

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA CAMPANIA –  
NAPOLI

Quinta Sezione – n.r.g. 3181/2023

Udienza Pubblica del 09.01.2024

SECONDI MOTIVI AGGIUNTI

Nell'interesse: della Società **Cinetic Center Sas**, in persona del l.r.p.t. Domenico Indolfi, con sede in Marcianise (CE), alla via Santella n. 26, Partita i.v.a. 01715660617; della società **La Pinetina G.A.F. Srl**, in persona del l.r.p.t. Giovanni Maisto, con sede in Aversa (CE), alla Via S. D'Acquisto n. 100, Part. i.v.a. 01457120614; della società **Gerovit Srl**, in persona del l.r.p.t. Rosanna Schiavo, con sede in Aversa (CE), alla Via Madonna Dell'Olio n. 142, Partita i.v.a. 02402910612; della società **Antares Srl**, in persona del l.r.p.t. Federica Gallucci, con sede in San Nicola La Strada (CE), alla via S.S. Sannitica Angolo Cantone n. 2, Partita i.v.a. 02433840614; della società **Villa Dei Cedri Srl**, in persona del l.r.p.t. Laviero Cuccaro, con sede legale in Lusciano (CE) alla Via Di Vittorio 30, Partita i.v.a. 02433820616; della società **Centro Prif Istituto Riabilitativo**, in persona del l.r.p.t. Gaetano Buro, con sede in Curti (CE), alla Via Raffaello Sanzio, snc, Partita i.v.a. 01849600612; della società **Centro di Riabilitazione Cinzia Santulli Srl**, in persona del l.r.p.t. Anna Maria D'Aniello, con sede in Aversa (CE), alla Via Raffaello n. 90, Partita i.v.a. 00990070617; della società **C.C. Centro Campano Srl**, in persona del l.r.p.t. Sig. Rosario Severino, con sede in Mondragone (CE) al Lungomare Camillo Federico n. 20, Partita i.v.a. 1891580613; della società **Centro di Riabilitazione e Terapia Fisica FEMAS srl**, in persona del legale rapp.te p.t. Federica Gallucci, con sede in Variano Patenora (CE), alla via Giovanni XXIII s.n.c., Partita iva 02433850613, tutti rapp.ti e difesi, in virtù di mandato su separato foglio da intendersi in calce al presente

atto, dall'avv. Eleonora Marzano (C.F. MRZLNR84P55B963D – pec: [eleonora.marzano@pec.it](mailto:eleonora.marzano@pec.it) – fax: 0823.362448) con la quale eleggono domicilio digitale alla pec: [eleonora.marzano@pec.it](mailto:eleonora.marzano@pec.it)

#### CONTRO

- L'Azienda Sanitaria Locale di Caserta – Asl CE, in persona del l.r.p.t. con sede alla via Unità Italiana, n. 28 – Caserta, rapp.ta e difesa dall'avv. Antonia Sarro;
- La Regione Campania, in persona del Presidente della G.R. p.t., via Santa Lucia, 81 – Napoli non costituita in giudizio;

#### E NEI CONFRONTI DI

- La Forza del Silenzio soc. coop. sociale, in persona del l.r.p.t. (C.F. e P.I. 03587780614), con sede in via Bologna, 10 – 81033 Casal di Principe (CE), non costituita in giudizio

PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA ADOZIONE DI IDONEE MISURE  
CAUTELARI, DEI SEGUENTI ATTI GIA' IMPUGNATI CON RICORSO

#### INTRODUTTIVO:

1) della Delibera del Direttore Generale dell'Asl Caserta n. 1128 del 21.06.2023 avente ad oggetto: “*manifestazione d'interesse per prestazioni afferenti il Metodo Aba in favore di utenti minori (0-18) con ASD residenti nel territorio dell'ASL Caserta*” con la quale è stato indetto un bando per l'inserimento in *short list* al fine di “*acquistare da soggetti erogatori le ore previste dal PAI (Progetto Assistenziale Individuale), suddivise in ore di trattamento ABA e ore di supervisione, da erogare solo ed esclusivamente nei contesti di vita (domiciliare e scolastico)*”; 2) del “bando” allegato alla Delibera impugnata sub 1) nella parte in cui prevede che le prestazioni debbano essere erogate “*solo ed esclusivamente nei contesti di vita (domiciliare e scolastico)*”, nonché nella parte in cui,

con riferimento ai requisiti per le “*Figure Professionali richieste*” di cui alla lettera A) prevede l’iscrizione “*ai registri Italiani (AssotABA-ABAIT) o Internazionali (BACB-IBAO)*” (pag. 4 del bando allegato alla Delibera n. 1128); 3) per quanto occorra, di tutti gli atti e provvedimenti richiamati e/o allegati alla Delibera impugnata sub 1), se ed in quanto lesivi per gli interessi delle ricorrenti, nonché di eventuali ulteriori atti, presupposti, connessi e conseguenti, laddove esistenti, comunque lesivi degli interessi delle ricorrenti e da queste non conosciuti;

NONCHE’ PER L’ANNULLAMENTO, IN VIRTU’ DEL PRIMO RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI:

4) della nota prot. n. 0175317 del 18.07.2023 a firma della Direzione strategica dell’Asl CE con la quale è stata disposta la proroga del termine di scadenza per la manifestazione d’interesse pubblicata con delibera n. 1128 del 21.06.2023 e dei relativi allegati; 5) di ogni altro eventuale atto presupposto, connesso e/o conseguente, comunque lesivo degli interessi dei ricorrenti.

