

## Allocazione delle risorse e tutela della salute nella giurisprudenza costituzionale

di

Caterina Di Costanzo \*

**SOMMARIO:** 1. Introduzione - 2. La “prima” giurisprudenza costituzionale in materia di tutela del “nucleo irriducibile” del diritto alla salute. - 3. La determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni come clausola di “sintesi” in materia di tutela del diritto alla salute e allocazione delle risorse sanitarie necessarie. - 4. Il “secondo” filone della giurisprudenza costituzionale. Il giudizio sulla riduzione delle risorse finanziarie. - 5. La giurisprudenza costituzionale più recente in materia. - 6. Considerazioni conclusive.

### 1. Introduzione

Il bilanciamento tra la garanzia dei diritti sociali e la sostenibile gestione delle risorse finanziarie costituisce un tema centrale nella giurisprudenza costituzionale fin dagli anni Novanta.

Occorre ricordare che, fra i diritti sociali, il diritto alla salute e, in special modo, la sua declinazione come diritto alla prestazione sanitaria rappresenta un diritto la cui attuazione risulta essere molto costosa nell’ambito di un contesto di perenne e fragile equilibrio fra aumento costante dei bisogni di salute e scarsità delle risorse<sup>1</sup>.

I bisogni di salute aumentano, infatti, progressivamente in ragione di fattori

---

\* Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Firenze, DSG - AOU Meyer.

<sup>1</sup> Sul diritto alla salute si rinvia a C. MORTATI, *La tutela della salute nella Costituzione italiana*, ora in *Raccolta di scritti*, III, Milano 1972, p. 433 ss.; D. VINCENZI AMATO, *Art. 32, 2° comma*, in *Comm. Cost.*, Roma-Bologna, 1976; B. CARAVITA, *La disciplina costituzionale della salute*, in *Diritto e società*, 1984, p. 31 ss.; R. ROMBOLI, *Art. 5*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Roma-Bologna, 1988, p. 225; M. LUCIANI, *Diritto alla salute (dir. cost.)*, in *Enc. Giur.*, XXVII, Roma, 1991, p. 2 ss.; C. BOTTARI, *Il diritto alla tutela della salute*, in P. RIDOLA, R. NANIA (a cura di), *I diritti costituzionali*, II, Torino, 2001, p. 1101 ss.; A. SIMONCINI E. LONGO, *Art. 32*, in R. BIFULCO, D. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006; C. COLAPIETRO, *I diritti sociali*, in C. COLAPIETRO, M. RUOTOLO (a cura di), *Diritti e libertà*, Torino, 2014, p. 93 ss.

demografici (come l'invecchiamento della popolazione), epidemiologici, (come il cronicizzarsi delle malattie), e tecnologici (per la costante ricerca scientifica e tecnologica che conduce alla produzione di *device* medico-farmacologici sempre più avanzati e sempre più costosi).

A partire dagli anni Novanta, inoltre, si verifica una importante crisi fiscale dello Stato e i vincoli europei in materia di contenimento della spesa divengono maggiormente pressanti.

La Corte costituzionale in questo contesto ha mostrato un atteggiamento di cautela con il riconoscimento della discrezionalità propria del legislatore in materia di allocazione delle risorse ponendo il limite della ragionevolezza degli interventi e quello della garanzia del nucleo essenziale dei diritti costituzionalmente tutelati. L'affermazione dei diritti sociali quali "diritti finanziariamente condizionati" costituisce la base argomentativa per giustificare una loro soddisfazione graduale in relazione alle risorse disponibili e un'attuazione limitata in caso di situazioni di crisi e di difficoltà finanziarie. Nelle sentenze degli anni Novanta questo contemperamento fra attuazione dei diritti sociali e esigenze della finanza pubblica conduce a definire una "soglia" ragionevole di tutela costituzionale del diritto alla salute anche, e soprattutto, in condizioni di scarsità delle risorse.

Successivamente la Corte costituzionale si pronuncia sulla ragionevolezza della riduzione delle risorse allocate dallo Stato alle Regioni indicando alcuni fattori che possono giustificare tale intervento di coordinamento della finanza pubblica. Uno fra questi fattori è quello della temporaneità delle operazioni di compressione, mentre un altro si fonda sul presupposto che l'intervento di coordinamento non possa totalmente - anche se formalmente costituisce un intervento importante di incisione dell'autonomia regionale - comprimere la decisionalità regionale in materia di scelte concernenti la distribuzione delle risorse.

È solo più recentemente che la Corte, recuperando il nesso esistente fra funzioni esercitate e risorse allocate, rilancia con forza l'ineludibile questione della programmazione e delle scelte di priorità che devono essere effettuate in sanità nell'ambito del coordinamento fra i livelli di governo interessati.

L'intreccio delle competenze in materia di determinazione dei livelli essenziali, di coordinamento della finanza pubblica, di equilibrio di bilancio e di tutela della salute è stato fatto oggetto di una peculiare ponderazione nella giurisprudenza costituzionale che ha attribuito a ciascun ambito materiale un peso specifico, di volta in volta differenziato, nelle varie "stagioni" che si sono susseguite e di cui si cercherà nei prossimi paragrafi di delineare le caratteristiche principali<sup>2</sup>

## **2. La "prima" giurisprudenza costituzionale in materia di tutela del "nucleo irriducibile" del diritto alla salute**

La *vis* espansiva della tutela della salute rileva al fine di individuare alcune linee di sviluppo da cui prende le mosse la giurisprudenza in materia di salute. Mentre in riferimento alla tutela dell'integrità fisico-psichica della persona umana di fronte alle azioni lesive dei terzi, il diritto alla salute ha rilevato come un diritto *erga omnes*, e, quindi, direttamente azionabile nei confronti dei responsabili dei comportamenti<sup>3</sup>, per quel che riguarda, invece, il profilo del diritto a trattamenti sanitari, il diritto alla salute è soggetto alla "determinazione degli strumenti, dei tempi e dei modi di attuazione della relativa tutela da parte del legislatore ordinario"<sup>4</sup>. L'ambito nel quale si sviluppa questo ultimo filone è quello del diritto alla salute inteso primariamente come diritto a prestazione per il quale massimamente rileva la scarsità delle risorse destinate alla tutela del diritto<sup>5</sup>. Il diritto alle prestazioni, infatti, si è a sua volta qualificato

---

<sup>2</sup> Un altro versante importante di intervento è quello della profilassi internazionale che, sulla base dell'art. 117, secondo comma, lett. q., della Costituzione, costituisce una materia di competenza esclusiva statale. Su questo, nel contesto della pandemia di Covid-19, si veda anche la sentenza della Corte costituzionale n. 37 del 2021.

<sup>3</sup> Si vedano le sentt. della Corte costituzionale nn. 247 del 1974, 88 del 1979, 356 del 1991, 107 del 2012, 88 del 1979, 184 del 1986, 557 del 1987; 202 del 1991. Sul punto cfr. A. MORRONE, F. MINNI, *Il diritto alla salute nella giurisprudenza della corte costituzionale italiana*, in *Rivista AIC*, 2013, n. 3.

<sup>4</sup> Cfr. la sentenza della Corte costituzionale n. 445 del 1990.

<sup>5</sup> Sul diritto alla salute come diritto a prestazioni si veda A. ROVAGNATI, *La pretesa di ricevere prestazioni sanitarie all'interno dell'ordinamento costituzionale repubblicano* e E. CAVASINO, *Il diritto alla salute come diritto a prestazioni. Considerazioni sull'effettività della tutela*, entrambi in E.

nell'ordinamento italiano quale diritto a ricevere cure mediche non nocive, efficaci e corrispondenti a uno standard tecnico in costante progresso e aggiornamento<sup>6</sup>. A partire dagli anni Novanta la Corte ha mostrato una sempre maggiore attenzione al dato necessario del contenimento della spesa pubblica facendo riferimento a espressioni, stabilmente cristallizzate nella giurisprudenza costituzionale, quali quella dei "diritti finanziariamente condizionati", utilizzando il principio di ragionevolezza, e di conseguenza, evidenziando l'esigenza del bilanciamento con la limitatezza delle risorse disponibili<sup>7</sup>. L'assolutezza del diritto alla salute, enucleata dalla giurisprudenza richiamata della Corte di Cassazione, viene relativizzata dalla Corte costituzionale che si fa carico dell'esigenza di garanzia della sostenibilità del sistema. La Corte costituzionale in varie pronunce richiama la necessità che la tutela effettiva del diritto debba essere sottoposta a ragionevole bilanciamento con le risorse organizzative e finanziarie e che la spesa sanitaria, soggetta a incrementi esponenziali dalla fine degli anni Ottanta in poi, debba commisurarsi con le effettive disponibilità finanziarie che condizionano le quantità e il livello delle prestazioni<sup>8</sup>.

