

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 16/01/2017

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/38953-la-tutela-della-salute-nella-giurisprudenza-costituzionale>

Autore: Castellucci Franco

La tutela della salute nella giurisprudenza costituzionale

LA TUTELA DELLA SALUTE (nel nostro ordinamento) NELLA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE E LE PRINCIPALI CRITICITA' CHE NE METTONO IN PERICOLO L'EFFETTIVITA'

Sommario: 1. Premessa. 2. Le soluzioni possibili: pubblico o privato? 3. Il Servizio Sanitario Nazionale italiano: struttura – funzionamento - accesso da parte dei privati. 4. L'accreditamento delle strutture 5. Gli accordi contrattuali con le Regioni 6. I Livelli essenziali di assistenza (LEA): attività, servizi e prestazioni 7. La Centralità della persona. 8. L'effettività della tutela della salute. 9. Il Servizio sanitario nazionale e i limiti imposti da vincoli di bilancio. 10. Le Autorizzazioni e accreditamento delle strutture sanitarie private. 11. L'Attività libero professionale e figure professionali in ambito sanitario. 12. La disciplina degli incarichi. 13. Tutela della salute e la libertà di scelta. 14. Conclusioni.

1. Premessa

La Costituzione italiana riconosce il diritto alla salute definendolo un diritto fondamentale dell'individuo.

L'art. 32¹, I° comma, della Costituzione, ad esso interamente dedicato, così recita:

La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti.

Mentre al II° comma aggiunge:

Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.

Il contenuto del diritto esplicitato nel I° e II° comma che la Costituzione² riconosce a tutti gli individui è complesso perché comprende la tutela costituzionale alla integrità psico-fisica; il diritto ad un ambiente salubre; il diritto alle prestazioni sanitarie e il diritto alla libertà di cura.

Noi, in questo breve lavoro, ci occuperemo in particolare del diritto alle prestazioni sanitarie e alla libertà di cura.

Il legislatore solo dopo diversi anni, dall'emanazione della Carta Costituzionale, ha in concreto determinato con una disciplina dettagliata il contenuto di quanto prescritto dall'art. 32, e lo ha fatto in maniera approfondita con la legge 23 dicembre 1978, n. 833 che all'art. 1 detta i seguenti principi:

La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività mediante il servizio sanitario nazionale. La tutela della salute fisica e psichica deve

¹ Il diritto alla salute, come diritto sociale fondamentale, viene tutelato anche dall'art. 2 Cost. ("La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale"); essendo, inoltre, intimamente connesso al valore della dignità umana (diritto ad un'esistenza degna) rientra nella previsione dell'art 3 Cost. ("Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese").

² A livello comunitario il diritto alla salute è contemplato sia dall'art. 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, come diritto alla prevenzione e alle cure, sia dall'art. 3, che disciplina una serie di principi in materia, tra i quali, quello del rispetto al consenso informato.

avvenire nel rispetto della dignità e della libertà della persona umana. Il servizio sanitario nazionale è costituito dal complesso delle funzioni, delle strutture, dei servizi e delle attività destinati alla promozione, al mantenimento ed al recupero della salute fisica e psichica di tutta la popolazione senza distinzione di condizioni individuali o sociali e secondo modalità che assicurino l'eguaglianza dei cittadini nei confronti del servizio. L'attuazione del servizio sanitario nazionale compete allo Stato, alle regioni e agli enti locali territoriali, garantendo la partecipazione dei cittadini. Nel servizio sanitario nazionale è assicurato il collegamento ed il coordinamento con le attività e con gli interventi di tutti gli altri organi, centri, istituzioni e servizi, che svolgono nel settore sociale attività comunque incidenti sullo stato di salute degli individui e della collettività.

Le associazioni di volontariato possono concorrere ai fini istituzionali del servizio sanitario nazionale nei modi e nelle forme stabiliti dalla presente legge.

2. Le soluzioni possibili: pubblico o privato?

L'organizzazione del Servizio sanitario nazionale può essere realizzata seguendo diversi modelli, tuttavia può essere utile partire da due schemi estremi³:

- a) il modello pubblico;
- b) il modello privato.

Nel modello pubblico tutti i cittadini hanno indistintamente il diritto di usufruire dei servizi sanitari, al cui finanziamento partecipano mediante il pagamento di imposte o di contributi obbligatori. L'offerta del servizio è realizzata dallo Stato attraverso strutture pubbliche. Tale modello garantisce uniformità di prestazioni, ma presenta i rischi di una cattiva definizione della capacità produttiva, di inefficienze nell'organizzazione e impone forti limitazioni alla libera scelta del cittadino/utente.

Nel modello privatistico sia la domanda sia l'offerta sono indipendenti dall'intervento pubblico, essi possono ricorrere volontariamente ad assicurazioni private. Il bisogno di della salute, caratterizzato dalla saltuarietà e aleatorietà si presta ad essere risolto attraverso gli schemi contrattuali di assicurazione. I richiedenti soddisfano i propri bisogni in strutture cliniche scelti da loro e gestiti da privati, il contratto definirà i diritti e obblighi dell'assicurato. Il paziente secondo questo schema è il dominus, l'offerta che viene effettuata tra imprese private in concorrenza tra loro e caratterizzata da livelli adeguati di efficienza.

Evidenti sono i rischi di iniquità di questa soluzione, il consumatore non è in grado di valutare correttamente né il bisogno né la qualità del servizio che riceve, gli imprevedibili saranno portati a non assicurarsi e quindi a restare senza copertura.

Nella realtà i due modelli polari, pubblico e privato, subiscono molte contaminazioni, con la conseguenza che tutti i sistemi sanitari presentano elementi dei due modelli diversamente combinati, in un quadro disciplinato e comunque definito a livello legislativo.

La maggior parte dei paesi europei adotta modelli misti, nella concreta organizzazione di questo sistema sanitario i soggetti rilevanti sono: lo Stato, le strutture che forniscono beni e servizi di cura, il medico di base.

In tutti i paesi lo Stato interviene come regolatore⁴ del sistema sanitario. L'attività regolatrice dello Stato nella sfera sanitaria scaturisce da una pluralità di ragioni e trova molteplici forme.

³ In questi termini Paolo Bosi, Corso di scienza delle finanze, Ed. Il Mulino, 2015.

⁴ Cfr. Roberto Artoni, Lezioni di Scienza delle finanze, ed Il Mulino, 2003.