E DELL’ANNULLAMENTO, IN VIRTU’ DEL PRESENTE, ULTERIORE, RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI:

della delibera del Direttore Generale dell’Asl CE n. 1972 del 20.11.2023 depositata in giudizio dalla difesa dell’Asl Ce in data 28.11.2023 avente ad oggetto “*Manifestazione d’interesse per prestazioni afferenti il Metodo ABA in favore di utenti minori (0-18), con ASD, residenti nel territorio dell’ASL Caserta. Presa d’atto delle istanze pervenute e nomina commissione*”, nonché di tutti gli atti in essa richiamati, se e in quanto lesivi degli interessi dei ricorrenti e degli eventuali ulteriori atti adottati dall’Asl CE, da questi non conosciuti, laddove lesivi per i loro interessi.

FATTO E DIRITTO

Noti i fatti di causa, per la cui ricostruzione ci si riporta integralmente al ricorso introduttivo del presente giudizio, in data 28.11.2023 la difesa dell'Asl CE ha depositato la delibera n. 1972 del 20.11.2023 (**doc. n. 1**) con cui il Direttore Generale ha provveduto alla presa d'atto delle manifestazioni di interesse pervenute con riferimento all'inserimento nella *short list* per l'erogazione delle prestazioni in favore di minori con disturbo dello spettro autistico e ha nominato la Commissione per la valutazione delle istanze.

Tale delibera, peraltro, contraddicendo il bando impugnato che non ha previsto – come ampiamente censurato – alcuna distinzione tra centri accreditati e non, riferisce della *“compilazione di due short list permanenti, da aggiornare una volta all'anno, una per strutture accreditate ex art. 26 L.833/78 e l'altra per le Cooperative/Associazioni che dimostrano di avere i titoli richiesti per l'erogazione delle prestazioni afferenti al metodo A.B.A. a favore di pazienti minori (0-18) con ASD residenti nel territorio dell'ASL Caserta”*. Un simile assunto, si ripete, contraddittorio con la contestata decisione di eliminare del tutto le prestazioni ambulatoriali senza operare alcuna distinzione tra centri accreditati e non, conferma proprio quanto detto circa l'erronea assimilazione tra tali strutture così come realizzata con il bando impugnato.

Ad ogni buon fine, la delibera del DG n. 1972 del 20.11.2023 viene impugnata per ragioni di procedibilità del ricorso introduttivo ed è viziata in via derivata per le stesse ragioni che si sono esplicitate con riferimento agli atti già impugnati con il ricorso introduttivo e i successivi motivi aggiunti e che di seguito si riporteranno per completezza difensiva.

L'Azienda sanitaria locale di Caserta è perfettamente consapevole della illogicità manifesta del bando pubblicato laddove esclude del tutto e aprioristicamente la parte ambulatoriale delle prestazioni, il che, qualora detto bando venisse applicato, produrrebbe

una inaccettabile menomazione di prestazioni sanitarie pacificamente rientranti dei Livelli Essenziali di Assistenza in favore dei minori affetti da disturbo dello spettro autistico. La qual cosa oltre ad essere certamente sindacabile dal Giudice adito, risulta francamente inspiegabile.

Non solo, ma ha dell'incredibile la circostanza che l'Azienda stessa, per il tramite dei Nuclei di valutazione, continui a prescrivere – com'è giusto che sia – prestazioni ambulatoriali, come si documenta con il deposito di un piano terapeutico eseguito presso il centro Gerovit aggiornato in data 28.11.2023 (doc. n. 2).

Il fatto che nove dei dieci ricorrenti abbiano presentato ugualmente la domanda di partecipazione non fa affatto venir meno l'interesse all'impugnazione spiegata, anzi non fa che confermarlo perché si tratta di soggetti erogatori che hanno interesse a continuare l'erogazione delle prestazioni in corso in modo corretto e coerente con la metodica Aba e che al momento, come confermato dall'Azienda stessa, sta ancora avvenendo sulla base del precedente bando. E del resto solo così potrebbe essere perché dare seguito al bando che si è impugnato impedirebbe del tutto l'erogazione delle prestazioni ambulatoriali che, come si è dimostrato, l'Asl stessa, **incorrendo in una clamorosa contraddittorietà**, in modo del tutto illogico e irrazionale, continua a prescrivere ai piccoli pazienti in cura col metodo Aba; non presentare la manifestazione di interesse avrebbe potuto generare un fraintendibile disinteresse, incompatibile con l'impugnazione spiegata, nella quale i ricorrenti intendono insistere con assoluta convinzione.

Ne consegue che, a prescindere dagli impedimenti partecipativi e dalla eventuale idoneità di alcuni dei ricorrenti rispetto ai requisiti richiesti dal bando (il che resta, comunque, da verificare), essi hanno certamente interesse all'annullamento del bando *in parte qua* al fine di poter correttamente operare con il metodo Aba per tutte le motivazioni espresse

nel ricorso e hanno presentato la manifestazione di interesse proprio e solo al fine di dimostrare la propria legittimazione ad agire e poter restare “in gioco”, mantenendo, così, interesse alla impugnazione degli atti successivi a quelli impugnati con il ricorso introduttivo. A tal proposito si ricorda, infatti, che al punto 2) dell’epigrafe del ricorso introduttivo si è chiesto l’annullamento “del “bando” allegato alla *Delibera impugnata sub 1) nella parte in cui prevede che le prestazioni debbano essere erogate “solo ed esclusivamente nei contesti di vita (domiciliare e scolastico)”*, [...]”.