La giurisprudenza costituzionale ha confermato che il condizionamento finanziario cui è sottoposta la tutela del diritto alla salute opera non quando viene in rilievo il diritto individuale alla salute, quanto piuttosto la distribuzione delle risorse finanziarie tra i vari soggetti del Servizio sanitario nazionale, e ha specificato che le esigenze della finanza pubblica non possono assumere, nel contesto del bilanciamento effettuato dal legislatore, un peso

---

CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE, *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, 2013.

<sup>6</sup> Nella sentenza della Corte costituzionale n. 282 del 2002 il diritto alla salute è declinato come diritto "ad essere curato efficacemente, secondo i canoni della scienza e dell'arte medica [che] si fonda sulle acquisizioni scientifiche e sperimentali, che sono in continua evoluzione". Su questo cfr. anche la sentenza n. 338 del 2003.

<sup>7</sup> M. ATRIPALDI, *Diritto alla salute e livelli essenziali di assistenza (LEA)*, in *Osservatorio di diritto sanitario di Federalismi*, 15 novembre 2017, pp. 11 ss.

<sup>8</sup> Si veda, ad esempio, la sentenza della Corte costituzionale n. 200 del 2005, in tema di autorizzazione all'accesso a strutture sanitarie non pubbliche. sentenza n. 356 del 1992.

talmente preponderante tale da comprimere il nucleo irriducibile del diritto alla salute garantito dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana<sup>9</sup>. D'altra parte, il rapporto fra disposizione del finanziamento destinato alla sanità e garanzia del diritto alla salute attraverso l'individuazione dei livelli essenziali di assistenza (LEA)<sup>10</sup> non costituisce un rapporto meccanico perché gli uni e gli altri dipendono da una serie di scelte distinte che sono assunte sia a livello nazionale che regionale.

La prima pronuncia rilevante in materia è la sentenza costituzionale n. 455 del 1990. In essa si afferma che, considerato come diritto ad ottenere trattamenti sanitari, il diritto alla salute è basato su norme costituzionali di carattere programmatico e condizionato all'attuazione che ne dà il legislatore ordinario. L'attuazione, costituzionalmente obbligatoria, è finalizzata a realizzare gradualmente attraverso il ragionevole bilanciamento - sindacabile dalla Corte

---

<sup>9</sup> Si vedano le sentenze n. 309 del 1999, n. 267 del 1998, n. 416 del 1995, nn. 218 e 304 del 1994, n. 247 del 1992, n. 455 del 1990.

<sup>10</sup> I livelli essenziali delle prestazioni, previsti dall'art. 117, secondo comma, lettera m), Cost., rappresentano "standard minimi" (sentenza n. 115 del 2012) da assicurare in modo uniforme su tutto il territorio nazionale affinché sia evitato che, in parti del territorio nazionale, gli utenti debbano assoggettarsi ad un regime di assistenza sanitaria inferiore, per quantità e qualità, a quello ritenuto intangibile dallo Stato essendo limitata la possibilità delle singole Regioni, nell'ambito della loro competenza concorrente in materia di diritto alla salute, di migliorare eventualmente i suddetti livelli di prestazioni (sentenza n. 125 del 2015).

L'esigenza di una disciplina uniforme su tutto il territorio nazionale è collegata a specifiche prestazioni delle quali la normativa statale definisce il livello essenziale di erogazione, pur in un sistema caratterizzato da autonomia regionale e locale costituzionalmente garantite. Tale profilo riguarda una competenza del legislatore statale "idonea ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, come contenuto essenziale di tali diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle" (sentenza n. 231 del 2017).

La determinazione, il finanziamento e l'erogazione dei LEA costituiscono la risultante di un sistema articolato il cui equilibrio deve essere assicurato "dalla sinergica coerenza dei comportamenti di tutti i soggetti coinvolti nella sua attuazione" (sentenza n. 62 del 2020). In tale prospettiva, in sede di programmazione finanziaria, i costi unitari fissati dal d.P.C.m. del 12 gennaio 2017 sono funzionali alla determinazione quantitativa e qualitativa in sede previsionale "sulla base del fabbisogno storico delle singole realtà regionali e sulle altre circostanze, normative e fattuali, che incidono sulla dinamica della spesa per le prestazioni sanitarie. Successivamente tale proiezione estimatoria [viene] aggiornata in corso di esercizio sulla base delle risultanze del monitoraggio del Tavolo tecnico di verifica" (sentenza n. 62 del 2020).

Costituzionale - con altri interessi o beni assistiti da pari tutela costituzionale nonché con l'obiettivo disponibilità di risorse organizzative e finanziarie<sup>11</sup>.

Nella sentenza costituzionale n. 304 del 1994 la Corte pur ribadendo il carattere di diritto "finanziariamente condizionato" del diritto alla salute, precisa tuttavia che nel bilanciamento dei valori costituzionali che il legislatore deve compiere al fine di dare attuazione al diritto ai trattamenti sanitari, le esigenze relative all'equilibrio della finanza pubblica non possono assumere "un peso assolutamente preponderante, tale da comprimere il nucleo essenziale del diritto alla salute connesso all'inviolabile dignità della persona umana, costituendo altrimenti esercizio macroscopicamente irragionevole della discrezionalità legislativa"<sup>12</sup>.

L'esatta individuazione del nucleo essenziale dei diritti sociali e del diritto alla salute spetta al legislatore che ha ampia discrezionalità in materia.

Occorre qui problematizzare la questione della identificazione della tecnica di tutela costituzionale del diritto che rinvia sostanzialmente all'esercizio della discrezionalità in materia da parte del legislatore. Costituisce parte essenziale del diritto, perciò indefettibile e inviolabile, ciò che il legislatore stabilisce come tale nei livelli essenziali delle prestazioni avendo come criteri guida, come stabilisce la Corte costituzionale, i principi costituzionali della dignità e dell'uguaglianza.

### ***3. La determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni come clausola di "sintesi" in materia di tutela del diritto alla salute e allocazione delle risorse sanitarie necessarie***

La "determinazione dei livelli essenziali" costituisce una vera "clausola" di sintesi fra le materie che si intersecano nell'ambito della tutela della salute

---

<sup>11</sup> Si veda il paragrafo n. 3 del Considerato in diritto della sentenza n. 455 del 1990.

<sup>12</sup> Si veda il paragrafo n. 5 del Considerato in diritto della sentenza n. 304 del 1994.

poiché prevede a monte una verifica sulla disponibilità delle risorse, che precede le operazioni di programmazione e di coordinamento della finanza, e a valle si connette con la dimensione sostanziale e organizzativa della tutela della salute poiché il rispetto dei livelli essenziali ne costituisce un presupposto indefettibile<sup>13</sup>.

Attualmente i livelli essenziali di assistenza sono quelli individuati dal dPCM del 2017 che ha sostituito il dPCM del 2001<sup>14</sup>.