- 1. informazione imperfetta:** molti non sanno di essere ammalati, non conoscono le possibilità di cura ed i loro possibili effetti;
- 2. ignoranza sul valore di ciò che si domanda:** spesso non si conosce il costo di un certo trattamento medico o si hanno idee vaghe;
- 3. spese per salute saltuaria:** la spesa sanitaria è in gran parte connessa ad eventi saltuari ed incerti;
- 4. l'offerta efficace richiede un intervento capillare:** l'intervento per essere efficace richiede una distribuzione molto diffusa sul territorio nazionale (ospedali, presidi sanitari);
- 5. principi di equità e egualitarismo specifico:** secondo gli esperti, anche nei sistemi privatistici, la tutela della malattia fa parte della sfera dei diritti primari⁵.

Nella categoria del modello misto, si possono individuare tre sotto modelli: modello a rimborso, modello integrato e modello contrattuale.

Modello a rimborso. Le assicurazioni mutualistiche (lo Stato o le regioni) rimborsano i consumatori-pazienti dopo che questi hanno usufruito delle prestazioni presso i providers che possono essere sia pubblici sia privati. I providers sono remunerati con prezzi amministrati pagati dai pazienti stessi.

Modello integrato. Lo Stato (o la Regione) costituisce, insieme ai fornitori, un'unica struttura connessa e integrata all'interno della pubblica amministrazione. I pazienti non pagano le prestazioni, che sono finanziate attraverso la fiscalità generale, e hanno limitata possibilità di scelta delle strutture. I fornitori sono finanziati al costo dei fattori impiegati o a budget.

Modello contrattuale. L'assicurazione (lo Stato o la Regione) è separata dai fornitori che possono essere pubblici o privati accreditati. I providers sono finanziati, sulla base di contratti di fornitura, secondo prezzi delle prestazioni prefissati ex-ante e standardizzati (le tariffe associate ai Diagnostic related groups, DRG). I consumatori-pazienti hanno, a secondo dei casi, libertà di scelta delle strutture a cui rivolgersi ai quasi-mercati (QM) sono una specificazione largamente diffusa in Europa del modello contrattuale. Gli obiettivi perseguiti con questo modello organizzativo sono sostanzialmente di tre ordini.

In primo luogo, si punta a limitare il ruolo produttivo dello Stato (e delle sue diramazioni territoriali), che dovrebbe fungere solo da finanziatore o acquirente di servizi a tariffa per i cittadini iscritti ad un sistema sanitario pubblico. In secondo luogo, si sviluppa una concorrenza tra istituzioni pubbliche e tra pubbliche e private, sulla qualità, dato che comunque il prezzo è generalmente fisso. In terzo luogo, si dà voce ai destinatari delle prestazioni, attraverso le mutue di categoria che operano come degli sponsor dei pazienti, valorizzando la "domanda" e aumentando le possibilità di scelta.

Il meccanismo sotteso a QM (quasi mercato) ha alcune controindicazioni, dovute soprattutto allo incentivo che hanno i providers ad attuare forme di cream skinning, per attutire il quale occorre mettere in campo forme di controllo ex-ante ed ex-post e, quindi, una notevole capacità di "regolare" il mercato interno, tramite budget, contrattazioni ecc. e prevedendo l'istituzione di specifiche Authority. Ciò determina una organizzazione complessa, a causa della quale, si hanno elevati transaction costs. Per di più, contrariamente alle aspettative, si sono manifestati considerevoli aumenti di spesa pubblica, causati da over-spending e dal fenomeno dell'induzione della domanda da parte dell'offerta messa in atto dagli erogatori tesi ad accaparrarsi "clientela". Storicamente la spinta riformatrice dei sistemi sanitari in Europa ha mosso dal primo, al secondo modello e arrivando, solo per alcuni paesi, fino al terzo.

⁵ In questi termini Paolo Bosi, Op. cit.

3. Il Servizio Sanitario Nazionale italiano: struttura – funzionamento - accesso da parte dei privati⁶

L'attuale assetto del sistema sanitario italiano, che ha abbandonato il precedente modello mutualistico a rimborso, si è ispirato al modello pubblico integrato, con completo finanziamento pubblico, solo in parte integrato dall'offerta di strutture private, con o senza finalità di profitto, regolate su base di convenzioni.

Il Servizio sanitario nazionale (SSN), istituito con la Legge n. 833 del 23 dicembre 1978, è un sistema di strutture e servizi che hanno lo scopo di garantire a tutti i cittadini, in condizioni di uguaglianza, l'accesso universale all'erogazione equa delle prestazioni sanitarie, in attuazione dell'art.32 della Costituzione.

Il cittadino può rivolgersi gratuitamente (o pagando il ticket) a strutture sanitarie e professionisti pubblici o privati accreditati con il Ssn.

Il Servizio sanitario nazionale non è un'unica amministrazione, ma un insieme di enti ed organi che concorrono al raggiungimento degli obiettivi di tutela della salute dei cittadini. Lo compongono infatti:

- il Ministero della Salute;
- diversi enti e organi a livello nazionale, quali il Consiglio superiore di sanità (CSS), l'Istituto Superiore di Sanità (ISS), l'Istituto Superiore per la Prevenzione e Sicurezza del Lavoro (ISPESL), l'Agenzia per i Servizi Sanitari Regionali (ASSR), gli Istituti di Ricovero e Cura a Carattere Scientifico (IRCCS), gli Istituti Zooprofilattici Sperimentali e l'Agenzia italiana del farmaco;
- i servizi sanitari regionali. Questi, a loro volta, comprendono:
 - le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano;
 - le Aziende Sanitarie Locali e le Aziende Ospedaliere, attraverso le quali
 - le Regioni e le Province autonome assicurano l'assistenza sanitaria.

Successivamente, il D. Lgs n. 502 del 1992, introduce il sistema dell'accreditamento istituzionale, che prevede l'ingresso nel mercato sanitario anche di erogatori sanitari privati, che agiscono per conto del Servizio sanitario nazionale. E' importante sottolineare che a partire da questa data rimane pubblica la natura del servizio reso al cittadino, mentre l'ente erogatore può essere sia pubblico sia privato, a condizione che abbia ottenuto l'accreditamento all'esercizio dell'attività sanitaria o socio-sanitaria e abbia stipulato un contratto con la Regione e con le Aziende Sanitarie Locali.

