

*Avv. Anna Romano*  
*Via Rossi n. 346*  
*80040 Volla NA*  
*Cell: 3334044007*

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA- NAPOLI**

**RICORSO CON CONTESTALE ISTANZA CAUTELARE EX ART 55 E 56 C.P.A.**

Per i sig.ri [REDACTED], nato a Napoli (NA) il [REDACTED], C.F.: [REDACTED] e [REDACTED], nata a Napoli il [REDACTED], C.F. [REDACTED] entrambi res.ti in San Giorgio a Cremano alla Via [REDACTED], n.q. di genitori esercenti la responsabilità genitoriale sul minore [REDACTED] nato a Napoli [REDACTED] C.F.: [REDACTED] ed elettivamente domiciliati in Volla (Na), alla Via Rossi n. 346, presso lo studio dell'Avv. Anna Romano, del Foro di Nola, CF: RMNNNA73E65F839N dal quale sono rappresentati e difesi, in virtù di procura in calce al presente atto, che dichiara di voler ricevere le comunicazioni al seguente numero di fax **08119183453** o indirizzo PEC **[anna.romano73@pecavvocatinola.it](mailto:anna.romano73@pecavvocatinola.it)** così come indicati ai sensi e per gli effetti di cui all'art 2 del DPR n. 68/05.

**CONTRO**

- **COMUNE DI SAN GIORGIO A CREMANO** (C.F. 01435550635) – in persona del l.r.p.t. domiciliato presso la sede in San Giorgio a Cremano (Na), Piazza Carlo di Borbone n. 10 e con domicilio digitale all'indirizzo PEC estratto dal registro PPAA [protocollo.generale@cremano.telecompost.it](mailto:protocollo.generale@cremano.telecompost.it);
- **AMBITO TERRITORIALE 28 – COMUNE CAPOFILA SAN GIORGIO A CREMANO** con domicilio digitale all'indirizzo PEC estratto dal registro PPAA [protocollo.generale@cremano.telecompost.it](mailto:protocollo.generale@cremano.telecompost.it);
- **REGIONE CAMPANIA** (P.IVA 80011990639) - in persona del Presidente p.t. della Giunta Regionale, domiciliato presso la sede in Napoli alla via Santa Lucia n. 81, con domicilio digitale all'indirizzo PEC estratto dal registro PPAA [us01@pec.regione.campania.it](mailto:us01@pec.regione.campania.it);

**PER L'ANNULLAMENTO PREVIA SOSPENSIONE**

- Della graduatoria degli ammessi al programma regionale assegni di cura FNA 2022/2024, del 15/03/2024 pubblicata sul sito del Comune di San Giorgio a Cremano

(cfr. graduatoria in allegato) dalla quale risulta che il minore ██████████ identificato con il n. di protocollo della domanda n. 57135/2023, è stato ritenuto “ammesso non finanziabile” rientrando nella categoria “disabilità gravissima 2 criterio PT 10”;

- Di tutti gli atti presupposti, consequenziali, e/o comunque connessi e di natura regolamentare e programmatica ivi compresi quelli inerenti all’attività istruttoria, nonché l’avviso pubblico dell’Ambito 28 avente ad oggetto il “Programma regionale di assegni di Cura ex DGR 121/23 - FNA 2022-2024” e la DGRC 121/2023, con gli allegati A e B;
- Di ogni altro atto presupposto, consequenziale, connesso comunque lesivo dei diritti e degli interessi del minore ivi incluso ogni eventuale atto di valutazione della posizione del minore mai comunicato e notificato;

Per l’accertamento e la declaratoria del diritto del minore ██████████ ad essere reinserito, anche in via cautelare, nell’elenco degli ammessi alla erogazione dell’assegno di cura;

per la condanna in forma specifica ex art 30 c.p.a. delle Amministrazioni intimare all’adozione del provvedimento di reinserimento del minore in graduatoria come “ammesso finanziabile” e a continuare a corrispondere al minore Luigi l’assegno di cura senza soluzione di continuità, in quanto disabile gravissimo, nonché in via subordinata al risarcimento dei danni in forma specifica, nella misura delle mensilità perdute, o da determinarsi in via equitativa.

