.2023) si presenta in linea con la legislazione nazionale. Infatti al punto 3.1.1 dispone che **“Il Programma Regionale di Assegni di Cura prevede l’erogazione di assegni di cura, intesi essenzialmente come forma monetaria temporanea sostitutiva delle prestazioni domiciliari sociali erogate dall’Ambito Territoriale in favore di persone non autosufficienti con**

disabilità gravissima e grave assistite al domicilio. Gli assegni di cura costituiscono una forma di sostegno e di riconoscimento dell'assistenza tutelare svolta dai familiari degli ammalati direttamente o indirettamente con l'acquisto di aiuti professionali. Non possono essere intesi come forme di sostegno al reddito. Gli assegni di cura concorrono prioritariamente alla realizzazione dei progetti sociosanitari/P.A.I. di "Cure Domiciliari" definiti dalle U.V.I. distrettuali, sulla base di una valutazione multidimensionale del bisogno assistenziale. Sono previsti essenzialmente quale sostituzione delle ore di prestazioni di "assistenza tutelare" garantite dall'OSS di competenza dell'Ambito Territoriale e possono costituire la quota di spesa sociale dei piani di assistenza individualizzati/P.A.I. di Cure Domiciliari Integrate/ADI. Sono, allo stesso tempo, aggiuntivi e complementari a ogni altra prestazione o intervento a carattere sociale erogata dai Comuni dell'Ambito per una presa in carico globale dell'assistito e della sua famiglia. Si tratta quindi di una prestazione sociale che favorisce la permanenza e la cura al domicilio e sostiene il lavoro di cura informale. Esso è anche una forma di supporto ai caregivers familiari. L'assegno di cura è un utile strumento integrativo delle cure domiciliari, entro i limiti delle disponibilità finanziarie, sebbene non possa completamente sostituire i servizi territoriali domiciliari, che devono invece sempre assicurare la continuità assistenziale ai beneficiari e l'assistenza alle persone che non possono accedere all'assegno perché non eleggibili. Il nuovo PNNA, pur mantenendo la possibilità di riconoscere assegni di cura, ne limita la portata all'acquisto di prestazioni professionali ed enfatizza maggiormente l'erogazione di servizi".

Passando al Piano Regionale per le Non Autosufficienze per il triennio 2022-2024 al paragrafo 2 pag 7 viene specificato che **“ La Regione promuove la permanenza a domicilio delle persone con disabilità gravissima e grave.**

I beneficiari degli interventi finanziati con le risorse del presente piano sono prioritariamente persone con disabilità gravissima, e in seconda istanza

persone con disabilità grave. Sono individuate attraverso la valutazione sociosanitaria operata delle Unità di valutazione Integrata (U.V.I.).

*Per persone in condizioni di disabilità gravissima, ai sensi dell'art. 3 del Decreto Ministeriale del 26/09/2016 a cui si rinvia, si intendono le persone "beneficiarie dell'indennità di accompagnamento, di cui alla legge n. 18/1980 e successive modifiche/integrazioni con L.508/1988", o comunque "definite non autosufficienti ai sensi dell'allegato 3 del DPCM n. 159/2013", di qualsiasi età e per le quali sia verificata almeno una delle seguenti condizioni:... **g) persone con gravissima disabilità comportamentale dello spettro autistico ascritta al livello 3 della classificazione del DSM5....***

Le condizioni di disabilità gravissima sono individuate dalla U.V.I. attraverso la somministrazione delle scale di valutazione indicate nell'Allegato 1 del DM. del 26/09/2016 alle quali si fa espresso rinvio, assumendo i punteggi /parametri fissati all'art.3 comma 2 sopra riportati...

Per valutare le condizioni di bisogno assistenziale sia sanitario che sociale e per definire un Piano Assistenziale Individuale sono in uso le schede SVAMA per gli anziani e SVAMDI. per i disabili adulti, adottate dalla Regione con le DGR n. 323 e n. 324 del 3/7/2012."

A pag 8 è chiarito che "il Fondo non Autosufficienza finanzia, avendo garantito prioritariamente le esigenze dei gravissimi, nei limiti delle risorse ad esso ascritte, anche interventi per non autosufficienze «gravi», ossia persone beneficiarie dell'indennità di accompagnamento, di cui alla legge 11 febbraio 1980, n.18, o comunque definite "gravi" ai sensi dell'allegato 3 del DPCM n. 159/2013. I beneficiari "gravi" sono individuati con gli strumenti consueti (SVAMA o SVAMDI), con le schede di valutazione approvate con DM. 26/9/2016 - All. 1 e 2, e punteggi al di sotto delle soglie ivi fissate, e con eventuale ogni altro strumento valutativo atto a completare la valutazione multidimensionale secondo quanto ritengano i professionisti delle U.V.I

Al paragrafo 3.2, rubricato “Gli interventi per le persone in condizione di disabilità gravissima”, si chiarisce ulteriormente che “I beneficiari degli interventi sono persone in condizione di disabilità gravissima finanziati con il FNA, ossia persone che presentano un bisogno assistenziale o sociosanitario complesso che richiede una presa in carico integrata tra ASL e Comuni dell'Ambito Territoriale (Cfr. par. 2). Sono individuate attraverso la valutazione sociosanitaria operata delle Unità di valutazione Integrata (U.V.I.).