Risulta, poi, francamente risibile anche il riferimento, che si legge nelle difese dell’Asl CE, alla presunta carenza di interesse dei genitori intervenuti, perché la scelta scellerata dell’Asl Ce di eliminare le prestazioni ambulatoriali dai trattamenti Aba è certamente lesiva dei diritti assistenziali dei propri figli minori di cui essi sono portatori, come dimostrano, senza alcuna possibilità di smentita, **i piani terapeutici depositati e nei quali sono prescritte prestazioni ambulatoriali che l’Asl CE, con il bando impugnato, ha incredibilmente deciso di non erogare più.**

Ci si permette, inoltre, di rappresentare come risulti oltremodo risibile anche quanto si legge a pag. 4 della memoria prodotta *ex art. 73 c.p.a.* dall’Asl CE laddove si dice “*In primo luogo si può notare dall’esame dei piani depositati che nessuno dei minori afferenti al gruppo degli interventori effettua trattamento solo ambulatoriale ma sempre in aggiunta al trattamento nei contesti di vita, per cui non vi è alcuna evidenza che i suddetti minori siano assolutamente inadatti al trattamento nei contesti di vita*, [...]”. Si tratta di un assunto del tutto inconferente e fuorviante rispetto alle censure formulate, condivise dai legittimi interventori e che non risultano minimamente scalfite dalle difese di controparte.

In generale, va detto come tutta la difesa dell'Asl CE risulti inidonea a superare le censure formulate e, anzi, non fa che confermare l'irrazionalità e la grave illegittimità della incomprensibile decisione di escludere del tutto le prestazioni ambulatoriali dal metodo ABA, andando contro tutti i principi e le linee guida esistenti in materia, come si detto e documentato.

Risulta significativo della problematica oggetto del presente giudizio, cioè la lesione concreta dei piani terapeutici recanti anche prestazioni ambulatoriali, la recentissima pronuncia cautelare monocratica del Presidente di questa Sezione n. 2349/2023 del 13.12.2023 in cui si legge:

*“Vista l'istanza di misure cautelari monocratiche proposta dai ricorrenti, ai sensi dell'art. 56 cod. proc. amm., accessiva ai motivi aggiunti depositati in data 13 dicembre 2023;*

*Considerato che i ricorrenti chiedono, con la riproposta istanza cautelare monocratica, nella sostanza, di rendere effettiva la formale assegnazione di 2 ore di logopedia in favore del minore, che la stessa ASL ha ritenuto necessaria in sede di riesame della condizione del minore stesso, come imposta dal precedente decreto cautelare n. 1972/2023, inter partes;*

*Considerato che, riconosciuta la fondatezza della pretesa, da parte della stessa ASL, come sopra detto, per l'apicale principio di effettività e trattandosi di interventi sanitari urgenti, giacché incidenti sulle condizioni di salute di soggetto minore, si imponga l'ordine alla stessa di erogare in favore del minore stesso, con ogni possibile urgenza e secondo le modalità che meglio consentano il conseguimento del risultato, la detta prestazione aggiuntiva, da intendersi quale parte del trattamento globale riconoscibile*

*al soggetto autistico e dunque non erogabile in forma diversa, scissa dallo stesso e men che meno assoggettabile a diversa tempistica;*

*Considerato di fissare l'udienza di trattazione collegiale come in dispositivo, nel corso della quale, tra l'altro, dovrà verificarsi l'effettiva intervenuta erogazione del trattamento di logoterapia in favore del minore;*

*P.Q.M.*

*Accoglie l'istanza cautelare nei sensi di cui in motivazione.*

*Fissa per la trattazione collegiale la camera di consiglio del 9 gennaio 2024.”.*

\*\*\* \*\*

Di seguito si riportano le censure già formulate avverso il bando perché riferibili, in via derivata, anche alla delibera impugnata con presente ricorso per motivi aggiunti:

I. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 2, 3, 32 E 97 COST. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL D. LGS. N. 502/1992 E S.M.I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 26 DELLA L. N. 833/78. VIOLAZIONE DELL'ART. 1, COMMA 206, L.R. CAMPANIA N. 16 DEL 7 AGOSTO 2014. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA DGRC N. 131/2021. ARBITRARIETA'. DISPARITA' DI TRATTAMENTO. CONTRADDITTORIETA'. INGIUSTIZIA MANIFESTA. ILLOGICITA' E PERPLESSITA' DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA.

Il bando pubblicato dall'Asl Ce per la predisposizione di *short list* per l'erogazione delle prestazioni con metodo *Aba* in favore di utenti minori affetti dal disturbo dello spettro autistico si presta a diverse, gravi, censure di illegittimità.

**a.** Innanzitutto il bando in argomento pregiudica i centri accreditati in favore delle cooperative/associazioni aventi finalità socio-assistenziali che vengono del tutto

equiparati generando una palese **disparità di trattamento**, in violazione del principio di uguaglianza sostanziale sancito all'art. 3 della Costituzione.

In disparte quanto si dirà *infra*, è dato acclarato che per poter svolgere l'attività di riabilitazione, è necessario il possesso dei requisiti previsti dall'art. 26 della l n. 833/78 e, poi, per ottenere l'accreditamento istituzionale è necessario il rispetto di norme e parametri stringenti, nonché il possesso di **requisiti organizzativi, strutturali e funzionali** che richiedono continui aggiornamenti/verifiche/rinnovi e che rendono l'attività certamente più gravosa rispetto alle cooperative, ma contestualmente più qualificata, essendo impedito lo svolgimento di prestazioni sanitarie senza il possesso dei requisiti previsti – a livello regionale – dalla DGRG n. 7301/01.

Proprio di recente molti centri di riabilitazione accreditati sono stati assoggettati a verifiche per i rinnovi delle autorizzazioni e, in alcuni casi, hanno ottenuto prescrizioni specifiche – in termini di adeguamento strutturale e/o organizzativo – per l'erogazione delle prestazioni con metodo *Aba* (cfr. docc. che si producono). **Tutto ciò non avviene per le cooperative sociali** con due ordini di conseguenze facilmente rilevabili:

1. vi è una ingiustificabile sproporzione e disparità di trattamento tra i soggetti accreditati *ex* DGRG n. 7301/01 e quelli non accreditati, dal momento che solo per i primi è richiesto un significativo aggravio in termini organizzativi, strutturali e funzionali che non hanno le cooperative alle quali, ciò nonostante, vengono riconosciute le medesime prerogative dei centri accreditati;
2. non possedere l'accreditamento istituzionale impedisce l'erogazione di prestazioni sanitarie e, dunque, nella fattispecie, rende i soggetti non accreditati assolutamente inidonei ad erogare le prestazioni "ambulatoriali" da svolgersi in attuazione dei Piani terapeutici predisposti facendo applicazione del Metodo *Aba*.