La Corte costituzionale nella interpretazione della formula contenuta nella disposizione dell'art. 117 secondo comma, lettera m), della Costituzione, così come riformata dalla legge costituzionale n. 3 del 2001, in riferimento ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, ha precisato che

---

<sup>13</sup> Sui livelli essenziali si rinvia a M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in AA.VV., *Scritti in Onore di Manlio Mazzotti di Celso*, Padova, 1995, II, p. 118 ss.; E. BALBONI, *Il concetto di "livelli essenziali e uniformi" come garanzia in materia di diritti sociali*, in *Le Istituzioni del federalismo*, 2001, p. 1103 ss.; A. SIMONCINI, *Non c'è alternativa alla leale collaborazione. Dalla Corte alcune prime indicazioni su regolamenti del Governo e "livelli essenziali" nelle materie regionali*, in *Le Regioni*, 2003, p. 1199 ss.; M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni (a proposito dell'art. 117, comma 2, lett. m) della Costituzione*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2002, p. 345 ss.; C. PINELLI, *Sui "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" (art. 117, com. 2, lettera m), Cost.*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 881 ss.; L. PRINCIPATO, *I diritti costituzionali e l'assetto delle fonti dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione*, in *Giur. Cost.*, 2002, p. 1170 ss.; G. ROSSI, A. BENEDETTI, *La competenza legislativa statale esclusiva in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*, in *Lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, Supplemento al n. 1/2002, p. 2 ss.; M. BELLETTI, *I "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2003, p. 613 ss.; A. D'ALOIA, *Diritti e Stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, 2003, p. 1063; E. BALBONI, *I livelli essenziali e i procedimenti per la loro determinazione*, in *Le Regioni*, 2003, p. 1183 ss.; R. BIFULCO, *"Livelli essenziali", diritti fondamentali e statuti regionali*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino, 2003, p. 137 ss.; G.U. RESCIGNO, *I diritti civili e sociali tra legislazione esclusiva dello Stato e delle Regioni*, in S. GAMBINO (a cura di), *Il nuovo ordinamento regionale. Competenze e Diritti*, Milano, 2003, p. 107 ss.; A. ROVAGNATI, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto alla salute: un primo esempio di attuazione della previsione di cui alla lettera m), Il comma, art. 117 Cost.*, in *Le Regioni*, 2003, p. 1141; M. BELLETTI, *"Livelli essenziali delle prestazioni" e "contenuto essenziale dei diritti" nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in L. CALIFANO (a cura di), *Corte costituzionale e diritti fondamentali*, Torino, 2004, p. 181 ss.; G. GUIGLIA, *I livelli essenziali delle prestazioni sociali alla luce della recente giurisprudenza costituzionale e dell'evoluzione interpretativa*, Padova, 2007.

<sup>14</sup> Sul Decreto del 2017 che ha predisposto i nuovi LEA si rinvia a M. BERGO, *I nuovi livelli essenziali di assistenza. Al crocevia fra la tutela della salute e l'equilibrio di bilancio*, in *Rivista AIC*, 2017, n. 2; V. ANTONELLI, *La garanzia dei livelli essenziali di assistenza nei primi 40 anni del Servizio sanitario nazionale: dall'uniformità all'appropriatezza*, in *Federalismi*, marzo 2018.

non si tratta di una “materia” in senso stretto ma di una competenza trasversale del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie che intervengono nell’ambito della tutela del diritto alla salute<sup>15</sup>.

Più recentemente la Consulta si è spinta oltre affermando la natura “trascendente” della garanzia dei LEA che vede collocata al centro della tutela costituzionale la persona umana e la sua dignità, non solo nella sua individualità, ma anche nell’ambito delle comunità di appartenenza che contribuisce *funditus* alla socialità del servizio sanitario<sup>16</sup>.

Noi riteniamo che il carattere di trascendentalità dei LEA costituisca una specificazione ulteriore del carattere di trasversalità degli stessi.

Entrambe queste dimensioni inducono a interpretare sistematicamente l’ambito di intervento del legislatore statale unitamente alle altre competenze che incidono sulla tutela della salute, secondo modalità che valorizzino in maniera fondamentale le finalità fondamentali della tutela costituzionale in oggetto rivolta a proteggere la vita, la salute e la dignità della persona.

Pertanto, questa sistematicità adempie alla sua funzione ove consenta una giusta collocazione, in posizione primaria, della tutela della salute rispetto alle altre esigenze, di tipo economico-finanziario attinenti al coordinamento della finanza pubblica e al principio dell’equilibrio di bilancio, cui deve essere attribuita una rilevanza strumentale rispetto alla garanzia dei LEA.

La prospettiva della tutela dei livelli essenziali assurge a finalità primaria in quanto riesce al suo interno a sintetizzare le molteplici istanze, sia di tipo economico che di tutela del nucleo essenziale del diritto alla salute.

---

<sup>15</sup> Si veda Corte costituzionale sentenze n. 282 del 2002; n. 248 del 2006; n. 387 del 2007; n. 50 del 2008. La Corte costituzionale esprimendosi sulla consistenza contenutistica dei LEA, nella sent. n. 282 del 2002, ha chiarito che si tratta di “una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull’intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, come contenuto essenziale di tali diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle”. Tale affermazione della Corte costituzionale induce a considerare essenziale tutto ciò che mancando lederebbe la dignità umana, ovvero il nucleo irriducibile del diritto. Si vedano le sentenze nn. 309 del 1999 e 509 del 2000 della Corte costituzionale.

<sup>16</sup> Si veda il paragrafo n. 4.5 del Considerato in diritto della sentenza n. 62 del 2020.

Da un lato, come anticipato, l'individuazione dei livelli essenziali può essere considerata come la proiezione organizzativa della tutela del nucleo essenziale del diritto alla salute<sup>17</sup>, dall'altro, la connessione dei livelli essenziali alla predisposizione delle risorse proporzionate ed adeguate ad adempiervi richiede una programmazione *ex ante* e uno sganciamento progressivo dal criterio della spesa storica.

Rispetto a questo inquadramento la definizione dei livelli essenziali costituisce una materia che è legata a doppio filo al tema dell'allocazione delle risorse. Anche la dimensione allocativa include in sé una pluralità di possibilità di approcci e livelli di attuazione<sup>18</sup>. Vi è una *macro* allocazione che viene predisposta a livello nazionale, una *meso* e una *micro* allocazione che costituiscono procedimenti di distribuzione delle risorse svolti a livello regionale e a livello locale e/o al cd. livello *bedside*. L'allocazione delle risorse, d'altra parte, non si identifica con la mera programmazione e stanziamento dei finanziamenti ma concerne più propriamente quei procedimenti decisionali che hanno ad oggetto le scelte di politica sanitaria che devono trovare attuazione ai vari livelli.

Ogni allocazione di risorse dovrebbe contenere un nucleo di decisioni concernenti le scelte di priorità aventi una struttura di carattere normativo e tecnico-organizzativo.

In questo ambito affermare l'esistenza di priorità costituzionali che orientano l'allocazione delle risorse disponibili e la garanzia dei diritti sociali previsti dalla Costituzione costituisce la base teorica necessaria ma non sufficiente a sviluppare il nostro discorso<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> E. PESARESI, *La "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni" e la materia "tutela della salute": la proiezione indivisibile di un concetto unitario di cittadinanza nell'area del decentramento istituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2006, n. 2.

<sup>18</sup> Sia consentito rinviare a C. DI COSTANZO, A. CERRUTI, *Allocazione delle risorse e tutela costituzionale del diritto alla salute. I sistemi in Europa e il caso italiano*, Bologna, 2020, pp. 35 ss.

<sup>19</sup> Si veda L. CARLASSARE, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, in *Costituzionalismo.it*, 2015, n.3; Id., *Priorità costituzionali e controllo sulla destinazione delle risorse*, in *Costituzionalismo.it*, 2013, n. 1.

Occorre sicuramente fare riferimento alla necessità di determinazione del contenuto dei livelli essenziali delle prestazioni in relazione alla tipologia delle prestazioni e alla copertura dei costi che sono ricollegabili al soddisfacimento dei livelli essenziali.

Sebbene una corretta macro-allocazione di risorse costituisca il presupposto necessario per la soddisfazione dei livelli essenziali, il rapporto fra stanziamento delle risorse e garanzia dei livelli essenziali non costituisce un rapporto automatico poiché il soddisfacimento dei livelli essenziali dipende soprattutto dal fatto che vi sia una vera programmazione in materia di scelte che sono effettuate nel contesto della allocazione delle risorse. Così, nella sentenza n. 36 del 2013, all'esito del giudizio in via principale promosso dal Presidente del Consiglio dei Ministri su alcune disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione Sardegna – in riferimento all'art. 2, co. 3 della legge finanziaria regionale 2012<sup>20</sup> – il giudice costituzionale afferma al paragrafo n. 4.1 del Considerato in diritto che non vi è un rapporto automatico di identità fra la definizione dell'ammontare del fondo sanitario e la garanzia dei livelli essenziali poiché "il soddisfacimento di tali livelli non dipende solo dallo stanziamento di risorse, ma anche dalla loro allocazione e utilizzazione", cioè dalle scelte di tipo sociopolitico che stanno alla base delle decisioni di stanziamento<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> L'art. 2, co. 3, della legge regionale n. 6 del 2012 prevede che l'Assessore competente in materia di bilancio è autorizzato "nell'anno 2012, ad integrare, previo parere della Commissione consiliare competente, mediante prelevamento dal fondo sanitario regionale di cui all'UPB S05.01.001, sino all'importo di euro 10.000.000, la dotazione del Fondo per la non autosufficienza, qualora, a seguito dell'istruttoria delle richieste pervenute la stessa risulti carente. L'Amministrazione regionale è tenuta a controllare direttamente i piani che presentano un punteggio da 0 a 5 della scheda salute".