### FATTO

I ricorrenti sono genitori di ██████████ minore diversamente abile, affetto da “*disturbo dello spettro autistico, ascritto al livello 3 della classificazione del DSM-5 in fase di intensità sintomatologica, disabilità intellettiva, carico psicofisico familiare elevato e cronico*” così come risulta dalla documentazione medica che si allega.

Luigi per tale patologia è stato riconosciuto “*minore invalido con necessità di assistenza continua non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita (L.18/80) – indennità di accompagnamento*” nonché “*portatore di handicap con connotazione di gravità ai sensi dell’art 3 comma 3 L. 5 febbraio 1992 n. 104*”.

A causa dell’assoluta gravità del quadro patologico il minore ha accesso alle cure domiciliari integrate dal 2019, anno dal quale ha percepito l’assegno di cura.

Gli istanti presentavano per la nuova annualità, domanda per l’ammissione al programma regionale del beneficio *de quo* il 15/11/2023, ex DGR 121/2023 – FNA 2022-2024 (cfr. prot.

N. 57135 del 15/11/2023) affinché il minore potesse continuare a percepire il beneficio economico dell'assegno di cura, allegando l'ultimo verbale U.V.I. del 31/01/2023.

In data 15/03/2024 è stata pubblicata la graduatoria degli ammessi al beneficio, e il minore con **punteggio 10**, nonostante la sussistenza di tutti i requisiti previsti dalla normativa vigente, rientrava tra gli "ammessi non finanziabili".

Vieppiù, in data 16/11/2023 è stata tenuta una nuova UVI che, a conferma delle precedenti, riconosceva l'utente beneficiario dell'assegno di cura.

L'esclusione di ■■■■■ è palesemente illegittima in quanto derivante dall'applicazione di criteri di priorità ancorati all'età dei pazienti di cui al bando e alla DGR 121/2023, dalla mancata considerazione delle esigenze assistenziali legate alla gravissima patologia di ■■■■■ che ci si ripete, è affetto da disturbo dello spettro autistico, ascritto al livello 3 della classificazione del DSM-5 in fase di intensità sintomatologica, disabilità intellettiva, carico psicofisico familiare elevato e cronico, tanto che la madre del minore, per far fronte alle esigenze dello stesso, nonché per le difficoltà nella gestione di ■■■■■ non autosufficiente e abbisognevole di supervisione 24 h su 24 h, ha fatto richiesta e ottenuto in Ottobre 2023 la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a part-time con conseguente riduzione della retribuzione (cfr. doc in allegato) e dalla violazione dei criteri fissati dal D.M. 26.10.2016.

Per tutelare la posizione e i diritti del minore è interesse dei ricorrenti agire per ottenere l'annullamento degli atti impugnati per le seguenti ragioni di

## **DIRITTO**

### **A) VIOLAZIONE/FALSA APPLICAZIONE del Piano Nazionale per la non autosufficienza triennio 22-24, della DGR 66 del 14/2/2023. ECCESSO DI POTERE.**

Nel 2006, con la L. 296/2006 è stato istituito il FNA (Fondo nazionale per le non autosufficienze) con l'intento di garantire l'attuazione dei livelli essenziali delle prestazioni sociali da garantire ai soggetti non autosufficienti su tutto il territorio nazionale e su base regionale e locale. Tra le risorse di detto fondo, che sono state con il tempo progressivamente incrementate, è previsto **l'assegno di cura**.

L'assegno di cura per il quale il minore ■■■■■ è stato riconosciuto "ammesso non finanziabile" è una misura economica, erogata materialmente dall'Ambito Territoriale ovvero dal comune di residenza del beneficiario, finalizzata a favorire la permanenza a domicilio delle persone non autosufficienti in condizione di disabilità grave/gravissima (ex art. 3 del D.M. 26.09.2016) che necessitano di assistenza continua 24 ore al giorno al fine di sostenere i

familiari nel carico di cura e assistenza.

Il DPCM n. 294/2023 con il quale è stato adottato l'attuale Piano Nazionale Non Autosufficienza 2022-2024 (PNNA) 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 Piano inoltre prevede la platea dei destinatari degli interventi programmati ovvero le persone non autosufficienti in condizioni di disabilità gravissima e grave assistite a domicilio.