La ripartizione delle competenze fra questi diversi livelli avviene secondo quanto dettato dall'art. 117 della Costituzione, che nello specifico distingue fra:

- **competenza esclusiva statale:** i Livelli essenziali di assistenza. Lo Stato ha la responsabilità di assicurare a tutti i cittadini il diritto alla salute attraverso la fissazione dei Livelli Essenziali di Assistenza (art. 117, comma II°, lett. m);
- **competenza concorrente Stato-Regioni:** la tutela della salute.

Secondo l'art. 117, comma III°, le Regioni devono garantire in concreto il raggiungimento degli obiettivi di salute del Paese. La tutela della salute è materia di legislazione concorrente, questo significa che, mentre i principi fondamentali sono determinati dallo Stato, la disciplina di dettaglio spetta alle Regioni.

⁶ Fonte sito Istituzionale Web del Ministero della Salute.

Oltre alla sanità pubblica, la Sanità privata, *profit e no profit* (lucrativa e non lucrativa), ha rappresentato, sin dalla sua istituzione, una risorsa per il Servizio sanitario nazionale. Questo perché, il Ssn affermando la centralità del cittadino, ha riconosciuto a questi il diritto di libera scelta del luogo di cura.

Il Ssn, innanzitutto, garantisce la qualità delle strutture sanitarie e dei professionisti sanitari, vincolando le prime alla concessione dell'autorizzazione all'esercizio (art. 8 ter d.lgs. n. 502/92) ed i secondi all'abilitazione professionale.

Il cittadino può rivolgersi gratuitamente (ovvero pagando l'eventuale ticket) a strutture sanitarie e professionisti pubblici o privati accreditati con il Ssn, scegliendoli liberamente tra quelli abilitati ed autorizzati.

Bisogna precisare che le prestazioni erogate dal Ssn, sia mediante strutture pubbliche che private accreditate, sono solo quelle individuate nei LEA (Livelli essenziali di assistenza), definiti con il DPCM del 29 novembre 2001 e s.m.i., pertanto qualora un cittadino volesse sottoporsi ad una prestazione sanitaria non compresa nei LEA, il relativo costo sarebbe totalmente a suo carico sia che essa venga erogata in una struttura pubblica che in una struttura privata accreditata.

4. L'accreditamento delle strutture

L'accreditamento⁷ (art. 8 quater d.lgs. n. 502/92 e s.m.i.) è l'atto con cui la Regione verifica il possesso di standard qualitativi, organizzativi e strutturali di strutture e professionisti, equiparando al pubblico le strutture ed i professionisti del privato. In tal caso, i relativi oneri economici vengono imputati al Ssn e il cittadino che vi si rivolge non sostiene costi aggiuntivi rispetto a quelli che sosterebbe se si rivolgesse ad una struttura o ad un professionista pubblico.

Le strutture sanitarie, pubbliche e private, per poter esercitare la propria attività, devono, in prima istanza, ottenere la concessione dell'autorizzazione alla realizzazione e all'esercizio, atto con cui il Comune e la Regione verificano che la struttura abbia i requisiti strutturali (metri quadrati, sale e spazi, assenza di barriere architettoniche depositi, magazzini e spogliatoi ecc.) e organizzativi (figure professionali abilitate ed in numero idoneo all'attività sanitaria da svolgere in piena sicurezza per i pazienti).

Successivamente, possono chiedere l'accreditamento istituzionale, atto con cui si verifica che la struttura privata possiede gli stessi standard qualitativi delle strutture pubbliche e, pertanto, viene a queste ultime equiparata.

5. Gli accordi contrattuali con le Regioni

Una volta ottenuto l'accreditamento istituzionale, la struttura privata stipula appositi accordi contrattuali con la Regione, mediante i quali si stabilisce il numero di prestazioni che il Ssn "acquista" da quella struttura o da quel professionista privato accreditato.

⁷ La Corte Costituzionale con la sentenza n. 416 del 1995 precisa che: l'accreditamento è un'operazione da parte della Regione, con la quale si riconosce il possesso da parte di un soggetto o di un organismo di prescritti specifici requisiti (c.d. standard di qualificazione) e si risolve, come nella fattispecie, in iscrizione in un elenco.[...] Viene riconosciuto un diritto all'accreditamento delle strutture in possesso dei requisiti di cui all'art. 8, comma 4, del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 e successive modificazioni, escludendo in radice una scelta ampiamente discrezionale ed ancorando l'accreditamento al possesso di requisiti prestabiliti (...), stabiliti con atto di indirizzo e coordinamento emanato di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome."

Tali prestazioni (determinate previa definizione del fabbisogno di prestazioni sanitarie della popolazione) verranno quindi erogate al cittadino senza alcuna spesa aggiuntiva rispetto alla stessa prestazione erogata nella struttura pubblica e alle stesse condizioni; pertanto, se il cittadino è tenuto alla c.d. compartecipazione alla spesa (pagamento ticket) nella struttura pubblica, allo stesso modo dovrà pagare lo stesso ticket presso la struttura (o il professionista) privata accreditata.

6. I Livelli essenziali di assistenza (LEA): attività, servizi e prestazioni

I Livelli essenziali di assistenza (Lea) sono costituiti dall'insieme delle attività, dei servizi e delle prestazioni che il Servizio sanitario nazionale (Ssn) eroga a tutti i cittadini gratuitamente o con il pagamento di un ticket, indipendentemente dal reddito e dal luogo di residenza con le risorse pubbliche raccolte attraverso la fiscalità generale,

Fino a quando i Lea rimarranno alla base del nostro sistema sanitario, nessuno potrà essere escluso dalle cure perché troppo anziano o bisognoso di prestazioni troppo costose, perché dedito a comportamenti nocivi alla salute, troppo povero o, paradossalmente, troppo ricco: un reddito elevato può, al limite, giustificare la corresponsione di un ticket, ma non l'esclusione dal diritto all'assistenza.

Oltre all'art. 32 della Costituzione (La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti), è la legge di istituzione del Ssn del 1978 a introdurre per la prima volta il concetto di "livelli di prestazioni sanitarie che devono essere garantiti a tutti i cittadini", concetto ribadito e rafforzato nelle successive riforme.