Per tale ragione, la previsione di un unico elenco e la unicità delle prestazioni erogabili da centri accreditati e da cooperative sociali è già di per sé fortemente pregiudizievole per i primi che, come detto, sono gravati da oneri che le cooperative sociali non hanno e l'equiparazione compiuta dall'Asl CE non trova alcuna ragion d'essere.

Ne deriva l'illegittimità dell'impugnata previsione del bando e, in via derivata, di tutti gli atti consequenziali adottati dall'Asl per dare seguito alla delibera impugnata in via principale.

II. STESSA CENSURA SOTTO DOVERSO PROFILO. CONTRADDITTORIETA'. ARBITRARIETA'. ERRORE SUI PRESUPPOSTI. INGIUSTIZIA MANIFESTA,

Quanto, poi, alla **tipologia di prestazioni** da erogare nell'interesse dei minori con disturbi dello spettro autistico con il metodo Aba, è qui che il pregiudizio derivante dal bando contestato si manifesta in modo ancor più eclatante.

Va premesso che dal quadro normativo di riferimento si ricava la natura mista ed integrata delle complesse prestazioni unificate nella metodica *Aba* applicata ai minori con disturbo dello spettro autistico che comprende **essenzialmente prestazioni di carattere sanitario, cui vanno ad aggiungersi altre di tipo socio-assistenziale,** necessarie per consentire l'integrazione del paziente nei vari contesti di vita, ma **sempre con l'obiettivo primario di tipo curativo,** che è quello di *“migliorare le abilità intellettive (QI), il linguaggio e i comportamenti adattativi nei bambini con disturbi dello spettro autistico”* (così le linee guida n. 21 del Ministero della Salute, pag. 55).

L'Agenzia nazionale per i servizi sanitari regionali (Agenas), con nota prot. n. 2019/2949 del 18 aprile 2019, ha espressamente riconosciuto che **i trattamenti Aba attengono ai Lea;** la giurisprudenza amministrativa, con specifico riferimento proprio alle prestazioni erogate ai minori con disturbi dello spettro autistico con il metodo Aba, si è espressa nel

senso della legittimità della delibera di un'azienda sanitaria che aveva riservato le predette prestazioni ai soli centri di riabilitazione accreditati, affermando che *“si tratta di vere e proprie, complesse, prestazioni sanitarie che implicano l'accertamento di rigorosi requisiti a tutela dei minori affetti dalla sindrome”* (Cons. di Stato, ord. n. 6230/2019; *ex multis*, Tar Campania, Salerno, ord. n. 523/2019).

L'utilizzo del metodo Aba è previsto dall'Istituto Superiore della Sanità nelle linee guida n. 21, recanti *“Il trattamento dei disturbi dello spettro autistico nei bambini e negli adolescenti”*.

1. Ora, venendo agli atti impugnati, va detto, innanzitutto, che mentre nel deliberato con cui la Direzione Generale ha approvato la proposta del Direttore Sanitario, si fa riferimento a due short list che avrebbero dovuto distinguere tra centri accreditati e cooperative sociali/associazioni, **tale distinguo viene completamente a mancare nel bando allegato alla delibera, che non prevede alcuna distinzione in tal senso.**

Si tratta di una prima, lampante, **contraddittorietà** dal momento che la suddetta distinzione – a tacer d'altro – è indispensabile proprio in ossequio alle oggettive differenze esistenti tra centri accreditati e cooperative sociali e che incidono sulla tipologia di prestazioni erogabili; differenze che, anche a non voler seguire quella più rigorosa giurisprudenza, anche di questo Tribunale, che considera l'accreditamento istituzionale pre-requisito indispensabile per l'erogazione delle prestazioni in favore di utenti autistici con metodo Aba, comportano, quanto meno, che quella parte (preponderante) di prestazioni aventi natura prettamente sanitaria possa essere erogata in via esclusiva solo da strutture dotate di accreditamento istituzionale.

Nel momento in cui il bando *de quo* non prevede alcun distinguo nella tipologia di prestazioni erogabili in base al presupposto soggettivo (Centri accreditati/Cooperative

sociali), esso tradisce, innanzitutto, le intenzioni della Direzione Generale aziendale di voler procedere ad approvare due *short list* “di cui una per i Centri accreditati e l’altra per le Cooperative/Associazioni sociali”: tale contraddittorietà – **che, come detto in fatto, non sussisteva nel precedente bando** – lo rende illegittimo e, dunque, annullabile.