Per persone in condizioni di disabilità gravissima, ai sensi del D.M. 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: *“persone in coma, stato vegetativo, stato di minima coscienza, ventilazione meccanica assistita o non invasiva continuativa, persone con lesioni spinali di qualsiasi natura, persone con deprivazione sensoriale complessa...**persone con gravissima disabilità comportamentale dello spettro autistico ascritta al livello 3 della classificazione del DSM-5**”*; per persone in condizioni di disabilità grave si intendono, invece, coloro che abbiano ricevuto ai sensi della L. 104/92 la valutazione con connotazione di gravità e che siano titolari di indennità di accompagnamento, con un punteggio dell'Indice Barthel non inferiore a 55 e che siano inclusi in un P.A.I. di Cure Domiciliari.

Il Capitolo 3 del piano richiama i Livelli essenziali delle prestazioni sociali (LEPS) 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”*

E allora se l'assegno di cura rientra fra i cosiddetti LEPS - **livelli essenziali di prestazioni socio-sanitarie** - definiti sulla scorta dell'Accordo Stato-Regioni dell'agosto 2001 con DPCM del 29.11.2001 (vedi anche D.Lgs n. 502 del 1992 e D.Lgs. n. 229 del 1999), va da sé che alcuna compressione/riduzione/limitazione delle prestazioni costituzionalmente garantite può essere giustificata da ragioni di carattere economico-finanziario, verte, infatti in capo all'Amministrazione il **dovere** di garantire ad ogni persona il diritto alla salute inteso come *“un diritto costituzionale condizionato dall'attuazione che il legislatore ordinario ne dà attraverso il bilanciamento dell'interesse tutelato da quel diritto con gli altri interessi costituzionalmente protetti”*.

Ogni intervento che a vario titolo incida sui LEPS precludendo di fatto ad alcuni aventi diritto la fruizione del servizio **appropriato**, viola i principi essenziali dell'ordinamento atteso che i livelli essenziali costituiscono la risposta minima ed omogenea che i comuni tramite gli enti gestori istituzionali sono tenuti a garantire su tutto il territorio utilizzando tutti gli strumenti a loro disposizione per reperire i necessari fondi e senza che su tale obbligo possano incidere i sempre più pesanti tagli economici (cfr. TAR Piemonte, sez. II, 14.03.2013 n. 326; TAR Milano, 24.03.2011 n. 784; T.A.R. Piemonte, sez.II,31.01.2014, n. 189).

La Regione Campania in recezione della legislazione nazionale ha adottato la **DGR n. 121/2023** con cui ha approvato sia il "Piano Regionale per le Non Autosufficienze per il triennio 2022-2024" sia il "Programma Regionale Di Assegni di Cura e Voucher per disabili gravissimi e disabili gravi" quale strumento operativo per l'attuazione del Piano Regionale per le Non Autosufficienze per il triennio 2022- 2024 ".

Il Piano Regionale per le Non Autosufficienze specifica che i beneficiari di tale intervento sono le persone non autosufficienti senza distinzioni di patologie e prioritariamente le persone con disabilità gravissime e grave che necessitano di una assistenza continuativa e vigile 24 ore su 24 come definite dal Decreto Ministeriale di riparto del 20.03.13 e con livello di intensità assistenziale, di norma, alto.

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. 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 en. 324 del 3/7/2012.

L'allegato B della Delibera 121/2023, prevede che *"La Regione promuove la permanenza a domicilio delle persone anziane non autosufficienti (LEPS) ovvero **in condizioni di disabilità grave e gravissima** (Obiettivi di servizio) come definite all 'art. 3 del D.M 26/9/2016, e Piano nazionale non autosufficienza 2022-2024, che necessitano di assistenza continua 24 ore al giorno e per sostenere i loro familiari nel carico di cura. **A tal fine viene attivato un programma di Assegni di Cura e di Voucher"***.

Ancora si legge che possono accedere agli Assegni di cura o ai Voucher del Programma le persone anziane (quindi sopra i 65 anni d'età) non autosufficienti o **persone in condizione di disabilità** residenti nell'Ambito Territoriale e per le quali le UVI distrettuali abbiano già effettuato una valutazione multidimensionale e per i quali viene redatto un P.A.I o Progetto personalizzato.