I Lea sono stati definiti a livello nazionale con il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 29 novembre 2001, entrato in vigore nel 2002. La riforma del titolo V della Costituzione ha poi previsto per le Regioni la possibilità di utilizzare risorse proprie per garantire servizi e prestazioni aggiuntive (ma mai inferiori) a quelle incluse nei Lea.

Questo comporta che i Lea possano essere diversi da Regione a Regione fermo restando che quelli definiti a livello nazionale vengono garantiti in tutto il territorio italiano.

I LEA sono organizzati in tre grandi aree:

- **l'assistenza sanitaria collettiva in ambiente di vita e di lavoro**, che comprende tutte le attività di prevenzione rivolte alle collettività ed ai singoli (tutela dagli effetti dell'inquinamento, dai rischi infortunistici negli ambienti di lavoro, sanità veterinaria, tutela degli alimenti, profilassi delle malattie infettive, vaccinazioni e programmi di diagnosi precoce, medicina legale);
- **l'assistenza distrettuale**, vale a dire le attività e i servizi sanitari e sociosanitari diffusi capillarmente sul territorio, dalla medicina di base all'assistenza farmaceutica, dalla specialistica e diagnostica ambulatoriale alla fornitura di protesi ai disabili, dai servizi domiciliari agli anziani e ai malati gravi ai servizi territoriali consultoriali (consultori familiari, SERT, servizi per la salute mentale, servizi di riabilitazione per i disabili, ecc.), alle strutture semiresidenziali e residenziali (residenze per gli anziani e i disabili, centri diurni, case famiglia e comunità terapeutiche);
- **l'assistenza ospedaliera**, in pronto soccorso, in ricovero ordinario, in day hospital e day surgery, in strutture per la lungodegenza e la riabilitazione, ecc.

Le principali fonti normative sui Livelli essenziali di assistenza (Lea) sono rappresentate dal decreto legislativo n. 502 del 1992, aggiornato dal decreto legislativo n. 229 del 1999, e dalla legge n. 405 del 2001.

Il d.lgs. n. 502/1992 definisce i Lea, all'art. 1, come l'insieme delle prestazioni che vengono garantite dal Servizio sanitario nazionale, a titolo gratuito o con partecipazione alla spesa, perché presentano, per specifiche condizioni cliniche, evidenze scientifiche di un significativo beneficio in termini di, individuale o collettiva, a fronte delle risorse impiegate. Pertanto, sono escluse dai Lea le prestazioni, i servizi e le attività che non rispondono a necessità assistenziali, le prestazioni di efficacia non dimostrabile o che sono utilizzate in modo inappropriato rispetto alle condizioni cliniche dei pazienti e le prestazioni che, a parità di beneficio per i pazienti, comportano un impiego di risorse superiore ad altre (sono più costose di altre).

Il Decreto ministeriale 12 dicembre 2001 "Sistema di garanzie per il monitoraggio dell'assistenza sanitaria" rappresenta uno strumento indispensabile per verificare l'effettiva applicazione dei Livelli essenziali di assistenza. Il decreto definisce un insieme di indicatori, riferiti ai diversi livelli di assistenza, attraverso i quali, partendo da dati di base, è possibile ottenere informazioni sintetiche sull'attività svolta dalle aziende sanitarie locali, la diffusione dei servizi, le risorse impiegate, i costi, i risultati ottenuti.

7. La Centralità della persona nel Servizio sanitario nazionale⁸

In questo assetto organizzativo, la centralità della persona si estrinseca in una serie di diritti esercitabili da parte dei singoli cittadini e che rappresentano dei doveri per tutti gli operatori sanitari, dal medico a chi programma l'assistenza territoriale. I diritti principali sono:

- la libertà di scelta del luogo di cura;
- il diritto a essere informato sulla malattia;
- il diritto a essere informato sulla terapia e opporsi o dare il consenso (consenso informato);
- il diritto del paziente di "essere preso in carico" dal medico o dall'équipe sanitaria durante tutto il percorso terapeutico;
- il diritto alla riservatezza;
- il dovere della programmazione sanitaria di anteporre la tutela della salute dei cittadini (che rappresenta il motivo principale dell'istituzione del Ssn) a tutte le scelte, compatibilmente alle risorse economiche disponibili.

8. L'effettività della tutela della salute⁹

Le competenze istituzionali (nel governo) della sanità sono distribuite, come sopra evidenziato, tra Stato e Regioni.

⁸ Cfr sito Istituzionale Web del Ministero della Salute.

⁹ Cfr. FERRARA R., *L'ordinamento della sanità*, 2007, Torino che, assieme al manuale di G. CILIONE, *Diritto sanitario*, Rimini, 2005, si possono rammentare, solo per rimanere alle trattazioni di carattere monografico, le opere di C. TUBERTINI, *Pubblica amministrazione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni. Il caso della tutela della salute*, Bologna, 2008, di M. D'ANGELOSANTE, *Strumenti di controllo della spesa e concorrenza nell'organizzazione del servizio sanitario in Italia*, Rimini, 2012, di E. JORIO, *Diritto sanitario*, 2010, Milano; e, ancora, le opere collettanee, curate da R. BALDUZZI – G. CARPANI, *Manuale di diritto sanitario*, Bologna, 2013, dal primo degli Autori testé menzionati, *I servizi sanitari regionali tra autonomia e coerenza di sistema*, Milano, 2005, e *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria – Spunti e materiali per l'analisi comparata*, Bologna, 2008; da A. PIOGGIA, S. CIVITARESE MATTEUCCI, G.M. RACCA, M. DUGATO, *I servizi sanitari: organizzazione, riforme e sostenibilità. Una prospettiva comparata*, Rimini, 2011; *Oltre l'aziendalizzazione del sistema sanitario. Un primo bilancio*, Milano, 2008; e gli scritti inseriti nelle trattazioni sistematiche di diritto amministrativo, quale quello di A. CATELANI, *La sanità pubblica*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di G. SANTANIELLO, Padova, 2010; ovvero, quale quello a cura di R. FERRARA, *Salute e sanità*, in *Trattato di biodiritto*, a cura di S. RODOTÀ – P. ZATTI, Milano, 2010.

Entrambi sono impegnati nella regolamentazione ed offerta dei servizi sanitari e come abbiamo già evidenziato: allo Stato, come competenza esclusiva, è demandato la "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale (art. 117, comma II, lett. m); alle Regioni, la tutela della salute, indicata come materia di competenza concorrente (art. 117, comma III°).