<sup>21</sup> Il caso pratico riguardava lo spostamento di alcune risorse dal fondo sanitario verso il fondo per la non autosufficienza. Tale scelta sulla base dell'argomentazione della Corte "non determina una lesione dei livelli essenziali delle prestazioni, ma, al contrario, è funzionale alla loro attuazione" poiché, sulla base della ricostruzione normativa, l'attività sanitaria e sociosanitaria a favore di anziani non autosufficienti è elencata tra i livelli essenziali di assistenza sanitaria dal d.P.C.M. 29 novembre 2001. Il fondo regionale per la non autosufficienza, quindi, così come quello nazionale, istituito dall'art. 1, co. 1264 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello

L'individuazione dei livelli di assistenza svolge una pluralità di funzioni concernenti la garanzia dell'uniformità delle prestazioni sul territorio nazionale e la tutela dell'uguaglianza nell'accesso alle prestazioni<sup>22</sup>, e adempie anche a una funzione di regolazione dell'allocazione delle risorse in materia sanitaria.

Tale clausola riguarda da vicino quindi non soltanto il tema della razionalizzazione della spesa sanitaria, come si può desumere dall'intesa dell'8 agosto 2001 che stabilisce lo strumento di individuazione dei livelli essenziali e nello stesso tempo pone una serie di vincoli alla gestione della spesa sanitaria<sup>23</sup>, ma consente di modulare l'erogazione delle prestazioni secondo modalità e criteri differenziati che rappresentano uno strumento di gestione delle risorse disponibili.

L'interpretazione della clausola dei livelli di assistenza contenuta, con formulazioni differenti, in vari atti normativi, a partire dalla legge istitutiva del Servizio sanitario nazionale passando per l'art 117, secondo comma lettera m), della Costituzione riformata nel 2001 sino alla normativa concernente il federalismo fiscale, è stata impostata su basi plurime, apparendo volta volta come "la nuova frontiera della riflessione teorica in materia di diritti e di libertà"<sup>24</sup>, passando per "il ponte di collegamento fra la tutela dei valori legata al perseguimento dell'uguaglianza sostanziale dei cittadini, che costituisce l'aspetto essenziale della Costituzione del 1948, e il limite della spinta alla differenziazione delle comunità territoriali substatuali che sta invece a fondamento del nuovo titolo V<sup>25</sup>, sino ad arrivare a chi vi ha visto "la chiave di

---

Stato" (legge finanziaria 2007), concorre ad assicurare l'attuazione dei livelli essenziali di assistenza con riguardo agli anziani non autosufficienti.

<sup>22</sup> La stessa esigenza di garanzia di una coesione/uguaglianza interterritoriale veniva fatta discendere dalla clausola dei livelli essenziali che stabiliva la uniformità delle prestazioni sul territorio e la soglia oltre la quale i sistemi sanitari regionali possono erogare prestazioni ulteriori con risorse aggiuntive derivanti dalle finanze regionali.

<sup>23</sup> Si veda la Conferenza Stato-Regioni, seduta dell'8 agosto 2001.

<sup>24</sup> Così S. GAMBINO, *I diritti sociali e la "riforma federale"*, in *Quaderni Costituzionali*, 2001, 353.

<sup>25</sup> Così F. PIZZETTI, *La ricerca del giusto equilibrio tra uniformità e differenza: il problematico rapporto tra il progetto originario della Costituzione del 1948 e il progetto ispiratore della riforma costituzionale del 2001*, in *Le Regioni*, 2003, p. 600.

volta del rapporto tra *welfare* e federalismo” unita a “una grande occasione di ridefinizione del *welfare* nel suo complesso”, rappresentando “tutela e garanzia ai bisogni e ai rischi che oggi non ricevono copertura e riequilibrando le disparità e le ingiustizie fra le categorie, i settori e i territori”<sup>26</sup>.

La clausola dei livelli, essenziali o uniformi, delle prestazioni ha pertanto la capacità di declinare in concreto il principio di globalità delle prestazioni, grazie al riferimento all’appropriatezza, bilanciandolo con le esigenze finanziarie del sistema. Da essa è stato fatto discendere l’obbligo di copertura finanziaria dei LEA, primo elemento qualificante la garanzia dell’effettività dell’accesso alle prestazioni. Se da una parte, viene rimarcata la natura di “diritto finanziariamente condizionato” del diritto alla salute, dall’altra parte, la molteplicità e diversità dei fattori condizionanti l’allocazione delle risorse economiche divengono primariamente rilevanti<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> Così L. TORCHIA, nella *Premessa a Welfare e federalismo*, a cura di L. TORCHIA, Bologna, 2005, pp. 10, 14 e 15.

<sup>27</sup> Il Piano sanitario nazionale 1998-2000, approvato con il D.P.R. del 23 luglio 1998, volto al bilanciamento delle esigenze di definizione delle priorità e alla individuazione di ciò che è essenziale attraverso la dimostrazione dell’efficacia clinica e della appropriatezza, con l’affermazione di taluni principi e valori fondanti il tessuto sociale, quali il principio della dignità umana, il principio del bisogno, il principio della solidarietà nei confronti dei soggetti più vulnerabili, il principio della equità, sistematizza tale pluralità di funzioni focalizzandosi sulla nozione di “essenzialità” dei livelli che sono tali in quanto necessari per rispondere ai bisogni fondamentali di promozione, mantenimento e recupero delle condizioni di salute della popolazione, che devono essere “uniformemente” garantiti su tutto il territorio nazionale e all’intera collettività, tenendo conto delle differenze nella distribuzione delle necessità assistenziali e dei rischi per la salute. E’ essenziale sulla base del Piano sanitario nazionale 1998-2000 ciò che risulta necessario in relazione ai bisogni di salute di una popolazione e appropriato tanto dal punto di vista clinico (valutando i benefici di salute sulla base delle evidenze medicoscientifiche) che organizzativo (valutando la forma assistenziale che a parità di efficacia assicura un’ottimizzazione delle risorse e la garanzia del principio di economicità).

Il concetto più dibattuto in ambito di LEA, sicuramente quello di essenzialità, pare risentire della polistrutturalità e polisemicità proprie del diritto alla salute da cui deriva una idoneità di articolarsi secondo modalità differenti a seconda del relativo contesto legislativo e pratico in cui opera. Si veda R. BALDUZZI, *Livelli essenziali e risorse disponibili: la sanità come paradigma*, in *La tutela della salute tra garanzie degli utenti ed esigenze di bilancio*, a cura di F. ROVERSI MONACO, C. BOTTARI, Santarcangelo di Romagna, 2012, pp. 79 ss.

Il Piano sanitario in parola correla strettamente l’individuazione dei livelli essenziali alla distribuzione delle risorse e riporta in sintesi alcuni dati concernenti esperienze straniere. Le esperienze a cui fa riferimento il Piano, come nel caso dello Stato dell’Oregon negli Stati Uniti d’America, o nazionali, come la Svezia, i Paesi Bassi, la Nuova Zelanda e il Regno Unito,

La funzione di coordinamento svolta dalla clausola dei livelli delle prestazioni in relazione alle risorse disponibili è già presente nella legge istitutiva del Servizio sanitario nazionale dove, all'art. 3 comma 2, si legge: "La legge dello Stato, in sede di approvazione del piano sanitario nazionale di cui all'articolo 53, fissa i livelli delle prestazioni sanitarie che devono essere, comunque, garantite a tutti i cittadini". L'art. 53 della legge n. 833 a sua volta stabilisce che "Contestualmente alla trasmissione da parte del Governo al Parlamento del piano sanitario nazionale, il Governo presenta al Parlamento il disegno di legge contenente sia le disposizioni precettive ai fini della applicazione del piano sanitario nazionale, sia le norme per il finanziamento pluriennale del servizio sanitario nazionale, rapportate alla durata del piano stesso, con specifica indicazione degli importi da assegnare al fondo sanitario nazionale ai sensi dell'articolo 51 della presente legge e dei criteri di ripartizione alle regioni" prevedendo quindi la contestualità di tempi con il quale gli atti di programmazione e gli atti di stanziamento delle risorse sono trasferiti al Parlamento.