**Il quadro delineato consente, pertanto, di rilevare come l'esclusione del minore dal beneficio economico sia avvenuta dalla violazione della normativa e caratterizzata da diffusi profili di illegittimità.**

Vieppiù la DRG 121/2023 all'allegato B introduce dei criteri di priorità di ammissione al programma regionale degli Assegni di Cura ovvero: *"1. Anziani non autosufficienti ad alto carico assistenziale; 2. Persone con disabilità gravissima; 3. Anziani non autosufficienti a basso carico assistenziale; 4. Persone con disabilità grave"*; aggiungendo che *"Fermi restando l'ordine di priorità sopra esposto, è prioritario l'accesso di coloro che sono inseriti in programmi di Cure Domiciliari integrate. Sono considerate prioritarie le persone con punteggi più alti, e con condizioni sociali ed economiche svantaggiate della persona interessata valutate attraverso la Scheda di Valutazione Sociale (all. C SVAMA e SVAMD I e con ISEE più basso) ...Sono escluse dagli Assegni di cura e dai Voucher le persone anziane non autosufficienti o con disabilità con ISEE sociosanitario superiore a € 50.000, o € 65.000 se si tratti di minori"*. Si evince quindi che la esclusione del minore ██████████ dagli ammessi al beneficio sia diretta conseguenza dell'applicazione di irragionevoli, ingiustificati e discriminatori criteri di priorità, tali criteri, infatti, hanno finito per condizionare e quindi viziare irrimediabilmente la graduatoria degli ammessi all'assegno di cura.

Nel caso che si esamina, realizzando una disparità di trattamento in cui l'emolumento *de quo* è stato riconosciuto solo agli anziani, non si rinvengono ragioni nel dare priorità all' *"Anziano non autosufficiente ad alto carico assistenziale"* rispetto al *"disabile gravissimo"* che pure possiede i requisiti previsti dalla DGR 121/2023 e che costituiscono le condizioni di fruibilità dell'assegno di cura. Infatti nessuna disposizione nazionale prevede che alle persone anziane vada riservata una corsia preferenziale rispetto ai disabili gravissimi nell'accesso ai livelli essenziali delle prestazioni assistenziali.

L'Ecc.mo Consiglio di Stato, intervenuto sulla questione degli assegni di cura e sul potere discrezionale della Regione di definire le modalità operative per l'effettiva erogazione delle prestazioni assistenziali, ha chiarito che *"la concessione dell'assegno di cura ai disabili gravissimi è da ricondursi alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, riservata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, ex art. 117, comma 2, lett. m) Cost."*, e che, con l'articolo 1, comma 1264, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007) è stato istituito il Fondo per le non autosufficienze (Consiglio di Stato, Sezione III, 12 aprile 2022, n. 2728; ma anche ed *ex multis*, Consiglio di Stato, sez. III, 26.10.2023 n. 10565,

id., n. 10566/2023, id., n. 10570/2023, id., n. 10563/2023, id., n. 10561/2023, id., n. 10562/2023 e id., n. 10560/2023).

Ne consegue che *"il potere discrezionale dell'Amministrazione regionale, nel definire le modalità operative finalizzate alla effettiva erogazione delle prestazioni assistenziali di tipo sanitario come l'"assegno di cura", trova un limite indefettibile nella previsione costituzionale - attuata dalla descritta norma di legge - secondo la quale "La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili del singolo " a partire dal "fondamentale diritto dell'individuo" alla salute, che deve essere tutelato (anche) garantendo la necessaria attività di "cura" in via diretta ovvero mediante l'erogazione di un "assegno" adeguato, e quindi necessariamente proporzionato alle condizioni di salute ed alle conseguenti necessità di cura domiciliare" (peraltro "la Corte costituzionale, con sentenza n. 5 del 31 gennaio 2018, ha avuto modo di chiarire che l'ambito in cui si inscrivono gli interventi previsti dalla legge regionale .... "è appunto quello dei livelli essenziali di assistenza, poiché il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 12 gennaio 2017 (Definizione e aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza, di cui all'articolo 1, comma 7, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502), nell'aggiornare i livelli essenziali di assistenza, ha ricompreso in essi l'assistenza sociosanitaria, tra l'altro, alle persone con disturbi mentali e disabilità" (Consiglio di Stato, sez. III, sentenza n. 767 del 24.01.2024; Consiglio di Stato, sez. III, sentenza n. 8708 del 06.10.2023).*

Ne discende che le regioni sono obbligate a garantire i medesimi livelli di assistenza tanto agli anziani non autosufficienti quanto ai disabili gravissimi.