Alla luce di tale quadro costituzionale e normativo è indubbio che il sistema sanitario nazionale italiano è di tipo decentrato, ma con riguardo alle prestazioni considerate essenziali, uniforme per tutto il paese.

Lo schema utilizzato è molto semplice: lo Stato ripartisce le risorse economiche fra le Regioni e stabilisce quali trattamenti rientrano nei lea. A livello operativo è evidente che il ruolo decisivo sia quello delle Regioni. Tuttavia questo sistema fondato sull'ampio margine di autonomia riconosciuto alle Regioni (che era il punto forte della riforma) ha prodotto, come peraltro era evidente per alcuni, sin dagli albori della riforma costituzionale n. 3/2001, una discrasia fra le Regioni. Le diversità normative che si sono succedute nel tempo fra le regioni hanno prodotto situazioni economiche-finanziarie fortemente disomogenee tra Regioni, ciò in quanto il modello è stato applicato in alcune regioni, quelle più virtuose, utilizzando sistemi efficaci di controllo della spesa, apportando anche modifiche significative all'organizzazione rendendo più razionale l'utilizzo delle strutture e delle risorse umane, procurando così un servizio qualitativamente migliore e determinando un rapporto qualità/prezzo decisamente efficiente ed efficace comportando per il cittadino un risultato soddisfacente.

Altre Regioni invece, hanno continuato a spendere, a dispetto della effettiva sostenibilità di siffatte gestioni, applicando in modo miope il criterio di riparto delle risorse, e ogni anno puntualmente ripianate. Regioni, che presentano un pesante stato di arretratezza nella qualità e nell'efficienza delle prestazioni erogate e che potrebbero riallinearsi alle Regioni più virtuose non certo in pochi anni, ma sicuramente in periodi ben programmabili.

Ne è derivata una forte diseguaglianza fra cittadini appartenenti a Regioni diverse in conseguenza di queste scelte (o non scelte) con il conseguente, in alcuni casi, dell'inevitabile fenomeno della "mobilità sanitaria"¹⁰. La Corte Costituzionale ha avuto modo in questi ultimi anni di occuparsi di queste criticità sotto diversi aspetti con un discreto numero di sentenze, che si possono in sostanza riassumere in 5 gruppi fondamentali:

- Vincoli di bilancio;
- Autorizzazioni e accreditamento delle strutture sanitarie private;
- Attività libero professionale;
- Disciplina degli incarichi dirigenziali;
- Tutela della salute e la libertà di scelta.

¹⁰ La «mobilità sanitaria» è definibile come «il processo di migrazione di coloro che scelgono di avvalersi di determinate prestazioni sanitarie presso strutture site al di fuori dell'area di competenza territoriale della propria Asl»: A. PITINO, *La mobilità sanitaria*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI e A. CARPANI, Bologna, Il Mulino, 2013, 363 ss. (p. 363). Il fenomeno è stato analizzato in uno studio pubblicato sulla rivista della Svimez. Studio che oltre a presentare i dati pone una domanda molto importante: la possibilità di scegliere il luogo di cura preferito, con i conseguenti maggiori costi, deve essere considerata parte delle prestazioni essenziali cui il cittadino ha diritto (e quindi posta a carico dello Stato) oppure una specie di lusso che il paziente si deve pagare da solo? Il quesito ha una valenza molto concreta nella prospettiva federalista, soprattutto se si tiene conto del fatto che i cittadini in questione vengono soprattutto dal Mezzogiorno e vanno nelle Regioni del Nord. Le Regioni che vantano più crediti sono Lombardia, Emilia Romagna e Toscana.

10. Il Servizio sanitario nazionale e i limiti imposti da vincoli di bilancio¹¹

La situazione di criticità sopra descritta ha avuto aspetti ancora più marcati a partire dal 2011, quando il legislatore¹², a seguito della crisi economica internazionale ha dovuto perseguire lo scopo del risanamento dei conti pubblici e quindi realizzare un drastico contenimento della spesa destinata per tutto lo stato sociale, sanità compresa. Non solo, il principio di pareggio di bilancio derivato dalla riforma costituzionale¹³ ha inibito, salvo rare eccezioni, il ricorso all'indebitamento.

In questo quadro di spending review (revisione della spesa) la Corte a più riprese ha chiarito che l'autonomia legislativa concorrente delle Regioni nel settore della tutela della salute ed in particolare nell'ambito della gestione del servizio sanitario può incontrare limiti alla luce degli obiettivi della finanza pubblica e del contenimento della spesa (sentenza n. 193 del 2007).

Una prima interessante sentenza da esaminare è la **n. 91 del 2012**, in premessa la Corte ricorda di avere ripetutamente affermato che «l'autonomia legislativa concorrente delle Regioni nel settore della tutela della salute ed in particolare nell'ambito della gestione del servizio sanitario può incontrare limiti alla luce degli obiettivi della finanza pubblica e del contenimento della spesa», peraltro in un «quadro di esplicita condivisione da parte delle Regioni della assoluta necessità di contenere i disavanzi del settore sanitario». Pertanto, il legislatore statale può «legittimamente imporre alle Regioni vincoli alla spesa corrente per assicurare l'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con il perseguimento di obiettivi nazionali, condizionati anche da obblighi comunitari» (sentenze n. 163, 123 del 2011, n. 141, n. 100, n. 52 del 2010, n. 193 del 2007). La Corte ha anche ribadito che la norma di cui all'art. 1, comma 796, lettera b), della legge n. 296 del 2006, «può essere qualificata come espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria e, dunque, espressione di un correlato principio di coordinamento della finanza pubblica». Tale norma ha, infatti, reso vincolanti – al pari dell'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009 – per le Regioni che li abbiano sottoscritti, gli interventi individuati negli accordi di cui all'art. 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004, finalizzati a realizzare il contenimento della spesa sanitaria ed a ripianare i debiti anche mediante la previsione di speciali contributi finanziari dello Stato. A tal proposito la Corte ha anche precisato che «lo speciale contributo finanziario dello Stato, (in deroga al precedente obbligo espressamente previsto dalla legislazione sul finanziamento del Servizio sanitario nazionale che siano le Regioni a coprire gli eventuali *deficit* del servizio sanitario regionale) ben può essere subordinato a particolari condizioni finalizzate a conseguire un migliore o più efficiente funzionamento del complessivo servizio sanitario». D'altro canto, «la