Sia nella riforma del 1992 che in quella del 1999 l'individuazione dei livelli – uniformi o essenziali - di assistenza, e quindi delle prestazioni, da garantire deve essere effettuata in rapporto alle risorse disponibili.

Più specificatamente nel d.lgs. n. 502 si fa riferimento ai "livelli uniformi di assistenza sanitaria da individuare sulla base anche di dati epidemiologici e clinici, con la specificazione delle prestazioni da garantire a tutti i cittadini, rapportati al volume delle risorse a disposizione"<sup>28</sup> mentre nel d.lgs. n. 229 i

---

dimostrano che le scelte fondamentali da compiere in tema di assistenza sanitaria ruotano attualmente intorno a due concetti. L'uno riguarda l'efficacia clinica che presenta limiti oggettivi per la carenza di documentazioni attendibili in non pochi ambiti delle attività sanitarie e delle relative prestazioni. L'altro concetto, invece, attiene ai valori sociali di riferimento, i quali sono perseguiti con grande attenzione dai cittadini, che oltre ad essere sempre più informati delle tematiche sanitarie rispetto al passato, sono anche più consapevoli che la soddisfazione delle loro esigenze non può prescindere dagli aspetti qualitativi e di equità del sistema sanitario.

<sup>28</sup> Si veda l'art. 1, comma 4 lettera b, del decreto lgs. n. 502/1992.

livelli essenziali di assistenza devono essere individuati contestualmente alla individuazione delle risorse finanziarie destinate al servizio sanitario nazionale<sup>29</sup>. La differenza fra la previsione contenuta nel d.lgs. n. 502 del 1992 e quella emendativa contenuta nel d.lgs. n. 229 del 1999 parrebbe stare nel fatto che la precedente stesura subordinava e legava l'individuazione dei livelli delle prestazioni non tanto al soddisfacimento del diritto (quindi del bisogno di salute dell'assistito) quanto piuttosto alle disponibilità finanziarie.

Il decreto legislativo n. 68 del 2011 sembra superare la menzionata contestualità dove all'art. 26 prevede che a partire dal 2013 l'individuazione delle risorse finanziarie e la determinazione del fabbisogno sanitario nazionale, sulla scorta dei principi fondamentali della legge delega n. 42 del 2009 che il decreto legislativo contribuisce ad attuare, debba avvenire, non contestualmente, ma "coerentemente con il fabbisogno derivante dalla determinazione dei LEA".

#### ***4. Il "secondo" filone della giurisprudenza costituzionale. Il giudizio sulla riduzione delle risorse finanziarie***

In questo "secondo" filone della giurisprudenza costituzionale assume un peso preponderante la finalità di "coordinamento della finanza pubblica" delle rilevanti misure di razionalizzazione della spesa sanitaria.

In tale senso, il "coordinamento della finanza pubblica" ha funzionato talvolta come singolo titolo competenziale<sup>30</sup> o, più frequentemente, unitamente alla

---

<sup>29</sup> L'art. 1, comma 2, dello stesso d.lgs. n. 502 del 1992, come modificato dal d.lgs. n. 229 del 1999, afferma significativamente che "l'individuazione dei livelli essenziali e uniformi di assistenza assicurati dal SSN per il periodo di validità del Piano sanitario nazionale è effettuata contestualmente all'individuazione delle risorse finanziarie destinate al servizio sanitario nazionale, nel rispetto della compatibilità finanziaria stabilite per l'intero sistema di finanza pubblica del DPEF".

<sup>30</sup> Cfr. la sentenza n. 183 del 2016 della Corte costituzionale.

materia della "tutela della salute"<sup>31</sup>. Il "coordinamento della finanza pubblica" ha agito come indicazione complessiva di finalità e clausola finalizzata a preservare le istanze unitarie a livello statale in vista della garanzia della sostenibilità delle spese sanitarie.

Questa ricostruzione viene confermata dalla costante giurisprudenza in materia di piani di rientro per le Regioni in disavanzo<sup>32</sup>. In questo contesto, la giurisprudenza costituzionale fa riferimento a due fattori principali per giustificare la legittimità dell'intervento statale di coordinamento della finanza pubblica e di riduzione delle risorse sanitarie<sup>33</sup>. Il primo concerne l'aspetto della temporaneità e transitorietà dell'intervento statale di compressione del finanziamento pubblico. Un secondo elemento di legittimità dei correttivi è rappresentato dal mantenimento dell'intervento del legislatore su un livello di principio e non di dettaglio, in modo da lasciare in capo alle Regioni uno spazio di discrezionalità che consenta l'assunzione di decisioni allocative efficienti.

Infatti, norme statali che fissano limiti alla spesa delle Regioni e degli enti locali possono qualificarsi come principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica alla condizione, tra l'altro, che si limitino a prevedere un contenimento complessivo della spesa corrente di carattere transitorio<sup>34</sup>.

Le singole misure di contenimento della spesa pubblica devono presentare il carattere della temporaneità, al fine di definire in modo appropriato, anche tenendo conto delle scansioni temporali dei cicli di bilancio e più in generale della situazione economica del Paese, nell'ambito delle relazioni finanziarie tra lo Stato, le Regioni e gli enti locali.

---

<sup>31</sup> Cfr. le sentenze n. 125 del 2015, n. 91 del 2012, n. 330 del 2011, n. 289 del 2010, n. 240 del 2007, n. 162 del 2007.

<sup>32</sup> Cfr. le sentenze n. 266 del 2016 e n. 278 del 2014.

<sup>33</sup> Si vedano le sentenze n. 65 del 2016, n. 141 del 2016 e n. 169 del 2017.

<sup>34</sup> Cfr. tra le più recenti, le sentenze n. 154 del 2017, n. 65 del 2016, n. 218 e n. 189 del 2015; nello stesso senso, le sentenze n. 44 del 2014, n. 236, n. 229 del 2013, n. 217, n. 193, n. 148 del 2012, n. 182 del 2011.

Nella sentenza n. 192 del 2017 viene affermato che i vincoli di coordinamento finanziario imposti dallo Stato possono considerarsi rispettosi dell'autonomia regionale quando stabiliscono un limite complessivo che lasci agli enti stessi una sufficiente libertà di allocazione delle risorse fra i diversi ambiti e obiettivi di spesa, sempre purché conforme a canoni di ragionevolezza e proporzionalità<sup>35</sup>.

La sentenza n. 192 del 2017 ha chiarito che la garanzia di servizi effettivi, che corrispondono a diritti costituzionali, richiede certezza delle disponibilità finanziarie, nel quadro dei compositi rapporti tra gli enti coinvolti.

Ha aggiunto un'importante considerazione, che va in questa sede ribadita, sottolineando che se è vero che anche la tutela del diritto alla salute non può non subire i condizionamenti che lo stesso legislatore incontra nel distribuire le risorse finanziarie disponibili, tuttavia non deve mai essere compromessa la garanzia del suo nucleo essenziale, sicché le determinazioni sul fabbisogno sanitario complessivo, nell'ottica della leale cooperazione, "non dovrebbero discostarsi in modo rilevante e repentino dai punti di equilibrio trovati in esito al ponderato confronto tra Stato e Regioni in ordine ai rispettivi rapporti finanziari"<sup>36</sup>.

Nella sentenza n. 103 del 2018 viene affrontata nuovamente la questione della riduzione del finanziamento destinato al SSN per gli anni 2017-2019<sup>37</sup>.

Il giudizio in via principale, vertente sulla legittimità dell'art. 1, commi 392, 394, 527 e 528 della legge n. 232 del 2016, viene promosso dalle Regioni autonome, Valle d'Aosta, Friuli Venezia Giulia, Sicilia, Sardegna, dalle Regioni Lombardia e Veneto, dalle Province Autonome di Trento e Bolzano.

La Regione Veneto, in particolare, ritiene che l'art. 1, comma 392, della legge n. 232 del 2016, avrebbe violato gli artt. 117, terzo comma, e 119 Cost., nonché il principio di leale collaborazione, poiché avrebbe imposto una riduzione del

---

<sup>35</sup> Cfr. le sentenze n. 64 del 2016, n. 250 del 2015, n. 22 del 2014.

<sup>36</sup> Si veda il paragrafo n. 9.2.4 del Considerato in diritto della sentenza n. 192 del 2017.