Gli interventi previsti nel presente Piano come assistenza indiretta (Cfr. allegato B) per le persone non autosufficienti o con disabilità gravissima sono condizionati all’ISEE...”.

Il successivo paragrafo 3.2.1, rubricato “Assegni di cura e Voucher per Persone con Disabilità Gravissima e Grave” prevede che “La programmazione regionale esercizio FNA 2023-2024 è impostata in termini di continuità con l’attuale gestione del FNA, ma con un avvio verso l’incremento e il rafforzamento del sistema di offerta di servizi. Se la L. 234/2021, comma 164, indica che gli ATS debbano garantire l’offerta dei servizi e degli interventi di cui alle aree individuate al comma 162, tale offerta può esser integrata da contributi – diversi dall’indennità di accompagnamento – utilizzabili esclusivamente per remunerare il lavoro di cura ovvero per l’acquisto di servizi di cura (art. 1, comma 164, legge n. 234/2021). Per la definizione di tali contributi si rimanda all’allegato Piano Regionale Assegni di Cura e Voucher (Allegato B).

Venendo all’allegato B della Delibera 121/2023 così come modificata dalla DGRC 70/2024, al paragrafo 1 è attestato che “La Regione promuove la permanenza a domicilio delle persone in condizioni di disabilità gravissima e grave. Per sostenere i loro familiari nel carico di cura viene attivato un programma di Assegni di Cura e di Voucher”.

Al successivo paragrafo 3 “Beneficiari” è scritto che “*Possono accedere agli Assegni di cura o ai Voucher del presente Programma le persone in condizioni di disabilità residenti nell’Ambito Territoriale e per le quali le U.V.I. distrettuali abbiano già effettuato una valutazione multidimensionale, e per il quali viene redatto un P.A.I. o Progetto personalizzato*”.

Al punto 3.1 si chiarisce che per persone in condizioni di disabilità gravissima, ai sensi del D.M. del 26.09.2016 art. 3 si intendono **le persone “beneficiarie dell’indennità di accompagnamento, di cui alla legge n. 18/1980 e successive modifiche/integrazioni con L. 508/1988”, oppure “definite non autosufficienti ai sensi dell’allegato 3 del DPCM n. 159/2013”, di qualsiasi età e per le quali sia verificata almeno una delle seguenti condizioni:...** g) **persone con gravissima disabilità comportamentale dello spettro autistico ascritta al livello 3 della classificazione del DSM-5**”.

Si chiarisce anche che “Le condizioni di disabilità gravissima sono individuate in UVI attraverso la somministrazione delle scale di valutazione indicate nell’Allegato 1 D.M. del 26/9/2016”.

Tanto chiarito in termini normativi, appare evidente che l’esclusione dei [redacted] [redacted] dall’assegno di cura sia palesemente illegittima poiché basata sull’erroneo presupposto della carenza dei requisiti di accesso al beneficio in questione.

La macroscopica illegittimità del diniego è palese, considerando che la diagnosi di [redacted] Autismo di livello 3 di gravità, necessaria per l’assegno di cura, è certa, pacifica, indiscussa e mai contestata. Tale diagnosi è stata effettuata dal [redacted] Centro Paides dell’ASL Napoli Nord nel [redacted] 2017 ed è stata successivamente confermata dai sanitari [redacted] dell’IRCCS Stella Maris nonché, recentemente, dalla [redacted] Neuropsichiatria del [redacted] Ospedale Santobono Pausilipon (all 4 e 4 bis) e, prima ancora, dall’ASL NA 3 SUD con la Svamdi A (all- 12 e 12 bis) e Svamdi B che ne fa espresso rinvio (all 5 e 5 bis).

Quanto alle “scale di valutazione”, l’art. 3 c. 2 del DM 26.09.2016 elenca le patologie e indica appunto le scale - di cui agli allegati 1) e 2) da utilizzare per stimare il livello di gravità tale da rientrare nella disabilità gravissima.