¹¹ Cfr. M. LUCIANI, *I livelli essenziali delle prestazioni in materia sanitaria tra Stato e Regioni*, in *Diritto alla salute tra uniformità e differenziazione*, a cura di E. CATELANI, G. CERRINA FERONI e M.C. GRISOLIA, Torino, Giappichelli, 2011, 9 ss. L'a., traendo spunto da un brano della sent. n. 416/1995 in cui si afferma che l'obiettivo della tutela della salute deve essere perseguito «in bilanciamento con il valore dell'equilibrio finanziario, presupposto della continuità dell'intervento pubblico nel settore (il dissesto ulteriore e perdurante del sistema porrebbe in pericolo la stessa ulteriore azione pubblica di tutela della salute)», osserva che «il mantenimento dell'equilibrio finanziario non è interpretato come fine a se stesso, ma come funzionale alla protezione della salute medesima, almeno nella proiezione di quegli interventi futuri che verrebbero compromessi dalla consumazione di tutte le risorse economiche già nel presente»; perciò «il richiamo all'equilibrio finanziario dovrebbe essere inteso come l'epitome di un più ampio richiamo ai diritti costituzionali nel loro complesso, ivi compreso lo stesso diritto alla salute (dei terzi, o dello stesso attuale beneficiario degli interventi 'costosi', riguardato nella prospettiva del futuro)» (pp. 29 s.).

¹² E' singolare come sia lo stesso legislatore ad attribuire ad una razionalizzazione di spesa l'effetto di erogare un servizio di non minore qualità specificandolo nel titolo stesso es: Legge 7 agosto 2012, n. 135, "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, recante disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini."

¹³ La legge costituzionale n. 1/2012 ("Introduzione del principio del pareggio di bilancio nella Carta costituzionale") ha modificato gli articoli 81, 97, 117 e 119 della Costituzione, inserendo nella Carta il principio del pareggio di bilancio. La legge costituzionale è entrata in vigore l'8 maggio 2012, ma le sue disposizioni hanno avuto effetto a partire dall'anno 2014.

scelta delle Regioni di aderire alle intese ed agli accordi (...) non può neppure ritenersi coartata, dal momento che le Regioni potrebbero pur sempre scegliere di non addivenire alle intese in questione, facendo 274 fronte al deficit con i propri strumenti finanziari ed organizzativi». Sulla base di tale premessa la Corte ha ritenuto costituzionalmente illegittimo l'art. 1, comma 1, della legge della Regione Puglia n. 5 del 2011, nella parte in cui prevede che gli specifici parametri inerenti ai posti letto per le RSA e per le RSSA, accolti nel Piano di rientro, possono essere unilateralmente derogati, peraltro senza neppure individuare entro quali limiti tali deroghe siano consentite, in quanto si pone in contrasto con il Piano di rientro e quindi con i principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica (di cui all'art. 1, comma 796, lettera b), della legge n. 296 del 2006 e all'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009).

Con riferimento alle modalità di compartecipazione al costo delle prestazioni sanitarie, di rilievo è anche la sentenza **n. 187 del 2012** (cosiddetto *ticket*). La Regione Friuli-Venezia Giulia ha impugnato l'art. 17, comma 6, del d.l. n. 98 del 2011, il quale stabilisce che «A decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto si applicano le disposizioni di cui all'art. 1, comma 796, lettere p) e p-bis), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e cessano di avere effetto le disposizioni di cui all'art. 61, comma 19, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133». La disposizione impugnata, dunque, mira a ripristinare anticipatamente l'efficacia della disciplina del *ticket* introdotta nel 2006 e poi temporaneamente «abolita». Ad avviso della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia l'art. 17, comma 6, del d.l. n. 98 del 2011 violerebbe gli artt. 117, terzo comma, e 119 Cost., nonché l'art. 48 dello statuto speciale (relativo all'autonomia finanziaria della Regione), in quanto esso non potrebbe trovare applicazione laddove lo Stato non concorra al finanziamento del servizio sanitario regionale. Ciò si verificherebbe nel caso della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia perché, in base all'art. 1, comma 144, della legge n. 662 del 1996, è la Regione stessa a provvedere autonomamente e integralmente al finanziamento della sanità locale. La Corte, invece, ribadisce che la disciplina in materia di *ticket*, determinando il costo per gli assistiti dei relativi servizi sanitari, non costituisce solo un principio di coordinamento della finanza pubblica diretto al contenimento della spesa sanitaria, ma incide sulla quantità e sulla qualità delle prestazioni garantite, e, quindi sui livelli essenziali di assistenza. La misura della compartecipazione deve essere omogenea su tutto il territorio nazionale, «giacché non sarebbe ammissibile che l'offerta concreta di una prestazione sanitaria rientrante nei LEA si presenti in modo diverso nelle varie Regioni», considerato che «dell'offerta concreta fanno parte non solo la qualità e quantità delle prestazioni che devono essere assicurate sul territorio, ma anche le soglie di accesso, dal punto di vista economico, dei cittadini alla loro fruizione» (sentenza n. 203 del 2008). E ciò vale anche rispetto alle Regioni a statuto speciale che sostengono il costo dell'assistenza sanitaria nei rispettivi territori, in quanto «la natura stessa dei cosiddetti LEA, che riflettono tutele necessariamente uniformi del bene della salute, impone di riferirne la disciplina normativa anche ai soggetti ad autonomia speciale» (sentenza n. 134 del 2006). La disciplina del settore sanitario, del resto, è interamente improntata al principio di leale cooperazione. A partire dal 2000, lo Stato e le Regioni stipulano particolari intese, denominate «Patti per la salute», volte a garantire l'equilibrio finanziario e i livelli essenziali delle prestazioni per il successivo triennio. Sarebbe contraddittorio escludere, in base al solo argomento dell'autosufficienza finanziaria nel settore sanitario, la legittimità di interventi legislativi statali rispetto alle Regioni a statuto speciale, laddove queste ultime, appunto attraverso le intese, partecipano sia alla definizione dei livelli essenziali delle prestazioni, sia alla determinazione delle modalità di finanziamento dei cosiddetti LEA. In tale contesto, le Regioni a statuto speciale hanno la possibilità di far valere la specificità – sotto il profilo finanziario – della propria posizione. La Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia ha, inoltre, impugnato l'art. 17, comma 1, lettera d), del d.l. n. 98 del 2011. Tale disposizione prevede che – nel caso in cui non sia stata raggiunta un'intesa tra lo Stato e le Regioni entro il 30 aprile 2012 – siano introdotte misure di compartecipazione sull'assistenza farmaceutica e