2. Non solo, ma la censurata contraddittorietà si aggrava se si analizza il contenuto dell’impugnata delibera n. 1128 nel suo complesso. Vi si legge (tra l’altro):

**“CONSIDERATO che**

- *la giurisprudenza in merito alla tipologia delle prestazioni in cui si articola il metodo ABA definisce le stesse di “natura complessa/integrata” (Consiglio di Stato – Ordinanza n. 6230/2019) a prevalente componente sanitaria.*
- *La sentenza n° 2129 del 23/03/2022 del Consiglio di Stato conferma la centralità dei NN.PP.II.AA. ai fini della formulazione della diagnosi clinica e funzionale del bisogno dei pazienti (PDTA) affetti da disturbo dello spettro autistico. Infatti, relativamente al Metodo ABA statuisce che: “... il trattamento ABA viene erogato, sia in fase programmatoria, mediante la predisposizione del PAI, sia in fase esecutiva, sotto il diretto controllo della ASL attraverso il N.N.P.I.A., mentre la sua concreta somministrazione si svolge al di fuori del contesto istituzionale: ne discende che le relative prestazioni, piuttosto che svolte per conto del SSN possono a ragion venuta qualificarsi come proprie dello stesso sebbene somministrate per il tramite degli erogatori professionali all’uopo individuati”*
- *Il Collegio, inoltre, in riferimento alla metodica ABA, recita che “le specifiche modalità di garanzia a favore dei soggetti per i quali si riveli appropriato devono tener conto dei contenuti che esso concretamente assume, in funzione delle peculiari esigenze assistenziali del destinatario, non potendo la loro individuazione appiattirsi entro uno schema fisso ed immutabile il quale finirebbe per incidere negativamente sull’interesse pubblico al miglioramento della capacità erogativa dello stesso ed all’efficiente impiego delle risorse all’uopo disponibili”*

**RITENUTO che**

- *La metodica ABA comprende un inalienabile e prevalente nucleo prestazionale di natura sanitaria (Ordinanza Consiglio di Stato n. 6230/2019, Sentenza Consiglio di Stato n. 2129/2022), è evidente che ad esso si aggiungono anche prestazioni di tipo socio-assistenziale, necessarie per favorire l’integrazione del paziente nei vari contesti di vita, con l’obiettivo finale di migliorare le abilità intellettive (QI), il linguaggio e i comportamenti nei bambini con disturbo dello spettro autistico.”*

In buona sostanza l’Asl Ce, per il tramite del D.G., dimostra di conoscere l’impianto normativo e gli indirizzi giurisprudenziali espressi sulla metodica *Aba* applicata all’autismo e riconosce espressamente la sussistenza di “un inalienabile e prevalente

**nucleo prestazionale di natura sanitaria**”; tuttavia la delibera e il bando disattendono completamente le norme e i principi richiamati perché escludono le prestazioni ambulatoriali a valenza sanitaria, limitandone l’oggetto al contesto di vita domiciliare e scolastico (c.d. contesto di vita naturale). **La contraddizione è lampante.**

3. Non solo, ma come si è detto in fatto, l’Asl Ce, rispetto al bando del 2022, ha inopinatamente modificato l’oggetto delle prestazioni escludendo le attività presso le strutture degli erogatori.

In pratica il nuovo bando pubblicato dall’Asl CE in data 21.06.2023, **ha arbitrariamente e prioritariamente eliminato ogni riferimento all’aspetto sanitario delle prestazioni da erogare con metodo Aba** indicando, alla voce “Oggetto della prestazione” quanto segue: *“L’ASL intende acquistare da soggetti erogatori le ore previste dal PAI (Progetto Assistenziale Individuale), suddivise in ore di trattamento ABA e ore di supervisione, da erogare solo ed esclusivamente nei contesti di vita (domiciliare e scolastico)”*.

Di conseguenza sono stati eliminati anche i riferimenti ai requisiti strutturali e alla necessità del possesso dell’accreditamento ai sensi della DGRG n. 7301/01 per i centri che offrono anche prestazioni presso la propria sede, cioè prestazioni “ambulatoriali”, com’era previsto nel bando precedente in ragione del corretto distinguo tra strutture accreditate e non.

Tale circostanza rende gravemente illegittimo il bando de quo, oltre ad essere francamente inspiegabile: l’esclusione delle prestazioni “ambulatoriali” è gravissima perché contrasta con tutta la normativa di riferimento.

4. Infine, la limitazione al solo contesto domiciliare e scolastico delle prestazioni erogabili contrasta con la previsione per cui **è il Nucleo Territoriale di Neuropsichiatria Infantile a Adolescenziale (NNPIA) dell’Asl stessa che stabilisce il contenuto del Piano**

**terapeutico individuale**, cosicchè risulta arbitrario e contraddittorio escludere a priori la possibilità di erogare prestazioni presso le strutture, condizionando il Nucleo nel prescrivere la terapia che risulta individualmente più idonea al bambino sulla base delle valutazioni che solo esso Nucleo può e deve compiere e impedendo, in ogni caso, l'erogazione di prestazioni ambulatoriali che il Nucleo stesso può e deve prescrivere al bisogno, come avviene ordinariamente.

5. Tale contraddittorietà è confermata dalla circostanza per cui, ad oggi, come si documenta, la maggior parte dei piani terapeutici già prescrive prestazioni “ambulatoriali” che, qualora il bando *de quo* avesse seguito, non potrebbero essere più erogate.

Se si analizza un qualunque Piano terapeutico individuale tra quelli che si depositano ed anche quelli adottati proprio nei giorni in cui viene redatto il presente ricorso (cfr. docc. che si producono) **si evince la prescrizione di attività “ambulatoriali” da parte della stessa Asl che, poi, le esclude nel bando**, per un certo numero di ore di trattamento settimanale. Ma ciò è inevitabile proprio in ragione della natura “mista ed integrata” delle prestazioni da erogarsi con metodo Aba, nonchè della indispensabile **personalizzazione delle terapie** in cui, come detto, risulta in ogni caso preponderante la componente sanitaria, cosicchè è piuttosto raro che un Piano terapeutico individuale non prescriva anche prestazioni ambulatoriali.