Ora, a differenza delle altre patologie, **il [redacted] disturbo dello spettro autistico di grado 3 ex DSM 5 rientra di per sé nella disabilità gravissima, ai sensi dell’art. 3 c. 2, lettera g).** E non potrebbe essere diversamente dal momento che le “scale” di cui all’allegato 1 si riferiscono esplicitamente ai pazienti *“in condizioni di coma, stato vegetativo, stato di minima coscienza, o dipendenti da ventilazione meccanica o con grave o gravissimo stato di demenza, persone con lesioni spinali”*. Mentre l’all. 2 specifica i criteri per individuare *“le persone in condizione di dipendenza vitale oltre a quelle identificate all’art. 3 c. 2 lett. a)- h).”*

Per il [redacted] disturbo dello spettro autistico, il legislatore rimanda al DSM 5 (Manuale diagnostico dei disturbi mentali) che descrive tre livelli di gravità in base all'intensità dei bisogni di supporto e ai deficit che la persona presenta e definisce il livello 3 come l'espressione massima del disturbo tant'è che richiede ***“un supporto molto significativo in termini assistenziali”***, in quanto chi ne è colpito come i [redacted] gemelli Esposito presentano: *“gravi deficit delle abilità di comunicazione sociale verbale e non verbale che causano gravi compromissioni del funzionamento, avvio molto limitato delle interazioni sociali e reazioni minime alle aperture sociali” e “inflexibilità di comportamento, estrema difficoltà nell'affrontare il cambiamento o altri comportamenti ristretti/ ripetitivi che interferiscono in modo marcato con tutte le aree del funzionamento. Grave disagio/ difficoltà nel modificare l'oggetto dell'attenzione o l'azione”*.

La particolare pervasività dei sintomi dell'[redacted] disturbo e la loro persistenza nel tempo configurano condizioni di disabilità assai profonde che influenzano negativamente la vita dei [redacted] minori stessi e dell'intero nucleo familiare avendo

un impatto devastante sulla loro quotidianità, sull'autonomia e sulla partecipazione sociale.

La gestione degli [redacted] richiede un sostegno a tempo pieno che comporta un peso emotivo, psicologico ed economico molto rilevante per la famiglia aggiungendo ulteriori pressioni a un'esperienza già difficile.

L'illegittimità degli atti impugnati è altresì comprovata dalla stessa Determinazione 808/24 ove si attesta che *“sia per la stesura del progetto d'Ambito, che per la individuazione dei potenziali beneficiari dell'assegno di cura, a valere sul Fondo Non Autosufficienza 2022, si è registrato un costante confronto collaborativo con il distretto sanitario n. 55 della ASL Na 3 SUD, al fine di individuare correttamente la platea dei beneficiari; - detto approfondimento, anche in ragione delle minori risorse finanziarie, ma anche in ragione di un potenziamento della sinergia istituzionale tra il Distretto dell'ASL e l'Ambito, ha reso necessario anche verificare che la platea dei destinatari degli assegni di cura a valere sull'FNA 2021, fosse stata correttamente individuata”*.

Ebbene dalle verifiche effettuate, solo 13 persone - e tra questi non figurano gli [redacted] - sono risultate non in linea con i requisiti di ammissibilità e solo per costoro il Comune, in autotutela, ha avviato le procedure di recupero e/ o compensazione sospendendo, nelle more della attivazione/conclusione del procedimento di autotutela, l'erogazione dell'assegno di cura a valere sull'FNA 2022, essendo stato erogato, senza titolo, quello a valere su FNA 2021. Ciò è stato confermato con la successiva Determinazione 949/2024, ove le 13 persone “sospese” sono state spostate in un ulteriore elenco – allegato 4- mentre gli [redacted] sono rimasti nell'elenco dei non beneficiari di cui all'allegato 3.

Pertanto, posto che gli [redacted] hanno ricevuto diagnosi certa di “[redacted] livello 3 di gravità ex DSM 5” nel 2017 (all2 e 2 bis), diagnosi sempre confermata nei controlli successivi, documentati negli allegati 3 e 3 bis, 4 e 4

bis, 5 e 5 bis, la loro esclusione dall'assegno di cura è chiaramente ingiustificata e illegittima, vista la coerenza della documentazione medica e l'assenza di percezioni indebite in passato, come acclarato a seguito degli accertamenti che il Comune ha inteso effettuare sull'annualità precedente, proprio per verificare che la platea dei destinatari degli assegni di cura fosse stata correttamente individuata. Il che conferma il precedente riconoscimento della loro condizione di disabilità gravissima ai sensi del DM 26.09.2016.

Risulta quindi incomprensibile la ragione per cui le Determinazioni gravate attestano che non ci sono *“le scale di valutazione previste dalla Condizione stabilita dal DM 26.09.2016 “solo nel 2024, considerando che la documentazione è rimasta sostanzialmente invariata dal 2017, includendo una diagnosi costantemente confermata.*

Le premesse in fatto delineano un quadro di violazione di legge con macroscopica compromissione del diritto agli interventi assistenziali previsti a favore dei [redacted], entrambi affetti da disabilità gravissima ai sensi degli artt. 2 e 3 del D.M. 26 settembre 2016 e della DGRC 70 del 22.02.2024.