sulle altre prestazioni erogate dal servizio sanitario nazionale con regolamento da emanare ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri). Tali misure di compartecipazione devono essere «aggiuntive rispetto a quelle eventualmente già disposte dalle Regioni» e «finalizzate ad assicurare, nel rispetto del principio di equilibrio finanziario, l'appropriatezza, l'efficacia e l'economicità delle prestazioni». Inoltre, l'art. 17, comma 1, lettera d), del decreto-legge n. 98 del 2011 lascia la possibilità alle Regioni di adottare provvedimenti di riduzione delle predette misure di compartecipazione «purché assicurino comunque, con misure alternative, l'equilibrio economico finanziario, da certificarsi preventivamente da parte del Comitato permanente per la verifica dell'erogazione dei livelli essenziali di assistenza e dal Tavolo tecnico per la verifica degli adempimenti». Ad avviso della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, l'art. 17, comma 1, lettera d), del decreto-legge n. 98 del 2011 violerebbe innanzitutto l'art. 117, sesto comma, Cost., perché le misure di contenimento della spesa sanitaria sarebbero espressione di principi fondamentali nelle materie del coordinamento della finanza pubblica e della tutela della salute, ambiti di competenza concorrente in cui sarebbe preclusa allo Stato l'emanazione di atti regolamentari. La Corte accoglie il ricorso della Regione autonoma e dichiara l'illegittimità "in parte qua" dell'art. 17, comma 1, lettera d), del decreto-legge n. 98 del 2011. Le misure di compartecipazione ai costi dell'assistenza farmaceutica attengono sia ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, la cui determinazione è riservata alla potestà legislativa esclusiva statale (art. 117, secondo comma, lettera m), Cost.), sia al coordinamento della finanza pubblica e alla tutela della salute, oggetto della potestà legislativa concorrente dello Stato e delle Regioni (art. 117, terzo comma, Cost.). Nella disciplina del *ticket*, l'«intreccio» e la «sovrapposizione di materie» non rendono possibile «individuare una prevalente» (sentenza n. 330 del 2011), né tracciare una «precisa linea di demarcazione» tra le competenze (sentenza n. 200 del 2009). Lo Stato può esercitare la potestà regolamentare solo nelle materie nelle quali abbia competenza esclusiva (da ultimo, sentenze n. 149 e n. 144 del 2012), non invece in un caso, come quello in esame, caratterizzato da una «concorrenza di competenze» (sentenza n. 50 del 2005). Dunque, l'art. 17, comma 1, lettera d), del decreto-legge n. 98 del 2011, è illegittimo nella parte in cui prevede che le misure di compartecipazione siano introdotte «con regolamento da emanare ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro della salute di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze». Non sono, invece, fondati gli ulteriori profili di censura, riferiti agli artt. 117, terzo comma, e 119 Cost., e al principio di leale collaborazione. In primo luogo, le misure statali in materia di *ticket*, essendo volte, sia a coordinare la finanza pubblica, sia a garantire prestazioni essenziali per assicurare il diritto alla salute, trovano applicazione anche nei confronti delle Regioni a statuto speciale che sostengono autonomamente il costo del proprio sistema sanitario. In secondo luogo, la disposizione censurata non solo prevede che le Regioni abbiano la possibilità di adottare provvedimenti di riduzione delle predette misure di compartecipazione «purché assicurino comunque [...] l'equilibrio economico finanziario», ma trova applicazione esclusivamente nel caso in cui non venga stipulata un'intesa tra lo Stato e le Regioni, talché non si determina alcuna violazione del principio di leale collaborazione.

Ancora con la sentenza **n. 51 del 2013** [...] la Corte ribadisce che, il legislatore statale può legittimamente imporre alle Regioni vincoli alla spesa corrente per assicurare l'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con il perseguimento di obiettivi nazionali, condizionati anche da obblighi comunitari" (sentenze n. 91 del 2012, n. 163 del 2011 e n. 52 del 2010)».

Nel solco di tale interpretazione la sentenza **n. 85 del 2014** ha dichiarato, tra l'altro che è costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 117, comma 3, l'art. 6, comma 1, della legge della Regione Abruzzo 10 gennaio 2012, n. 1 che destina a finalità diverse da quelle sanitarie le anticipazioni di liquidità autorizzate dallo Stato per la copertura dei debiti sanitari pregressi. La norma impugnata, infatti, si pone in aperta violazione del principio di contenimento

della spesa pubblica espresso dall'art. 2, comma 98, della legge n. 191 del 2009 (legge finanziaria 2010), nonché dei principi fondamentali della legislazione statale in materia di «coordinamento della finanza pubblica» contenuti nell'art. 1, comma 796, lett. b), della legge n. 296 del 2006 e nell'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009, secondo i quali, in costanza di piano di rientro, è preclusa alla Regione l'adozione di nuovi provvedimenti che siano di ostacolo alla piena attuazione del piano, anche in vista della funzione di valutazione e di monitoraggio attribuita ai tavoli tecnici dall'art. 1, comma 796, lett. b), della legge n. 296 del 2006. - Sui limiti all'autonomia legislativa concorrente delle Regioni nel settore della tutela della salute ed in particolare nell'ambito della gestione del servizio sanitario, alla luce degli obiettivi della finanza pubblica e del contenimento della spesa, v. la citata sentenza n. 193/2007. - Sull'imposizione alle Regioni di vincoli alla spesa corrente per assicurare l'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con il perseguimento di obiettivi nazionali, condizionati anche da obblighi comunitari, v. le citate sentenze nn. 91/2012, 163/2011 e 52/2010. - Sulla qualificazione dell'art. 1, comma 796, lett. b), della legge n. 296 del 2006 come espressione di un principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria e, dunque, espressione di un correlato principio di coordinamento della finanza pubblica», v. le citate sentenze nn. 163/2011, 123 123/2011, 141/2010 e 100/2010.