Del resto, il bando stesso, alla voce “Ripartizione delle competenze”, prevede espressamente che **“Il soggetto erogatore deve sottoscrivere il PAI predisposto dal Nucleo Territoriale di Neuropsichiatria Infantile e Adolescenziale (NNPIA), con la durata di 12 mesi e rivalutazione intermedia a 180 giorni (su richiesta del NPI o della**

*famiglia), contenente le specifiche prestazioni individuali. La durata potrà essere modificata o interrotta sulla base dell'attività di monitoraggio condotta dal NNPIA.*

**Al soggetto erogatore compete:**

a) **L'esecuzione delle prestazioni contenute nel PAI; [...]**”

**Ci si domanda allora, come si possa limitare a priori l'erogazione presso il solo contesto domiciliare e scolastico quando è il Nucleo Territoriale di Neuropsichiatria Infantile e Adolescenziale che stabilisce i piani terapeutici e come mai le prestazioni “ambulatoriali”, seppur facenti parte del metodo *Aba* e, pertanto, ordinariamente e doverosamente prescritte proprio dai Nuclei territoriali dell'Asl, siano state esplicitamente escluse dal bando in questione che parla solo di erogare prestazioni nei “contesti di vita (domiciliare e scolastico)”. Ciò, per di più, nonostante il preciso dovere del soggetto erogatore di eseguire le prestazioni contenute nel PAI.**

Si tratta di un vizio decisamente invalidante l'intera procedura selettiva.

Gli atti impugnati sono, dunque, illegittimi e andranno annullati; essi rendono viziati, in via derivata, tutti gli atti consequenziali adottati dall'Asl per dare seguito alla delibera impugnata in via principale.

III. STESSA CENSURA SUB I. SOTTO DIVERSO PROFILO. VIOLAZIONE E MANCATA APPLICAZIONE DELLE LINEE GUIDA N. 21 DEL MINISTERO DELLA SALUTE. VIOLAZIONE E MANCATA APPLICAZIONE DELLA D.G.R.C. N. 131/2021. VIOLAZIONE DEL DOVERE DI APPROPRIATEZZA DELLE PRESTAZIONI. SVIAMENTO SI POTERE. ARBITRARIETA'.

Quanto censurato al motivo che precede, oltre a rilevare sotto il profilo della contraddittorietà e della disparità di trattamento, costituisce una grave violazione di legge e di un diritto costituzionale incompressibile quale è il **diritto alla salute**, posto che, come

detto più volte, si tratta di prestazioni rientranti nei Livelli Essenziali di Assistenza, per di più relative a minori, il che aggrava i vizi censurati.

L'art. 1, c. 7, del d.lgs. n. 502/1992 individua i c.d. livelli essenziali di assistenza sanitaria (Lea) erogati a carico del Servizio sanitario nazionale, prevedendo che *“sono posti a carico del Servizio sanitario le tipologie di assistenza, i servizi e le prestazioni sanitarie che presentano, per specifiche condizioni cliniche o di rischio, evidenze scientifiche di un significativo beneficio in termini di salute, a livello individuale o collettivo, a fronte delle risorse impiegate”*. Poi l'art. 3-septies (Integrazione sociosanitaria) del medesimo d. lgs. n. 502, nel disciplinare le prestazioni sociosanitarie, ha distinto tra *“prestazioni sanitarie a rilevanza sociale”* e *“prestazioni sociali a rilevanza sanitaria”*, che non rientrano nei Lea, da un lato, e **“prestazioni sociosanitarie ad elevata integrazione sanitaria”**, **ricomprese espressamente nei Lea**, dall'altro; queste ultime sono definite dalla norma citata come *“caratterizzate da particolare rilevanza terapeutica e intensità della componente sanitaria e attengono prevalentemente alle aree materno-infantile, anziani, handicap, patologie psichiatriche e dipendenze da droga, alcool e farmaci, patologie per infezioni da Hiv e patologie in fase terminale, inabilità o disabilità conseguenti a patologie cronico-degenerative”* (comma 4), chiarendo espressamente che *“le prestazioni sociosanitarie ad elevata integrazione sanitaria sono assicurate dalle aziende sanitarie e comprese nei livelli essenziali di assistenza sanitaria, secondo le modalità individuate dalla vigente normativa e dai piani nazionali e regionali, nonché dai progetti-obiettivo nazionali e regionali”* (comma 5).

Con specifico riferimento ai disturbi dello spettro autistico, la l. n. 134/2015, in conformità agli impegni assunti in ambito internazionale, ha delineato le linee generali per l'attivazione su base regionale di percorsi diagnostici, terapeutici e assistenziali per

la presa in carico di minori, adolescenti e adulti con disturbi dello spettro autistico, verificandone l'evoluzione, nonché per l'adozione delle misure idonee al conseguimento degli obiettivi di tutela della salute, di miglioramento delle condizioni di vita e di inserimento nella vita sociale, demandando all'Istituto Superiore di Sanità, in particolare, l'aggiornamento di specifiche *“Linee guida sul trattamento dei disturbi dello spettro autistico in tutte le età della vita sulla base dell'evoluzione delle conoscenze fisiopatologiche e terapeutiche derivanti dalla letteratura scientifica e dalle buone pratiche nazionali ed internazionali”* (cfr. art. 2);

**Con d.p.c.m. 12 gennaio 2017**, recante: *“Definizione e aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza, di cui all'art. 1, c. 7, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502”*, sono stati definiti i nuovi Lea, **con l'introduzione delle prestazioni per persone con disturbi dello spettro autistico**: in particolare, l'art. 60, c. 1, prevede che *“Ai sensi della l. 18 agosto 2015, n. 134, il Servizio sanitario nazionale garantisce alle persone con disturbi dello spettro autistico, le prestazioni della diagnosi precoce, della cura e del trattamento individualizzato, mediante l'impiego di metodi e strumenti basati sulle più avanzate evidenze scientifiche”*.