II

Violazione e falsa applicazione dell'allegato B DGRC N. 121/23 così come modificato dalla DGRC N.70 del 22.02.2024. Violazione del principio di legittimo affidamento nel buon andamento della PA.

L'art. 97 della Costituzione impone che l'azione amministrativa sia conforme ai principi di legalità, buon andamento e imparzialità, obbligo formalizzato nella Legge 241/90 che all'art. 1 richiama tali principi costituzionali e introduce i criteri di trasparenza, economicità, efficienza, nonché quelli dell'ordinamento comunitario. Pertanto l'amministrazione deve agire in modo adeguato e conveniente, esercitando i poteri pubblici in modo da garantire efficacia, efficienza, rapidità ed economicità, riducendo al minimo il sacrificio degli interessi individuali. L'introduzione dei principi

dell'ordinamento comunitario ha permesso di incorporare un criterio innovativo: il principio del legittimo affidamento di cui all' art. 1 c.2 bis della L. 241/90 che a sua volta stabilisce i principi di collaborazione e buona fede che devono guidare i rapporti tra cittadini e pubblica amministrazione. Il principio di legittimo affidamento tutela le situazioni di vantaggio create da un atto specifico e concreto della PA. Esso limita l'Amministrazione nell'adottare decisioni sfavorevoli per il destinatario dopo un lungo periodo di tempo dall'evento legittimante o in presenza di circostanze che giustifichino la conservazione degli effetti giuridici prodotti.

Ora, l'allegato B alla DGRC.121/23, **così come modificato dalla DGRC N.70 del 22.02.2024**, ulteriormente chiarisce al paragrafo 8 che *“Per accedere al finanziamento degli Assegni di cura o Voucher i Comuni / Consorzi di Ambito Territoriale devono predisporre annualmente progetti di Ambito secondo la modulistica fornita dalla DG Politiche sociali, in cui indicano i potenziali beneficiari con le relative caratteristiche e informazioni rilevate per la loro individuazione, e trasmetterli in formato digitale alla Direzione Generale per le Politiche Sociali.”* Per la predisposizione di tali progetti i Comuni Capofila ed i Consorzi di Politiche Sociali provvedono a: *“1. a concordare con il Distretto Sanitario la rivalutazione degli utenti già in carico per definire l'entità dell'assegno di cura/voucher e garantire la prosecuzione della presa in carico; 2. concordare con il Distretto Sanitario la convocazione delle UVI per la valutazione dei nuovi richiedenti e la definizione dei nuovi P.A. Le persone con disabilità gravissima già valutate con le scale ex D.M. 26/9/2016 e già beneficiarie di assegni di cura non devono essere rivalutate, si procede eventualmente al solo aggiornamento del PAI se il servizio sociale ritiene necessario”.*

Dai principi innanzi enucleati e dal chiaro disposto dell'all. B DGR 121/23, come modificato dalla DGRC70/2024, emerge con estrema evidenza che [REDACTED] [REDACTED], in quanto affetti da [REDACTED] e quindi disabili gravissimi e

già beneficiari dell'assegno di cura, dovevano necessariamente rientrare nella spesa storica che costituisce la base di partenza per la richiesta di risorse. Difatti dal 2022 hanno percepito l'assegno in questione, senza essere rivalutati in UVI e senza rinnovare neppure ogni volta la domanda di accesso e ciò in ossequio alle delibere regionali che nel tempo si sono succedute e che sostanzialmente prevedevano come prevede l'attuale DGRC70/2024 che le persone con disabilità gravissima- già riconosciute in UVI con le scale previste dal DM 26.09,2016 - non sono soggette a rivalutazione. Anche perché in virtù del disposto di cui al PNNA gli interventi programmati vanno assicurati a tutti coloro che versano in condizione di disabilità gravissima “fino al soddisfacimento della platea individuata all'art. 3 del decreto ministeriale 26 settembre 2016”, e i ricorrenti rientrano a pieno titolo in tale “platea” perché affetta da **Autismo di livello 3 ex DSM 5**

E' chiaro quindi che i ricorrenti, dichiarati elegibili all'assegno di cura nel 2021 dall' UVI distrettuale (all 9 e 9 bis) e) in quanto disabili gravissimi perché affetti **Autismo di livello 3 ex DSM 5 ed essendo divenuti percettori effettivi del beneficio dal 2022, dovevano rientrare de plano nel programma degli assegni di cura anche per l'anno successivo.** La loro posizione è meritevole di tutela anche per il legittimo affidamento maturato nel buon andamento della PA dal momento che le condizioni di ammissione non sono mutate né normativamente né soggettivamente continuando **Autismo con livello 3 di gravità**

III

Difetto di istruttoria e motivazione. Motivazione oscura, lacunosa ed intellegibile.