#### **B) VIOLAZIONE ARTT 2 E 3 DEL D.M. 26.12.2016- ILLEGGITIMITA' E VIOLAZIONE DELLA DGR 121/2023**

La graduatoria così come stilata non appare comunque coerente con le griglie di valutazione dello stato invalidante per come paramtrate dal D.M. del 26.09.2016., laddove non esiste alcuna priorità in ordine all'ammissione ai servizi sociosanitari a danno dei disabili gravissimi che richiedono cure e assistenza continua al pari se non maggiore degli anziani non autosufficienti.

L'art. 2 del D.M. 26 settembre 2016 individua gli interventi riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni assistenziali che gravano sul FNA precisando che si tratta di prestazioni e servizi non sostitutivi, ma aggiuntivi e complementari, a quelli sanitari e che riguardano le seguenti aree: **a)** *l'attivazione o il rafforzamento del supporto alla persona non autosufficiente e alla sua famiglia attraverso l'incremento dell'assistenza domiciliare, anche in termini di ore di assistenza personale e supporto familiare, al fine di favorire l'autonomia e la permanenza a*

*domicilio, adeguando le prestazioni alla evoluzione dei modelli di assistenza domiciliari; b) la previsione di un supporto alla persona non autosufficiente e alla sua famiglia eventualmente anche con trasferimenti monetari nella misura in cui gli stessi siano condizionati all'acquisto di servizi di cura e assistenza domiciliari nelle forme individuate dalle regioni o alla fornitura diretta degli stessi da parte di familiari e vicinato sulla base del piano personalizzato, di cui all'art. 4, comma I, lettera b)...”.*

Il decreto nell'individuare la platea dei beneficiari precisa che le regioni utilizzano le risorse a favore di persone in condizione di disabilità gravissima, inoltre chiarisce che *"per persone in condizione di disabilità gravissima, ai soli fini del presente decreto, si intendono le persone beneficiarie dell'indennità di accompagnamento, di cui alla legge 11 febbraio 1980, n. 18, o comunque definite non autosufficienti ai sensi dell'allegato 3 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri n. 159 del 2013, 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 "*.

Da quanto esposto si evince che la scelta della Regione di dare priorità agli anziani sia irragionevole, illogica, ingiustificata e discriminatoria rispetto ai disabili gravissimi, se si considera anche la circostanza che il punteggio degli anziani non è noto e ciò in violazione anche del principio di trasparenza e imparzialità su cui deve fondarsi l'agire della P.A. obbligata a garantire ai soggetti coinvolti trattamenti simili in situazioni analoghe.

A ciò si aggiunga che il minore è stato beneficiario dell'assegno di cura dal 2019 a Febbraio 2024, pertanto l'erogazione in suo favore rientrava nella spesa storica degli anni precedenti, ciononostante, pur essendo stato ritenuto ancora meritevole di riceverlo, e stato ritenuto "non finanziabile" per ragioni attinenti alle risorse disponibili.

Aspetto questo del tutto illegittimo tenuto anche conto della particolare fragilità cui è esposta una persona disabile che impone un adeguato contemperamento tra le esigenze degli stati e gli eventuali tagli di bilancio in materia di politica sociale così che non ne derivi alcuna forma di svantaggio alle persone con disabilità ingenerando disparità di trattamento basate indirettamente sulla disabilità.

Né, peraltro, le ragioni di bilancio e/o di contenimento della spesa possono in alcun modo prevalere sulle esigenze delle fasce deboli come egualmente chiarito anche nella direttiva 2011/24/UE che, sia pur regolamentando il più ampio aspetto dell'assistenza sanitaria transfrontaliera, precisa che gli Stati membri sono comunque tenuti sul loro territorio a prestare ai cittadini un'assistenza sanitaria **sicura, di qualità elevata, efficiente e quantitativamente adeguata** garantendo concretamente il rispetto di tali valori e assicurando un trattamento equo

di tutti i pazienti in base ai loro reali bisogni di assistenza sanitaria e non in base alle esigenze di bilancio.