Dalle linee guida n. 21 sull'autismo elaborate dall'Istituto Superiore della Sanità si evince che tra i programmi intensivi comportamentali utilizzati nella cura dell'autismo il modello più studiato è l'analisi comportamentale applicata (*Applied behaviour analysis* – Aba), ovvero una metodica basata sull'uso della scienza del comportamento per la modifica di comportamenti socialmente significativi.

Nelle linee guida dell'ISS, pag. 36, si legge:

*“Il Panel ha ampiamente discusso il tema della fattibilità dell'implementazione dell'intervento nell'ambito del Sistema Sanitario Nazionale. Si sottolinea che la*

*tipologia, la modalità e la relativa intensità dell'intervento (monte ore assegnato) devono essere personalizzati e calibrati sulle caratteristiche cliniche e sul profilo di funzionamento tenendo conto dei contesti di implementazione. Inoltre, l'intervento deve essere monitorato e rimodulato nel tempo sulla base delle traiettorie evolutive e degli esiti. L'intervento comprensivo individuale basato sui principi dell'ABA dovrebbe essere implementato all'interno di un progetto condiviso tra sistema sanitario, scuola e famiglia.*

*L'intervento dovrebbe essere effettuato da professionisti sanitari formati in collaborazione con personale scolastico e genitori anch'essi formati. In età prescolare, è opportuno tenere in considerazione la mediazione dell'intervento da parte dei genitori e degli operatori educativi degli Asili Nido e delle scuole dell'infanzia*

***Il Panel sottolinea che la responsabilità della presa in carico terapeutica deve restare in ambito sanitario ed essere coordinata da personale adeguatamente formato e pertanto auspica un investimento di risorse per il personale, la formazione continua, l'implementazione dell'intervento e per la promozione di collegamenti strutturali tra i servizi sanitari e i contesti educativi e familiari, tenuto conto anche delle normative vigenti.”***

Si è detto che nel bando in argomento manca del tutto la previsione della parte ambulatoriale delle prestazioni dal momento che alla voce “oggetto della prestazione” parla di ore da erogare “***solo ed esclusivamente nei contesti di vita (domiciliare e domestico)***” omettendo completamente le prestazioni sanitarie da erogare in un contesto ambulatoriale da parte di strutture in possesso dei relativi requisiti, quali sono, appunto, i Centri di Riabilitazione accreditati, com'era previsto nel bando pubblicato nel 2022 e

come viene previsto ordinariamente presso tutte le altre aziende sanitarie, come si documenta.

Viene, dunque, a mancare quella indefettibile **appropriatezza** delle prestazioni da erogare e che, come detto più volte, rientrano pacificamente nei Livelli Essenziali di Assistenza, appropriatezza più volte evocata nella normativa richiamata dall’Azienda sanitaria stessa nella delibera n. 1128 e, in particolare, dalla DGRC n. 131/01 e, tuttavia, incredibilmente disattesa.

Peraltro, prima della pubblicazione del bando *de quo*, i Centri di riabilitazione hanno partecipato a un tavolo tecnico con l’Asl Ce al fine di coordinare le attività in questione, rappresentando *ante tempus* all’Azienda le criticità che vengono in rilievo nel presente giudizio, proprio per evitare un contenzioso che si rivela dannoso innanzitutto per gli utenti del sistema sanitario. Tale contraddittorio, tuttavia, a nulla è servito perché le criticità segnalate sono state del tutto ignorate dall’Asl CE che, facendo un uso sviato del proprio potere, ha arbitrariamente ridotto il metodo *Aba* ad una forma di intervento prettamente socio-assistenziale contrario a tutte le norme e i principi sopra riportati.

Ne deriva l’illegittimità degli atti impugnati che, dunque, andranno annullati, previa sospensione della relativa efficacia esecutiva.

IV. STESSA CENSURA SOTTO DIVERSO PROFILO. PERPLESITA’ DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA. ARBITRARIETA’. ILLEGITTIMA RESTRIZIONE DELLA CONCORRENZA E VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI MASSIMA PARTECIPAZIONE. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA L. N. 4/2013.

Va, altresì, censurato un ulteriore aspetto del bando e, cioè, la norma riferita ai requisiti del personale che pure si impugna *in parte qua*.

Alla voce “*Requisiti richiesti ai soggetti erogatori per l’inclusione nella short list: Figure professionali richieste*”, relativamente ai professionisti di cui alla lettera A) viene richiesta – tra l’altro – l’iscrizione ai registri Italiani (AssotABA-ABAIT) o Internazionali (BACB-IBAO).

Si tratta di un requisito manifestamente sproporzionato e che mentre può valere certamente per i supervisori (lettera B)), non trova alcuna giustificazione per le altre figure professionali per le quali **nessuna norma prevede una simile iscrizione.**

Ai sensi dell’art. 1 comma 2 della legge n. 4/2013 “*l’attività economica, anche organizzata, volta alla prestazione di servizi o di opere a favore di terzi, esercitata abitualmente e prevalentemente mediante lavoro intellettuale, o comunque con il concorso di questo, con esclusione delle attività riservate per legge a soggetti iscritti in albi o elenchi ai sensi dell’art. 2229 del codice civile, delle professioni sanitarie e delle attività e dei mestieri artigianali, commerciali e di pubblico esercizio disciplinati da specifiche normative*”.

Il riferimento all’art. 2229 c.c. sottolinea come le professioni non organizzate non possano intervenire in materie di esclusiva competenza delle professioni strutturate in ordini o collegi (come avvocati, commercialisti, periti agrari, consulenti del lavoro ecc.) pena la violazione del divieto di esercizio abusivo di una professione (art. 348 c.p.).