Le sfide che i **due gemelli** affrontano sono molteplici e complesse come pocanzi detto. Le maggiori difficoltà riguardano **interazione sociale** (incapacità di stabilire relazioni, comprendere segnali sociali, giocare collaborativamente ecc), l'aspetto cognitivo, l'apprendimento, la gestione

[redacted] delle emozioni (incapacità di riconoscere, esprimere e gestire le proprie emozioni in modo adeguato) l'acquisizione di competenze pratiche e l'autonomia. E' importante sottolineare che i [redacted] [redacted] non parlano, il che rende ancora più evidente la necessità di supporto costante e adeguato per garantire il loro benessere.

La decisione del Comune di negare il beneficio economico ai [redacted] [redacted] risulta del tutto ingiustificata, specialmente alla luce della documentazione sanitaria che conferma le loro specifiche esigenze e la gravità del disturbo che li affligge fin dalla nascita. Sorprende che l'Ente abbia trascurato tale documentazione che ha giustificato il riconoscimento dell'assegno di cura sino a gennaio 2024. La decisione è contraddetta dagli atti sanitari che sono stati inspiegabilmente ignorati; altrimenti non si spiegherebbe perché i [redacted] [redacted] abbiano continuato a ricevere l'assegno di cura fino a gennaio 2024.

Nel frattempo non sono state registrate variazioni nelle condizioni di salute che giustificherebbero l'interruzione del contributo come confermato dalla Svamdi B del 16.02.2024 e dalla Svamdi A del 30.01.2024 insieme alla valutazione recente del [redacted] Santobono Pausillipon del 16.05.2024.

E' evidente il difetto nell'istruttoria del procedimento che ha portato alla interruzione dell'assegno di cura per [redacted] [redacted] entrambi i minori. Tale carenza viola in modo sostanziale il principio della completezza dell'azione amministrativa. Conformemente a tale principio la PA è obbligata ad acquisire tutti gli elementi utili per accertare un determinato fatto, prendendo in considerazione tutti gli interessi coinvolti nella situazione concreta che sarà oggetto della decisione. Questo richiede un'istruttoria approfondita e accurata che tenga conto di tutti i fattori rilevanti.

L'istruttoria - a norma dell'art. 6, lett. a della L. 241/90 - è volta a reperire le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimità ed i presupposti di fatto del provvedimento amministrativo.

Ricorre pertanto difetto d'istruttoria quando la Pubblica Amministrazione non permette di risalire al procedimento che ha portato all'adozione di un determinato provvedimento, compromettendo la correttezza e l'equità del procedimento stesso.

Nel caso in esame l'espressione sibillina "*No scale previste dalla condizione stabilita dal DM 26.09.2016*" accanto ai codici alfanumerici riferiti agli [redacted] non consente di comprendere il ragionamento seguito dal Comune per escludere i [redacted] dal beneficio economico. Anche la parte esplicativa delle determinazioni impugnate, non chiarisce la situazione, poiché fa riferimento ai tre disabili dell'allegato 3 , tra cui gli [redacted], indicando che essi "*risultano non eleggibili e non beneficiari per carenza di requisiti (ovvero mancanza scale)*". Un linguaggio troppo nebuloso per essere compreso laddove doveva essere usata la massima chiarezza espressiva. L'omissione delle ragioni che giustificano la decisione è indice di scorrettezza nell'azione amministrativa sotto il profilo della mancata trasparenza e verificabilità del percorso logico seguito dal Comune , "*menomando in concreto i diritti del cittadino ad un comprensibile esercizio dell'azione amministrativa*"(cfr C.di S. parere n 5257 /2012).

Invero, in palese violazione dell' 3 della L. n. 241/1990, gli atti gravati, anziché fornire una motivazione chiara riguardo alle ragioni che ostacolano l'ammissione al beneficio economico dei [redacted] presentano del tutto carenti e incomprensibili. A differenza dei disabili esclusi per carenza delle "cure domiciliari" per i quali sia la determinazione 808/24 che la determinazione 949/24 oltre all' elenco stesso sono inequivocabilmente chiari nell'esplicitare le ragioni di esclusione, nel caso degli [redacted] tale chiarezza non è stata intenzionalmente fornita . Il difetto di motivazione nel caso di specie risulta pertanto palese.