A tale riguardo si è già chiarito che gli Enti locali sono tenuti a garantire i relativi servizi, utilizzando tutti gli strumenti a loro disposizione per reperire i necessari fondi, senza che su tale obbligo possano incidere i sempre più pesanti tagli economici (cfr. TAR Piemonte, sez. II, 14.03.2013 n. 326; TAR Lombardia, Milano, 24.03.2011 n. 784).

In sostanza, la determinazione, il finanziamento e l'erogazione dei livelli essenziali compone un sistema articolato il cui equilibrio deve essere assicurato dalla sinergica coerenza dei comportamenti di tutti i soggetti coinvolti nella sua attuazione.

In realtà tale sistema è previsto anche dalla DGR 121/2023. L'allegato B alla DGRC.121/23 ulteriormente chiarisce che *"Per accedere al finanziamento degli Assegni di cura o Voucher i Comuni /Consorti 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: *"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 PA. 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 de/ PAI se il servizio sociale ritiene necessario "*.

**Da quanto su esposto emerge che il minore ██████████ in quanto disabile gravissimo già beneficiario dell'assegno di cura, doveva necessariamente rientrare nella spesa storica che costituisce la base per la richiesta di risorse al fine di adeguare la richiesta di risorse e consentire alla Regione lo stanziamento necessario.**

**C) CARENZA ASSOLUTA DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE.  
ILLOGICITA' E DISPARITA' DI TRATTAMENTO.**

Nel caso che ci occupa è *icto oculi* evidente la incomprensibilità della posizione del minore il quale identificato con il codice N. 57135/2023 è stato ritenuto *"ammesso finanziabile"* con punteggio 10. Il punteggio assegnato al minore nella graduatoria risponde a criteri di calcolo che non sono noti, da ciò ne discende l'illegittimità della graduatoria come stilata in quanto

espressione di criteri di collocazione del tutto arbitrari e che non tengono conto della gravità dello stato patologico invalidante.

L'assenza di criteri comprensibili quanto alla esclusione degli aventi diritto all'assegno di cura rendono l'istruttoria viziata.

L'obbligo di motivare le valutazioni espresse nelle procedure concorsuali e/o para concorsuali consegue a puntuali previsioni normative e corrisponde ad esigenze di trasparenza dell'attività amministrativa, che trovano fondamento nei principi di imparzialità e di buon andamento ex art. 97 Cost., sicché l'adempimento di tale obbligo va sempre assicurato determinando, in mancanza, vizio dell'intera procedura.

La funzione della motivazione del provvedimento amministrativo è quella di consentire al cittadino la ricostruzione dell'iter logico-giuridico attraverso cui l'Amministrazione si è determinata ad adottare un atto, al fine di controllare il corretto esercizio del potere, onde far valere, eventualmente, le proprie ragioni (cfr. *ex multis*: Consiglio di Stato, sez. IV, 7.11.2002, n. 6063; C.d.S., sez. IV, 29.4.2002, n. 2281), è evidente che, nel caso *de quo* non è consentito verificare il percorso dell'Amministrazione.

L'onere di motivazione dell'amministrazione non può dirsi assolto nella sintetica comunicazione di privazione di un diritto legittimamente spettante.

In altre parole, ciò che si richiede è che siano palesate le ragioni giustificatrici della decisione racchiusa nel provvedimento impugnato, non potendo la motivazione esaurirsi in mere enunciazioni generiche.

Vieppiù, la DGRC 121/23 (all. B) prevede che per l'assegno di cura le persone anziane e i disabili vengano " *in UVI attraverso la somministrazione delle scale di valutazione indicate nell'Allegato 1 D.M. del 26/9/2016 alle quali si fa espresso rinvio, assumendo i punteggi/parametri fissati all'art.3 comma 2 sopra riportati. Per le persone di cui alla lettera i) rilevano i criteri indicati nell'Allegato 2 del D.M. del 26/9/2016, ai quali si fa espresso rinvio*". Tuttavia le schede SWAMA e SWAMADI, per espressa previsione regionale sono utilizzabili per valutare gli Anziani e i Disabili adulti, e non i minori come nel caso che ci occupa, ██████ infatti ha soli 13 anni!

Ciò ha comportato l'impossibilità di individuare gli effettivi bisogni di un minore affetto da una forma grave di autismo.