<sup>37</sup> Si vedano le sentenze n. 65 del 2016, n. 141 del 2016 e n. 169 del 2017.

livello di finanziamento del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato, rispetto a quanto stabilito nell'intesa sancita l'11 febbraio 2016 dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, in mancanza di una nuova intesa con le Regioni, a fronte di "una prassi" (quella dei cosiddetti Patti per la salute) invalsa fin dall'anno 2000. Secondo la ricorrente, in particolare, per ridurre la spesa "relativa a quella particolarissima materia che è la tutela della salute", il legislatore statale sarebbe tenuto al pieno rispetto del principio di leale collaborazione, con la previsione di "adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni, a difesa delle loro competenze"<sup>38</sup>.

La ricorrente lamentava la mancanza di un'adeguata istruttoria sulla "sostenibilità del definanziamento" (in violazione quindi degli artt. 3 e 97 Cost.) e sull'adeguatezza delle risorse stanziare in relazione alla funzione regionale di garantire sul territorio il diritto alla salute di cui all'art. 32 Cost., soprattutto a fronte di un aumento delle prestazioni da erogare in conseguenza della definizione dei nuovi livelli essenziali di assistenza (LEA)<sup>39</sup>.

La doglianza concerneva anche il carattere "meramente lineare dei tagli", imposti alla spesa regionale, che interferirebbe in ambiti inerenti a fondamentali diritti civili e soprattutto sociali. Sarebbero lese anche le competenze tutelate dagli artt. 118 e 119 Cost., con particolare riferimento alla programmazione sanitaria e alla autonomia impositiva<sup>40</sup>.

La prova "diabolica" della dimostrazione dell'impossibilità di garantire i LEA definiti dallo Stato, in conseguenza della riduzione delle risorse messe a disposizione, gravava sulla Regione ricorrente e a giudizio della Corte la ricorrente non è riuscita a dimostrare l'impossibilità di assicurare un livello di offerta delle prestazioni corrispondente ai LEA, ma ha esposto semplicemente

---

<sup>38</sup> Si veda il paragrafo n. 2.2 del Considerato in diritto della sentenza n. 103 del 2018.

<sup>39</sup> Si veda il paragrafo n. 2.2 del Considerato in diritto della sentenza n. 103 del 2018.

<sup>40</sup> Si veda il paragrafo n. 2.2 del Considerato in diritto della sentenza n. 103 del 2018.

difficoltà nell'erogazione di specifiche prestazioni per soddisfare tempestivamente l'intera platea degli utenti.

La Corte tuttavia non ha respinto *tout court* il ricorso ma ha svolto una serie di argomentazioni relevantissime in materia di temporaneità degli interventi statali di riduzione dei finanziamenti e in materia di programmazione dei servizi e di scelte allocative regionali.

Afferma infatti che, sul lungo periodo, la continua imposizione di contributi alla finanza pubblica alle Regioni a statuto ordinario, inevitabilmente incidenti sul livello del finanziamento del Servizio sanitario nazionale, potrebbe comportare in futuro il rischio dell'impossibilità di assicurare il rispetto dei LEA individuati dalla legislazione dello Stato. Su quest'ultimo incombe perciò l'onere di evitare tale rischio, eventualmente mediante il reperimento di risorse in ambiti diversi da quelli afferenti la spesa regionale, per rispettare gli obblighi, contratti anche a livello europeo, di garantire l'equilibrio finanziario dell'intero settore pubblico allargato.

Infine, afferma l'esigenza di salvaguardare la possibilità, per le Regioni, di programmare per tempo l'erogazione dei servizi in condizioni di efficienza e di appropriatezza. La Corte evidenzia l'inopportunità dell'assenza di una trasparente ridefinizione complessiva delle relazioni finanziarie tra gli enti coinvolti. Nel caso in cui la valutazione delle ricadute di lungo periodo di una manovra economica venga sottratta alla dialettica parlamentare, l'impiego della tecnica normativa del "raddoppiamento" progressivo delle annualità a quelle inizialmente previste reca con sé significativi effetti distorsivi nei rapporti Stato-Regioni che sul lungo periodo possono comportare difficoltà di programmazione ed erogazione dei servizi da parte delle Regioni incidendo inevitabilmente sulla tutela del diritto individuale alla salute.

##### ***5. La giurisprudenza costituzionale più recente in materia***

Più recentemente la Corte costituzionale ha proceduto a rideterminare la funzione esercitata dal titolo competenziale del “coordinamento della finanza pubblica” (art. 117, co. 3 Cost.), quale fattore aggregatore delle finalità da perseguire nelle decisioni di spesa, nell’ottica di un recupero della centralità delle competenze in materia di “tutela della salute” e “determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni”.

Gli indicatori che ci consentono di affermare un cambio di passo nella giurisprudenza costituzionale fanno riferimento a una promozione della connessione fra risorse e funzioni sulla base del riferimento a garanzie procedurali e all’adeguato rispetto da parte dello Stato e delle Regioni di criteri formali cui si devono attenere nella stesura dei bilanci<sup>41</sup>.

Evidenziato che il finanziamento allocato alla erogazione dei LEA costituisce una “spesa costituzionalmente necessaria”<sup>42</sup>, la Corte costituzionale chiede alle Regioni e allo Stato una maggiore aderenza ai principi contabili in materia di individuazione e documentazione dei costi di assistenza nei rispettivi bilanci. La richiesta di corrispondenza fra le voci di bilancio presuppone un dialogo e una cooperazione fra livelli di governo che vanno ben oltre l’ossequio formale al principio di leale collaborazione.

Inoltre, la corretta gestione della contabilità dello Stato e delle Regioni deve consentire di distinguere nettamente costi diretti (destinati alla erogazione dei LEA) e indiretti (non specificamente connessi alla erogazione dei LEA). In assenza di tale distinzione qualificante la contabilità sanitaria risulta altrimenti impossibile verificare i fabbisogni e l’effettività capacità di soddisfare i livelli essenziali a beneficio dei cittadini.

La giurisprudenza costituzionale individua la cifra caratteristica della tutela della salute nel Servizio sanitario nazionale come cooperazione sinergica fra

---

<sup>41</sup> Sul principio di connessione fra funzioni assegnate e risorse allocate cfr. G. BOGGERO, *La garanzia costituzionale della connessione adeguata tra funzioni e risorse. Un “mite” tentativo di quadratura del cerchio tra bilancio, diritti e autonomie*, in *Rivista AIC*, 20 dicembre 2019.

<sup>42</sup> Si vedano le sentenze n. 169 del 2017 e n. 62 del 2020.

due livelli di governo: “quello statale, il quale definisce le prestazioni che il Servizio sanitario nazionale è tenuto a fornire ai cittadini – cioè i livelli essenziali di assistenza – e l’ammontare complessivo delle risorse economiche necessarie al loro finanziamento; quello regionale, cui pertiene il compito di organizzare sul territorio il rispettivo servizio e garantire l’erogazione delle prestazioni nel rispetto degli standard costituzionalmente conformi. La presenza di due livelli di governo rende necessaria la definizione di un sistema di regole che ne disciplini i rapporti di collaborazione, nel rispetto delle reciproche competenze. Ciò al fine di realizzare una gestione della funzione sanitaria pubblica efficiente e capace di rispondere alle istanze dei cittadini coerentemente con le regole di bilancio, le quali prevedono la separazione dei costi ‘necessari’, inerenti alla prestazione dei LEA, dalle altre spese sanitarie, assoggettate invece al principio della sostenibilità economica”<sup>43</sup>.

Questa giurisprudenza evidenzia il carattere di necessità costituzionale della spesa sanitaria.

Tale spesa costituisce infatti una priorità costituzionale rispetto alle possibili determinazioni politiche di allocazione delle risorse, inevitabilmente incidendo sulla discrezionalità del legislatore<sup>44</sup>. Questo assunto, affermato dalla

---

<sup>43</sup> Sentenza n. 62 del 2020, paragrafo n. 4.3 del Considerato in diritto.

<sup>44</sup> Occorre qui ricordare che è “la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l’equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione”, secondo un conosciutissimo e pluricitato passaggio della sentenza n. 275 del 2016.