Non è agevole comprendere cosa abbia indotto l'Amministrazione a ritenere i [redacted] "*non eleggibili e non beneficiari per carenza di requisiti (ovvero*

*manca*za scale), anche perché come si è detto la patologia di cui sono affetti dalla nascita (autismo livello 3) entra nelle disabilità gravissima ai sensi del DM del 26 settembre 2016 e la valutazione della gravità deve avvenire attraverso i criteri indicati dal DSM 5, al quale il decreto stesso fa riferimento e non basarsi sulle scale di valutazione ad esso allegate. Il Comune avrebbe dovuto fornire una motivazione chiara e ben argomentata per giustificare gli atti impugnati, permettendo così ai destinatari dell'azione amministrativa di comprendere il ragionamento seguito per giungere alla decisione. Tale obbligo deriva dall'art. 3 L. 241/90 che implementa l'art. 41 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) il quale sancisce il diritto ad una buona amministrazione che include tra l'altro l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni al fine di garantire l'imparzialità ed equità dell'attività amministrativa..

Tanto è ribadito dal Consiglio di Stato secondo il quale *il difetto di motivazione non può essere in alcun modo assimilato alla violazione di norme procedurali o ai vizi di forma , costituendo la motivazione del provvedimento il presupposto, il fondamento , il baricentro e l'essenza stessa del legittimo esercizio del potere amministrativo e per questo un presidio di legalità sostanziale insostituibile* (cfr C.di S. Sent. n. 11222/2023).

Ne deriva che *“L'oscurità della motivazione nel provvedimento, anche e a maggior ragione a fronte della mancata previa adozione di atti amministrativi aventi o meno natura regolamentare che rendano applicabile la normazione primaria, costituisce la violazione di un obbligo fondamentale da parte della pubblica amministrazione, in uno Stato di diritto, perché non consente al cittadino di comprendere nel loro significato e, se del caso, contestare con gli strumenti previsti dall'ordinamento gli atti lesivi della propria sfera giuridica»* (Cons. Stato, sez. V, 25 maggio 2017, n. 2457).

La mancanza di una motivazione chiara e adeguata da parte del Comune rende i provvedimenti impugnati anche contrari ai principi fondamentali di

imparzialità, equità e trasparenza per cui non residua alcun dubbio in ordine alla loro illegittimità e che quindi debbano essere annullati in modo da garantire il pieno rispetto dei diritti dei cittadini e la tutela della legalità.

Domanda di risarcimento del danno

Per giurisprudenza consolidata la normativa sulla responsabilità aquiliana ha la funzione di consentire il risarcimento del danno ingiusto, intendendosi come tale il danno arrecato non iure, il danno, cioè, inferto in assenza di una causa giustificativa, che si risolve nella lesione di un interesse rilevante per l'ordinamento, a prescindere dalla sua qualificazione formale.

Nel caso di specie è innegabile che i [redacted] interessati abbiano subito un pregiudizio a causa dell'attività illegittima dell'Amministrazione che li ha privati di una risorsa essenziale per il loro benessere, appositamente prevista per favorire la permanenza a domicilio delle persone non autosufficienti e in condizioni di disabilità gravissima che, come loro necessitano di assistenza continua 24 ore al giorno e per sostenere il familiare caregiver nel difficile compito di assistenza continua.

Il danno ingiusto causato da comportamenti imputabili alla Pubblica Amministrazione in spregio ai principi di buon andamento amministrativo, richiede una risposta adeguata e un risarcimento equo.

La lesione della posizione giuridica dei minori, la manifesta illegittimità dell'azione amministrativa, e il chiaro nesso causale tra tale azione e il danno subito sono elementi chiave che giustificano il riconoscimento della responsabilità aquiliana della P.A.

Inoltre, l'elemento soggettivo della colpa è evidente, considerando i macroscopici errori commessi dall'amministrazione nel valutare correttamente la situazione dei minori e nel considerare adeguatamente la gravità della loro condizione peraltro sempre riconosciuta in passato.

Il danno va ravvisato nella perdita di chance (cfr. Consiglio di Stato sentenza n. 8112/2022), in quanto l'attività illegittima dell'Amministrazione ha privato

minor della possibilità di godere del beneficio economico cui avevano diritto e va liquidato nella misura delle mensilità perdute o, in subordine, in via equitativa.

ISTANZA EX ART, 41 C.P.A.

Si precisa da ultimo che, con riferimento alla notifica ai controinteressati, i ricorrenti non sono a conoscenza dei nominativi in quanto nell'elenco "degli ammessi ed esclusi all'assegno di cura FNA 2022" di cui alle DRCG n. 808 e 949 del 2024, tutti i soggetti sono individuati con codici alfanumerici che ne rendono impossibile l'identificazione.