A ciò si aggiunga che nell'allegato B della DGRC 121/23, nella parte in cui si richiamano i criteri di ammissione, si legge che: "*La permanenza nel programma di Assegni di cura o di Voucher per le persone affette da patologie progressivamente ingravescenti o non suscettibili*

*di miglioramenti è determinata senza necessità di rivalutazione, ma solo di aggiornamento del PAI in relazione ad eventuali modifiche della condizione.”*

È evidente quindi che il minore ██████████ essendo affetto da gravissima disabilità comportamentale/autismo di livello 3 ex DSM 5, doveva rientrare automaticamente nel programma degli assegni di cura come è sempre accaduto in passato ove, avendo tutti i requisiti previsti dalla legge, è risultato sempre finanziabile.

Si vuole, in ultimo, specificare che se è vero che l'assegno di cura è alternativo alle prestazioni domiciliari degli operatori sociosanitari ed è rimessa al soggetto destinatario dell'assegno di cura scegliere eventualmente l'assistenza domiciliare, è anche vero che nel caso di specie l'assegno di cura si configura come l'unica forma di assistenza appropriata per il bisogno assistenziale specifico del minore autistico giacché è evidente, oltre che stabilito anche dal Consiglio di Stato, che la figura dell'OSS è inadeguata a soddisfare le esigenze del bambino autistico che richiede assistenza tutelare prevalentemente di stampo educativo, finalizzata a fronteggiare la mancanza delle abilità necessarie a svolgere le attività di vita quotidiane e *"che impongono una continua e attenta vigilanza da parte del nucleo familiare per tutto l'anno sia per la notte che per il giorno, così da scongiurare il pericolo che il disabile assuma comportamenti che possono mettere in pericolo la sua e la altrui incolumità"* (C. di S. sent. n.10562/2023).

Infatti, in virtù della DGRC 121/23 la concessione dell'assegno di cura consente di avvalersi, tramite la rendicontazione ivi prevista, di specifiche prestazioni in favore del minore; prestazioni che, invece, non sarebbero garantite dell'OSS.

Al paragrafo 4.1 dell'allegato B della DGRC 121/23 si precisa che l' Assegno può essere impiegato anche *"per sostenere la spesa relativa a prestazioni sociali tipiche dei servizi di Assistenza domiciliare socioassistenziale e di Cure Domiciliari integrate, quali: ...• affiancamento o sostituzione del caregiver nelle attività di accompagnamento presso familiari e vicini e presso luoghi di interesse culturale o sportivo, finalizzata a mantenere o ristabilire relazioni affettive e sociali (anche con assistente personale); • prestazioni socio educative e di sostegno alle funzioni genitoriali (solo per minori), erogate da educatori professionali o psicologi (per non più del 50% del valore dell'Assegno o del voucher); ...• trasporto sociale verso diverse destinazioni, volte a favorire la piena partecipazione delle persone non autosufficienti alla vita sociale, formativa e lavorativa (escluso trasporto scolastico), o per facilitare l'accesso alle strutture socio-assistenziali, socio-sanitarie e sanitarie, ai centri diurni integrati e alla rete di servizi socio-ricreativi ed aggregativi; • altre tipologie di spesa riferite*

*a servizi coerenti e compatibili con i bisogni assistenziali del beneficiario, come previsti nel PAI".*

Per tali ragioni si rende necessario che sia accertato il diritto del minore a continuare a percepire l'assegno di cura in quanto unica forma atta a garantire la necessaria assistenza.

### **DOMANDA DI RISARCIMENTO DEL DANNO**

Per effetto della attività illegittima della P.A. il minore, pur avendo tutti i requisiti previsti dalla normativa nazionale vigente, è stato privato di una risorsa socio-assistenziale fondamentale, l'assegno di cura è previsto per favorire la permanenza a domicilio delle persone non autosufficienti in condizioni di disabilità gravissima.

L'ingiustizia del danno è evidente dal momento che [REDACTED] non può godere dell'emolumento unicamente a causa di comportamenti imputabili alla P.A., perpetrati in maniera ingiustificata ed ingiustificabile in violazione al fondamentale compito che le spetta in uno Stato sociale di diritto e ai principi di buon andamento amministrativo.