Sulla pronuncia si vedano A. APOSTOLI, *I diritti fondamentali “visti” da vicino dal giudice amministrativo Una annotazione a “caldo” della sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 11 gennaio 2017; E. FURNO, *Pareggio di bilancio e diritti sociali: la ridefinizione dei confini nella recente giurisprudenza costituzionale in tema di diritto all’istruzione dei disabili*, in *Consultaonline*, 2017, n. 1; L. MADAU, *“È la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l’equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione”*. Nota a Corte cost. n. 275/2016, in *Osservatorio AIC*, 2017, n.1; A. LONGO, *Una concezione del bilancio costituzionalmente orientata: prime riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Federalismi*, 17 maggio 2017; R. CABAZZI, *Diritti incompressibili degli studenti con disabilità ed equilibrio di bilancio nella finanza locale secondo la sent. della Corte costituzionale n. 275/2016*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 29 gennaio 2017; L. ARDIZZONE E R. DI MARIA, *La tutela dei diritti fondamentali ed il “totem” della programmazione: il bilanciamento (possibile) fra equilibrio economico-finanziario e prestazioni sociali (breve riflessioni a margine di Corte cost., sent. 275/2016)*, in *Diritti Regionali*, 2017, n. 2; F. BLANDO, *Soggetti disabili e istruzione: la lotta per il diritto*, in *Federalismi*, 17 maggio 2017.

giurisprudenza costituzionale, sul carattere necessariamente costituzionale della spesa sanitaria collegata all'erogazione dei livelli essenziali è ancor più rilevante se si considera che il rapporto di reciproca interdipendenza nel settore sanitario fra spesa e programmazione dei costi è alla base della contabilità sanitaria più che in altri settori.

La Corte in attesa della concretizzazione del meccanismo, previsto dalla legge n. 42 del 2009 e dal d.lgs. n. 68 del 2011, dei costi standard e dei relativi fabbisogni, tuttora non operativo, sul punto fornisce uno schema di calcolo che connette la programmazione delle attività alla verifica della spesa sanitaria: "in sede di programmazione finanziaria i costi unitari fissati dal d.P.C.M. del 12 gennaio 2017 avrebbero dovuto essere sviluppati sulla base del fabbisogno storico delle singole realtà regionali e sulle altre circostanze, normative e fattuali, che incidono sulla dinamica della spesa per le prestazioni sanitarie. Successivamente tale proiezione estimatoria avrebbe dovuto essere aggiornata in corso di esercizio"<sup>45</sup>.

Nella perdurante assenza delle norme attuative su costi e fabbisogni standard, si continua ad applicare il criterio della c.d. "quota capitaria" (art. 1, comma 34, della l. n. 662/1996), che concettualmente implica una quantificazione di massima dei bisogni sanitari delle relative zone.

È in questo contesto, di identificazione della spesa sanitaria costituzionalmente necessaria e di attesa dell'attuazione del sistema dei costi e fabbisogni standard, che il rispetto delle regole di bilancio assume una specifica rilevanza.

Un aspetto fondamentale che la sentenza n. 169 del 2017 sottolinea è che "la separazione e l'evidenziazione dei costi dei livelli essenziali di assistenza devono essere simmetricamente attuate, oltre che nel bilancio dello Stato, anche nei bilanci regionali ed in quelli delle aziende erogatrici secondo la direttiva contenuta [nell'] art. 8, comma 1, della legge n. 42 del 2009. [...] Ciò al fine di garantire l'effettiva programmabilità e la reale copertura finanziaria dei servizi,

---

<sup>45</sup> Si veda il paragrafo n. 4.5 del Considerato in diritto della sentenza n. 62 del 2020.

la quale – data la natura delle situazioni da tutelare – deve riguardare non solo la quantità ma anche la qualità e la tempistica delle prestazioni costituzionalmente necessarie”<sup>46</sup>.

La stessa base argomentativa sulla adeguatezza del finanziamento sanitario alle esigenze dei LEA lo rintracciamo nelle sentenze n. 197 del 2019 e n. 62 del 2020.

La questione che ha dato origine alla sent. n. 197 del 2019<sup>47</sup> e alla sentenza n. 62 del 2020<sup>48</sup> viene affrontata in due “atti” nell’ottica di quella che potrebbe essere definita una specifica declinazione della collaborazione istituzionale in ambito “istruttorio”<sup>49</sup>.

La questione di legittimità viene proposta dallo Stato sulla legge regionale siciliana di stabilità sulla base di una serie di censure concernenti il rispetto dell’art. 81 della Costituzione.

Il Giudice delle leggi aveva chiesto a entrambe le parti di fornire precise informazioni sui criteri di determinazione e perimetrazione dei LEA, ai sensi dell’art. 20 del d.lgs. n. 118 del 2011, e di dimostrare, tramite l’indicazione dei flussi di bilancio, come tali criteri si siano concretizzati nei rispettivi bilanci in modo simmetricamente documentabile.

---

<sup>46</sup> Cfr. il paragrafo n. 9.3.2 del Considerato in diritto della sentenza n. 169 del 2017.

<sup>47</sup> Sulla pronuncia si vedano G. RAGONE, *L’attivazione del potere istruttorio tra forme consolidate e scelte innovative Riflessioni a margine della sentenza costituzionale n. 197 del 2019*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, 2020, n. 1; G. P. DOLSO, *Ancora un tassello nella elaborazione giurisprudenziale del processo costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 1 marzo 2020.

<sup>48</sup> Sulla pronuncia cfr. F. SUCAMELI, *La tutela multilivello del diritto alla salute: guida alla lettura di Corte cost. sent. n. 62/2020*, in *Diritto & Conti*, 17 aprile 2020; C. BUZZACCHI, *Il ruolo del “servizio sanitario e ospedaliero in ambito locale” alla luce dei parametri costituzionali dell’equilibrio di bilancio e dei LEA*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2020, n. 2; F. MASCI, *I LEA non sono assoggettabili ad alcun vaglio di sostenibilità economico-finanziaria: un trend giurisprudenziale in consolidamento*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 10 novembre 2020.

<sup>49</sup> Il contenzioso tra lo Stato e la Regione speciale ha determinato dapprima l’adozione di una decisione – la sent. n. 197/2019 – nella quale la Consulta aveva disposto, con separata ordinanza, che successivamente – entro un termine di sessanta giorni – tanto la Regione quanto il Presidente del Consiglio dei ministri fornissero informazioni e producessero documenti che potessero completare il quadro. Entrambe le parti, la Regione Sicilia e il Presidente del Consiglio dei ministri, erano state invitate a fornire dettagli e notizie circa le “modalità con cui sono state calcolate le somme destinate ai LEA, la quota – in valore nominale e non percentuale – assegnata da ciascuna per tale finalità; la cronologia delle erogazioni di parte ministeriale (...) e quella delle erogazioni alle aziende sanitarie e ospedaliere da parte della Regione Siciliana”. Si veda l’ordinanza istruttoria allegata alla sentenza n. 197 del 2019.

Nel termine previsto di sessanta giorni solo la Regione Sicilia adempie alla richiesta istruttoria in maniera parziale e, tuttavia, i dati presentati sono ritenuti dal giudice costituzionale adeguati ai fini della decisione.

I dati analitici acquisiti dalla Corte le permettono di stabilire che in sede di legge finanziaria e di bilancio di previsione 2018 la perimetrazione dei LEA non è stata correttamente effettuata e che non è stato correttamente programmato il necessario flusso finanziario delle risorse dirette al soddisfacimento dei livelli essenziali in conformità alla finalità costituzionalmente prevista dalla citata norma attuativa dell'art. 117, secondo comma, lettera m), Cost.

In tale contesto privo di una quantificazione preventiva di tutte le categorie LEA, attraverso le quali è articolato il nuovo 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), l'attestazione prodotta dalla Regione Sicilia ha dovuto limitarsi ad esporre in modo analitico le rimesse periodiche da parte dello Stato e gli impegni e i pagamenti relativi a spese sanitarie assunti nel corso dell'esercizio finanziario<sup>50</sup>.

La speciale disciplina contabile che sottende il finanziamento del SSN è oggetto anche della successiva sentenza n. 157 del 2020<sup>51</sup>. In questa speciale disciplina il rapporto fra spesa sanitaria e programmazione si basa su una corrispondenza

---

<sup>50</sup> La Corte afferma che le transazioni finanziarie afferenti ai LEA, indicate analiticamente in entrata e in uscita, non vengono rapportate a poste di bilancio, quantificate e "perimetrare" secondo i canoni dell'art. 20 del d.lgs. n. 118 del 2011 e neppure viene indicata la relazione giuridica dei commi 4 e 5 dell'art. 31 della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 con la parte passiva del bilancio, elemento assolutamente indispensabile per verificare la finalizzazione all'erogazione dei LEA.