Pertanto dal momento che con pec del 07.05.24 e diffida dell'1.06.24 è stato richiesto l'elenco "in chiaro" o almeno il nominativo di uno dei beneficiari che l'Ente non ha ancora comunicato e considerato che non è possibile attendere oltre in quanto i termini per proporre il presente ricorso stanno per scadere, si chiede che il TAR ove ritenuto opportuno voglia autorizzare i ricorrenti ad effettuare la notifica per pubblici proclami, mediante pubblicazione del ricorso nell'albo online dell'amministrazione resistente ex art, 41 c,p,a.

Istanza di sospensione cautelare

I ricorrenti chiedono la sospensione dei provvedimenti impugnati e l'adozione di misure cautelari idonee ad assicurare il diritto dei minor a continuare a percepire l'assegno di cura, date le loro gravissime condizioni da ultimo documentate dall'Ospedale Santo Bono Pausillipoli: basso funzionamento cognitivo e gravi deficit della comunicazione e mancanza di autonomie personali che richiedono la presenza assidua e costante di un adulto (all4 e 4 bis).

Nelle pagine che precedono il **fumus boni iuris**.

Il **periculum in mora** è di tutta evidenza, posto che, i tempi giudiziari non si conciliano con le esigenze di cura dei minor i che stanno subendo un grave pregiudizio per essere stati privati di una risorsa socio-assistenziale

fondamentale appositamente prevista per favorire la permanenza a domicilio delle persone non autosufficienti in condizioni di disabilità gravissima, proprio come il caso dei [genelli autistic] in questione, che necessitano di assistenza continua 24 ore al giorno.

Va inoltre sottolineato che i ricorrenti si trovano a fronteggiare il gravoso carico assistenziale di [due [autistici gravi]. L' [autismo di livello 3 secondo il DSM5] richiede di per sé un considerevole apporto assistenziale, e tale carico diventa eccessivamente oneroso non solo dal punto di vista emotivo ma anche finanziario e fisico quando si tratta di assistere [due soggetti] affetti dalla stessa patologia.

La condizione dei [genelli] è estremamente complessa come attestato anche nella Svamdi C di cui all'allegato 9 e 9 bis e richiede cure e assistenza continua che si traduce in costi elevati per supporti educativi e altre risorse necessarie per il loro sviluppo e benessere. L'assegno di cura rappresenta un sostegno indispensabile per la famiglia consentendo ai [genitori] rimanere nel proprio contesto sociale e di condurre una vita il più possibile dignitosa. L'ingiustizia del danno è imponente dal momento che i ricorrenti non possono godere del necessario sollievo assistenziale unicamente a causa di comportamenti imputabili alla P.A., perpetrati in maniera ingiustificata ed ingiustificabile in spregio al fondamentale compito che le spetta in uno Stato sociale di diritto e ai principi di buon andamento amministrativo.

Per l'intero nucleo familiare in cui vi è anche un altro [minore] che oltre a convivere la quotidianità con i [fratelli affetti da autismo grave] presenta a sua volta delle specifiche necessità da affrontare. L'assenza dell'assegno di cura aggrava le difficoltà finanziarie e il carico emotivo della famiglia, la quale si trova a dover fronteggiare a una situazione estremamente complessa e dispendiosa.

Il *Periculum in mora* è dunque reale e richiede un provvedimento d'urgenza, anche in ottemperanza dell'art.7 della "Convenzione Europea sull'esercizio

dei diritti dell'infanzia", firmata a Strasburgo il 25.1.1996 (*ogni decisione che riguarda i minori implica un dovere dell'autorità giudiziaria di agire tempestivamente*).

Essendo il ricorso assistito da *fumus boni juris* e sussistendo, per le ragioni esposte, il *periculum in mora*, con riserva di proporre motivi aggiunti all'esito del deposito in giudizio da parte dell'Amministrazione degli atti del procedimento, i ricorrenti, come sopra rappresentati e difesi, chiedono l'accoglimento delle seguenti

CONCLUSIONI

Voglia il Tribunale adito, fissata l'udienza cautelare, disattesa ogni contraria istanza ed eccezione, così provvedere:

In via istruttoria, ai sensi dell'art. 41 c.p.a., disporre, stante la numerosità dei controinteressati, l'integrazione del contraddittorio mediante la notificazione del ricorso per pubblici proclami;

in via cautelare

previa sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati, **ordinare** alle Amministrazioni resistenti – per quanto di competenza - **di reinserire gli** [redacted] **immediatamente nell'elenco dei beneficiari effettivi dell'assegno di cura FNA 2022 e di erogare loro l'assegno di cura in quanto entrambi** [redacted] **e per questo rientranti nella condizione di disabilità gravissima di cui alla art 3 c.2 let.g) DM 26.09.2016**

nel merito

-accertare e dichiarare il diritto dei [redacted] ad essere **reinscritti** nell'elenco dei beneficiari effettivi dell'assegno di cura FNA 2022 e a continuare a percepire l'assegno di cura in quanto disabili gravissimi ai sensi della previsione di cui all' **art 3 c.2 let.g) DM 26.09.2016;**

disporre l'annullamento, nei limiti dell'interesse dei ricorrenti, dei provvedimenti impugnati come indicati in epigrafe, e **condannare** le