Nel caso che ci occupa sussistono dunque i presupposti per il riconoscimento della responsabilità aquiliana della P.A.: la lesione della posizione giuridica del minore in relazione al mancato conseguimento del bene della vita; il comportamento *non iure* (ossia non conforme all'ordinamento giuridico) della p.a.; il nesso eziologico tra la lesione denunciata e l'attività amministrativa illegittima. Sussiste anche l'elemento soggettivo della colpa, avendo la P.A. di fatto escluso il minore dal beneficio economico applicando criteri non trasparenti, né ragionevoli e discriminatori.

La perdita di chance va ravvista nell'attività illegittima della P.A. che ha impedito la somministrazione del beneficio economico all'avente diritto, nella misura delle mensilità perdute o, in subordine, da determinarsi in via equitativa.

### **ISTANZA DI SOSPENSIONE CAUTELARE**

Sussistono i presupposti previsti dalla legge per l'emanazione di un provvedimento cautelare. Il *fumus boni iuris* emerge dai motivi di ricorso.

Quanto al danno grave ed irreparabile, appare di palmare evidenza che i tempi giudiziari non si conciliano con le esigenze di cura del minore che sta subendo un grave pregiudizio per essere stato privato di una risorsa socio-assistenziale fondamentale, l'assegno di cura, infatti, è previsto per favorire la permanenza a domicilio delle persone non autosufficienti in condizioni di disabilità gravissima che, come lui, necessitano di assistenza continua e attenta vigilanza sia di giorno che di notte.

Appare di facile percezione che, quindi, l'assegno di cura laddove utile a sostenere le spese complessive per garantire l'assistenza e le cure per il minore [REDACTED] è imprescindibile, né le motivazioni dell'Amministrazione possono porsi in termini di sovraordinazione al diritto alla salute.

Non è, infine, da trascurare l'incidenza di una siffatta situazione sull'intero nucleo familiare, nonché le difficoltà finanziarie e ricadute psicologiche sui genitori attivamente impegnati per garantire, seppur con difficoltà, ogni forma di assistenza e dignità al piccolo [REDACTED].

Infatti la condizione familiare vede i genitori lavorare attivamente per il minore, producendo un reddito annuale che non consente di garantire l'assistenza che il minore richiede, a ciò si aggiunga che la madre per far fronte alle esigenze dello stesso, nonché per le difficoltà nella gestione di [REDACTED], ha fatto richiesta e ottenuto in Ottobre 2023 la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a part-time. La gravità della patologia di [REDACTED] richiede attenzioni, presenza e supervisione costanti; il minore oltre a frequentare le già numerose terapie prescritte dal NPI dell'Asl, (4 terapie occupazionali, 4 logopedie, 1 psicoterapia familiare e assistente alla comunicazione, cfr. piano abilitativo in atti), è impegnato quotidianamente nella partecipa di progetti e laboratori abilitativi (TMA in piscina, TMA in palestra, musicoterapia, laboratori creativi sottoponendo in tal senso la famiglia ad un alto carico di assistenza.

Essendo il ricorso assistito da *fumus boni iuris* e sussistendo 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 l'Ecc.mo Tribunale disattesa ogni contraria istanza, accogliere il ricorso e annullare, previa sospensiva, gli atti tutti impugnati e così provvedere:

**In via cautelare**, previa sospensione dell'esecuzione dei provvedimenti impugnati, ordinare alle Amministrazioni resistenti di ripristinare il beneficio dell'assegno di cura in favore del minore [REDACTED] disabile gravissimo;

**Nel merito:**

**-accertare e dichiarare** il diritto del minore ad essere reinserito in graduatoria come "ammesso e finanziabile" e a continuare a percepire l'assegno di cura;

**- disporre l'annullamento** dei provvedimenti impugnati;

- **condannare** le amministrazioni resistenti a continuare a corrispondere al minore l'assegno di cura, nonché, in via subordinata, al risarcimento dei danni nella misura delle mensilità non corrisposte, o in subordine, da determinarsi in via equitativa.

Con vittoria di spese, diritti e onorari del presente Giudizio da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore che si dichiara antistatario.

**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.

Ai sensi del **D.P.R.** n. 115/2002 e s.m.i., si dichiara che il presente ricorso verte in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria e il contributo unificato è pari a € 43,00.

Si depositano gli atti e i documenti di cui al foliaro.

***S.J.***

Volla, lì

*Avv. Anna Romano*