Peraltro, per le suddette figure sono già previsti ulteriori, stringenti, requisiti che garantiscono la sussistenza di idonee professionalità, vale a dire: la laurea almeno triennale ad indirizzo sanitario o pedagogico, iscrizione all’albo professionale, comprovata competenza ed esperienza professionale nel campo di riferimento opportunamente documentata e certificata, partecipazioni a percorsi formativi teorico pratici presso strutture sanitarie e/o universitarie nazionali e internazionali specializzate

nel trattamento dei disturbi dello spettro autistico, esperienza professionale acquisita nella presa in carico psicoeducativa ABA in età evolutiva nei contesti di vita, conseguimento del master ABA di I livello o con corso di tecnico del comportamento di almeno 40 ore con almeno 400 ore di esperienza pratica supervisionata ed attestazione delle competenze conseguite.

La richiesta dell'iscrizione in un registro che non ha ancora una disciplina normativa riconosciuta a livello nazionale rende illegittima la previsione in argomento perché restringe, in modo eccessivo e ingiustificato, la platea dei possibili erogatori. Anche in tal caso si tratta di un requisito che nei precedenti bandi non era previsto affatto, così da generare il paradosso che gli attuali erogatori sarebbero esclusi tutti dalla nuova *short list*. Ne deriva l'illegittimità *in parte qua* della norma del bando impugnata.

A ciò si aggiunga che tra gli allegati alla proroga del bando (nota prot. n. 0175317 del 18.07.2023) vi è una nota a firma del Presidente del registro ABAIT datata 31.01.2023 allegata ad una richiesta dell'Asl Ce – prot. n. 0167397 del 07.07.2023 – finalizzata a conoscere “*le modalità e soprattutto le tempistiche per l'iscrizione ai suddetti registri*”; tale domanda è stata rivolta dall'Asl Ce proprio in ragione della intervenuta pubblicazione del bando in data 21.06.2023.

Orbene, dalla risposta del Presidente ABAIT “stranamente” data 31.01.2023, si ricava che “*il passaggio dalle sue Associazioni ad ABAITITALIA richiede una tempistica necessaria al ricevimento delle informazioni e ad una eventuale verifica con un tempo massimo di 30 giorni e nel caso di richiesta di integrazione ne seguirebbero altri 30*”. Nonostante il chiaro tenore della risposta fornita, l'Asl Ce ha prorogato il bando solo di poco più di un mese, fino al 31.08.2023 rendendo, di fatto, la proroga *tamquam non esset* rispetto alla effettiva possibilità di adeguamento da parte delle strutture.

Tale comportamento dimostra, ancora una volta, la violazione di ogni più banale regola di comportamento che deve improntare i rapporti con i cittadini, primo fra tutti il dovere di buona fede e leale collaborazione che l'Asl Ce ha impunemente disatteso.

Ne deriva, anche per tali ragioni, l'illegittimità degli atti impugnati che, dunque, andranno annullati.

V. VIOLAZIONE DELL'ART. 81 COST. MANCATA COPERTURA E MANCATA PREVISIONE DEL BUDGET. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELL'EQUILIBRIO DI BILANCIO E RELATIVE DECLINAZIONI.

Infine, ma non per importanza, i provvedimenti impugnati vanno censurati anche perchè non indicano il valore del servizio che l'Azienda intende erogare e, conseguentemente, manca la relativa copertura finanziaria.

Com'è noto, l'art. 81 della Cost., dispone che *“ogni legge che importi nuovi o maggiori oneri provvede ai mezzi per farvi fronte”* esprimendo un principio (copertura delle leggi di spesa) che ha assunto dimensione costituzionale a partire dal 2012 in ossequio ai vincoli eurounitari, cioè **l'equilibrio di bilancio** la cui violazione comporta una serie di conseguenze particolarmente rilevanti in termini responsabilità (sulle quali non ci sofferma in questa sede) che rendono ulteriormente illegittimi gli atti impugnati.

La giurisprudenza amm.va – oltre che quella contabile – ha sottolineato, subito dopo l'entrata in vigore del nuovo principio costituzionale, *“che il principio della copertura finanziaria degli atti legislativi ed amministrativi che comportano una spesa pubblica è un principio generale ed inderogabile dell'ordinamento derivante dalle norme di contabilità pubblica e dall'art. 81, quarto comma, della Costituzione. Tale principio è costantemente affermato dalla Corte Costituzionale in relazione alle norme (dichiarate costituzionalmente illegittime) che prevedevano l'assunzione di interventi comportanti*

*una spesa senza la necessaria copertura finanziaria” (Questo Tribunale, Sez. II, sent. 07.01.2013, n. 176) Tali principi sono stati applicati anche ai contratti pubblici rispetto ai quali si è detto che “il corretto svolgimento dell’azione amministrativa, ed un principio generale di contabilità pubblica risalente all’art. 81 Cost., esigono che i provvedimenti comportanti una spesa siano adottati soltanto se provvisti di adeguata copertura finanziaria e ciò al fine di porre al riparo l’interesse pubblico dalla stipula di un contratto che la p.a. non potrebbe fronteggiare per carenza delle risorse finanziarie occorrenti” (Tar Palermo, sent. n. 978/2012).*

Anche in tal caso si tratta di un elemento che manca, mentre era presente nella delibera n. 638 del 26.04.2022 relativa al bando del 2022 in cui si legge: *“Il costo complessivo del metodo ABA, assicurato con fondi aziendali in base al fatturato pregresso. Acquisito dal S.E. Finanziario, ammonta al costo complessivo di circa Euro 10.500.000,00”.*

Ne deriva, anche per tale motivo, l’illegittimità degli atti impugnati che, dunque, andranno annullati.

P.Q.M.

Si conclude per l’accoglimento del ricorso e del presente ricorso per motivi aggiunti, con ogni conseguenza di legge in ordine alle spese e compensi di giudizio da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore antistatario.

Contributo unificato dovuto nella misura ordinaria di euro 650,00.

Caserta, 28 Dicembre 2023

avv. Eleonora Marzano