L'interdipendenza dei parametri evocati si riverbera anche sull'esame delle censure formulate in riferimento ai commi secondo, lettera m), e terzo dell'art. 117 Cost., poiché le modalità di allocazione e di destinazione delle risorse previste dall'art. 31, commi 4 e 5, della legge reg. Siciliana n. 8 del 2018 contrastano con l'obbligo indefettibile di destinare la retrocessione delle accise (a prescindere dal pendente contenzioso tra le parti) al finanziamento dei livelli essenziali di assistenza.

<sup>51</sup> Sulla pronuncia si veda C. BUZZACCHI, *Corte costituzionale: il sistema sanitario non è un'azienda privata, la salute non è subordinata all'equilibrio finanziario*, in *lacostituzione.info*, 25 luglio 2020.

biunivoca. Tale corrispondenza non concerne solo il fatto che la programmazione debba prendere le mosse dall'analisi della distinzione fra spesa sanitaria necessaria e non necessaria ma anche dal fatto che in sede di individuazione dei livelli essenziali devono essere individuate le risorse cui farvi fronte.

Nell'ambito del Servizio sanitario nazionale, infatti, la finalità prevalente è quella di assicurare le prestazioni indefettibili e le ulteriori prestazioni (nei limiti della sostenibilità) alle migliori condizioni qualitative e quantitative. Tale sistema prevede sostanzialmente due tipologie di finanziamento: contributi in conto esercizio destinati a finanziare indistintamente la spesa per l'erogazione dei LEA ed eventualmente, sulla base di un giudizio di sostenibilità, ulteriori servizi sanitari; contributi in conto capitale riservati all'acquisto di beni durevoli e alla realizzazione di infrastrutture.

La Corte afferma che la finalità delle norme previste dal d.lgs. n. 118 del 2011 è quella di evitare che gli enti che realizzano investimenti a valere sul finanziamento corrente lo facciano – come storicamente avvenuto – al di fuori di un'attenta programmazione dei relativi flussi di cassa poiché quando i ricavi ordinari finanziano gli investimenti, questi devono sottostare ad un'attenta programmazione allo scopo di evitare che si determinino squilibri finanziari capaci di compromettere l'ordinata gestione del ciclo passivo e generare a loro volta oneri da ritardi nel sistema dei pagamenti.

È l'indefettibilità dell'erogazione dei LEA la clausola di garanzia che costituisce finalità e punto di riferimento della divisione binaria del finanziamento tra spese correnti e spese di investimento degli enti del Servizio sanitario nazionale. In tale prospettiva non risulta dirimente la distinzione tra contabilità aziendale e contabilità finanziaria, bensì l'attinenza di tale previsione all'organizzazione e al finanziamento del servizio sanitario, in relazione ai quali deve essere strutturata un'appropriata contabilità analitica.

In definitiva, la dialettica tra Stato e Regioni sul finanziamento dei LEA dovrebbe consistere in un leale confronto sui fabbisogni e sui costi che incidono sulla spesa costituzionalmente necessaria, tenendo conto della disciplina e della dimensione della fiscalità territoriale nonché dell'intreccio di competenze statali e regionali in questo delicato ambito materiale. Ciò al fine di garantire l'effettiva programmabilità e la reale copertura finanziaria dei servizi, la quale – data la natura delle situazioni da tutelare – deve riguardare non solo la quantità ma anche la qualità e la tempistica delle prestazioni considerate costituzionalmente necessarie.

### ***6. Considerazioni conclusive***

L'analisi, condotta nella trattazione, delle linee di sviluppo della giurisprudenza costituzionale in materia di tutela del diritto alla salute e allocazione delle risorse conduce a delineare alcune considerazioni conclusive. Crediamo che l'approdo, evidenziato nel presente contributo, cui la Corte costituzionale è giunta recentemente rappresenti soprattutto un passaggio interlocutorio che ha consentito al Giudice delle leggi di recuperare la connessione della garanzia del diritto alla salute con le disponibilità delle risorse economiche, finanziarie e organizzative degli enti pubblici deputati alla relativa tutela. Il riferimento al principio del pareggio di bilancio ci pare che abbia sostanzialmente un valore procedurale, rispetto al carattere "trascendente" dei livelli essenziali, finalizzato alla tutela del diritto fondamentale alla salute e alla sua specifica declinazione di diritto di accedere alle prestazioni sanitarie.

Tale aggancio procedurale al rispetto dei criteri di stesura dei bilanci sia per lo Stato che per le Regioni, in vista della tutela del diritto alla prestazione, sembrerebbe avere consentito di giungere a un appropriato dimensionamento dei fattori in gioco. Mentre nelle sentenze sulla riduzione del finanziamento del Servizio sanitario nazionale, la garanzia della sostenibilità della spesa sanitaria in un momento di contrazione delle risorse ha determinato principalmente un ricorso della giurisprudenza costituzionale ai principi del "coordinamento della

finanza pubblica”, successivamente viene recuperata la centralità della tutela della salute e del ruolo giocato dalla determinazione dei livelli essenziali di assistenza.

Si ritiene quindi che il necessario punto di caduta di questa giurisprudenza non potrà non riguardare l’approfondimento del concetto di livelli essenziali di assistenza, individuati in ultimo dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 12 gennaio 2017, che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale secondo quanto disposto dall’art. 117, comma 2 lettera m), della Costituzione così come innovata dalla riforma del Titolo V del 2001.

E’ indubbio che il *focus* della connessione fra tutela della salute e allocazione delle risorse non potrà che essere rappresentato dalla definizione contenutistica e finanziaria dei livelli essenziali delle prestazioni e che tale definizione non potrà comunque prescindere dalla leale collaborazione fra livelli di governo e dal recupero (auspicabile) di un ampio dibattito che coinvolga, in punto di aggiornamento dei livelli essenziali, possibilmente anche ampie fasce della popolazione.

Tuttavia poiché ancora non è concluso il procedimento di definizione dal punto di vista finanziario dei livelli essenziali, la Corte costituzionale ha inteso stabilire alcuni paletti formali, quali quelli relativi al rispetto delle norme di bilancio, al fine di recuperare la connessione fra funzioni esercitate e risorse allocate e valorizzare quanto più possibile la dimensione della programmazione delle spese ritenute costituzionalmente necessarie.

I principi stabiliti, come abbiamo visto, si muovono nel solco della distinzione di ciò che è costituzionalmente necessario – e quindi prioritario - da ciò che non lo è.

La pandemia di Covid-19 ha messo bene in evidenza, da un lato, alcune sofferenze allocative che sono emerse e riguardanti la carenza dell’assistenza territoriale di alcune aree specifiche, i mancati investimenti dell’ultimo decennio in termini di personale, dall’altro, il possibile antagonismo che vi può essere fra tutela dell’interesse collettivo alla salute e del diritto individuale, entrambi qualificati dal carattere di fundamentalità previsto nell’art. 32 della Costituzione.

Un ruolo caratterizzante nella ricerca di un equilibrio nell'ambito del possibile conflitto fra interesse collettivo e diritto individuale è stato svolto, come noto, dalla medicina digitale e dall'applicazione delle nuove tecnologie in sanità, in particolar modo per quel che riguarda la telemedicina che ha consentito, nei periodi di picco dell'emergenza, di erogare prestazioni e visite a distanza tutelando insieme sia il diritto individuale alla salute che l'interesse collettivo alla prevenzione del contagio.

Riteniamo, in questo senso, che la centralità del discorso costituzionale in materia di diritto alla salute, rilanciata con forza dalla emergenza sanitaria in corso, richieda con ancora maggiore urgenza la definizione finanziaria dei LEA e la previsione di un procedimento partecipato di aggiornamento dei livelli essenziali al fine di garantire una reale "trascendentalità" dei livelli essenziali in modo che venga, finalmente, collocata "al centro della tutela costituzionale la persona umana, non solo nella sua individualità, ma anche nell'organizzazione delle comunità di appartenenza che caratterizza la socialità del servizi sanitario"<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> Cfr. il paragrafo n. 4.5 del Considerato in diritto della sentenza n. 62 del 2020 della Corte costituzionale.