Amministrazioni resistenti per quanto di competenza a **reinserire** i [redacted] immediatamente nell'elenco dei beneficiari effettivi dell'assegno di cura FNA 2022 e a continuare a corrispondere a [redacted] l'assegno di cura, in quanto disabili gravissimi - ai sensi del DM 26 settembre 2016 art. 3 co 2 g) - e in cure domiciliari nonché, in via subordinata, al risarcimento dei danni in forma specifica nella misura delle mensilità perdute o, in subordine, da determinarsi in via equitativa.

Con vittoria delle spese di lite, da attribuirsi ai procuratori antistatari.

Si dichiara che il presente ricorso verte in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria e che è dovuto il contributo unificato di € 43,00.

In via istruttoria, si chiede che il Giudice acquisisca dall'Amministrazione tutti gli atti del procedimento, con riserva di azionare ulteriori mezzi istruttori e/o proporre motivi aggiunti e, in particolare che l'Ill.mo Tar voglia ordinare, ex art 63 cpa, alle resistenti di esibire in giudizio come da DGR 121/2023 modificata dalla DGRC 70/2024: la rendicontazione relativa al 2023 e agli anni precedenti dell'impiego degli stanziamenti ministeriali e regionali gravanti sul fondo FNA; gli atti relativi al monitoraggio delle domande nel corso del 2023-2024; gli atti attinenti al flusso informatico contenente i tracciati relativi ai flussi finanziari, al numero e alla tipologia di beneficiari e alle diverse tipologie di intervento presenti nella Banca Dati dei servizi attivati, nonché gli atti che documentano lo stato di avanzamento della spesa alimentato dall'Ambito tramite piattaforma SIOSS; gli atti relativi all'istruttoria svolta sulle domande, sul numero degli interessati e sui loro bisogni assistenziali; gli atti relativi ai criteri seguiti nella predisposizione della graduatoria; i progetti di ambito presentati nel 2024, 2023 e negli anni addietro; gli atti concernenti le richieste di finanziamento degli assegni di cura e la rendicontazione della relativa spesa del 2023 e degli anni addietro.

Dal momento che la DGR 121/23 All. b) stabilisce che *“per sopperire alle necessità del fabbisogno territoriale, gli Ambiti possono cofinanziare gli*

assegni di cura al fine di assicurare la presa in carico delle persone eventualmente escluse dal finanziamento del FNA per carenza di risorse” e che “ la quota di cofinanziamento degli assegni di cura deve essere programmata annualmente nelle schede progettuali e finanziarie del Piano di Zona con risorse a carico del Fondo Unico di Ambito” si chiede ordinarsi l’esibizione degli atti di programmazione di cofinanziamento degli assegni di cura posti a carico del Fondo Unico di Ambito.

Si depositano i seguenti atti e documenti:

1 Determinazione RGC N. 808/2024 con relativi allegati;

1 bis Determinazione RGC949/2024 con relativi allegati;

2 e 2 bis Valutazione diagnostica e funzionale Centro Paides- ASL NA Nord

3 e 3 bis Diagnosi RCCS Stella Maris del 2018

4 e a bis Diagnosi eseguita presso ospedale Santobono anno 2024

5 e 5 bis Svamdi B del 16.02.2024

6 e 6 bis Verbali Inps riconoscimento Handicap;

7 e 7 bis Verbali Inps riconoscimento indennità di accompagnamento;

8 e 8 bis schede Svamdi del 2017 (inserimento in ADI);

9 e 9 bis schede Svamdi 2021 (conferma ADI / eleggibilità assegno di cura);

10 e 10 bis Comunicazione in ordine alla concessione assegno di cura annualità 2022

11 e 11bis Comunicazione in ordine alla concessione assegno di cura annualità 2023;

12 e 12 bis Svamdi A del 30 .01.2024;

13 Richiesta del 7.05.2024 per elenco “in chiaro” degli ammessi ed esclusi al beneficio economico degli assegni di cura FNA 2022”,

13 bis ricevuta di protocollazione della richiesta dell’elenco “in chiaro” degli ammessi ed esclusi al beneficio economico degli assegni di cura FNA 2022”;

14 Diffida per elenco “in chiaro”;

14 bis ricevuta di protocollazione della diffida volta ad ottenere l'elenco in chiaro degli ammessi ed esclusi al beneficio economico degli assegni di cura FNA 2022”

Sant'Angelo dei Lombardi li 8.06.2024

Avv. Paola Flammia

Avv. Michela Antolino