Infine, la sentenza **n. 227 del 2015** sottolinea che è stato ripetutamente affermato e che costituisce un principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica quanto stabilito dall'art. 2, commi, 80 e 95 della legge n. 191 del 2009, per cui sono vincolanti, per le Regioni che li abbiano sottoscritti, gli accordi di cui all'art. 1, comma 180, della legge 30/12/2004, n. 311(Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello stato finanziaria 2005) finalizzati al contenimento della spesa sanitaria e al ripianamento dei debiti (ex pluribus, sentenze n.278, n.110 e n. 85 del 2014, n. 180 e n. 104 del 2013).

11. Autorizzazioni e accreditamento delle strutture sanitarie private

La Corte con la sentenza **n. 260 del 2012** è intervenuta in materia di autorizzazioni e accreditamento delle strutture sanitarie private. Il Governo ha censurato l'art.1, comma 1, lettere a) e b), della legge della Regione Abruzzo n. 3 del 2012, per il quale le strutture pubbliche e private, che alla data del 1° gennaio 2009 erogavano prestazioni socio-sanitarie a seguito di "Progetti obiettivo", sono autorizzate a continuare fino alla data del 31 dicembre 2012 - in attesa della ridefinizione della normativa regionale sull'accesso all'accreditamento istituzionale - fermo restando il possesso dei requisiti strutturali, organizzativi e di personale. Le censure del Governo muovono tutte dal comune assunto che le disposizioni impugnate stabiliscano un accreditamento *ex lege*, fino al 31 dicembre 2012. Simile accreditamento *ex lege* si porrebbe in contrasto con i principi generali stabiliti in materia di tutela della salute dall'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502 del 1992, in quanto le disposizioni regionali impugnate prescinderebbero dall'accertamento degli ulteriori requisiti di qualificazione delle strutture, richiesto dalla citata legislazione statale per il passaggio dall'accreditamento provvisorio all'accreditamento istituzionale. In secondo luogo, la legislazione regionale interferirebbe con il mandato del Commissario per il risanamento del disavanzo sanitario del 12 dicembre 2009 per la Regione Abruzzo e, conseguentemente, violerebbe l'art. 120, secondo comma, Cost. Infine, sarebbero violati principi fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica, per il mancato rispetto dei vincoli posti dall'Accordo per il Piano di rientro dal deficit sanitario della Regione Abruzzo del 6 marzo 2007 e dall'Azione del Programma operativo 2010". La giurisprudenza della Corte ha affermato che la competenza regionale in materia di autorizzazione e vigilanza sulle istituzioni sanitarie private è ricompresa nella più generale potestà legislativa concorrente in materia di tutela della salute, che vincola le Regioni al rispetto dei principi fondamentali fissati dalle norme statali (su tale inquadramento generale, dopo la riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione, *ex plurimis* sentenze n. 200 del 2005 e n. 134 del 2006). Ciò posto, la Corte premette che l'autorizzazione,

prevista per l'esercizio di tutte le attività sanitarie, è subordinata all'osservanza di livelli essenziali di sicurezza e qualità che debbono essere soddisfatti da tutte le strutture che intendono effettuare prestazioni sanitarie, definiti da disposizioni che rappresentano principi fondamentali che le Regioni devono rispettare indipendentemente dal fatto che la struttura intenda o meno chiedere l'accreditamento (*ex plurimis* sentenze n. 245 e n. 150 del 2010). L'accreditamento delle strutture autorizzate richiede, invece, "requisiti ulteriori" (rispetto a quelli necessari all'autorizzazione) e l'accettazione del sistema di pagamento a prestazione, ai sensi dell'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502 del 1992. Ed anche tali "requisiti ulteriori" hanno natura di principi fondamentali che le Regioni sono tenute a rispettare, non potendosi attribuire l'accreditamento *ope legis* a strutture di cui viene presunta la regolarità, indipendentemente dal possesso effettivo di tali requisiti (*ex plurimis* sentenza n. 361 del 2008). Tuttavia - osserva la Corte - è stata la medesima legislazione statale a stabilire un passaggio graduale dal sistema precedente (convenzionale, basato sul pagamento dei fattori produttivi) a quello nuovo (basato sul pagamento delle prestazioni, previo accreditamento delle strutture). Si è così previsto un "accreditamento temporaneo" (art. 6, comma 6, della legge n. 724 del 1994) per le strutture precedentemente convenzionate che avessero accettato il sistema di pagamento a prestazione, nonché un "accreditamento provvisorio" per le strutture nuove, o per attività nuove in strutture accreditate per altre attività, in attesa della verifica del volume di attività e della qualità delle prestazioni (art. 8-*quater*, comma 7, della legge n. 502 del 1992), disciplina questa già ritenuta legittima dalla Corte sin dalla sentenza n. 416 del 1995. Inoltre, il legislatore statale ha previsto che il passaggio all'accreditamento definitivo o istituzionale per le strutture già temporaneamente accreditate debba perfezionarsi entro un termine stabilito dalla legge dello Stato, considerato anch'esso principio fondamentale (sentenza n. 93 del 1996). Tale termine finale per il passaggio dall'accreditamento provvisorio a quello definitivo, è stato, da ultimo, fissato al 1° gennaio 2013 (d.l. n. 225 del 2010).

Anche la sentenza **n. 292 del 2012** affronta alcune questioni in tema di autorizzazione ed accreditamento delle istituzioni sanitarie private. La Corte ricorda come, in base alla sua giurisprudenza (anche recentemente ribadita con sentenza n. 260 del 2012), la competenza regionale in materia di autorizzazione e vigilanza sulle istituzioni sanitarie private debba senz'altro essere inquadrata nella più generale potestà legislativa concorrente in materia di tutela della salute, che vincola le Regioni al rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato (sentenze n. 134 del 2006 e n. 200 del 2005). Per verificare il rispetto da parte della legislazione regionale dei principi fondamentali stabiliti in materia dallo Stato occorre, peraltro, distinguere, dopo il riordino del sistema sanitario, gli aspetti che attengono all'"autorizzazione", prevista per l'esercizio di tutte le attività sanitarie, da quelli che riguardano l'"accreditamento" delle strutture autorizzate. Quanto all'"autorizzazione", gli artt. 8, comma 4, e 8-*ter*, comma 4, del d.lgs. n. 502 del 1992 stabiliscono "requisiti minimi" di sicurezza e qualità per poter effettuare prestazioni sanitarie. La Corte ha riconosciuto che tali disposizioni rappresentano principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale che le Regioni devono rispettare indipendentemente dal fatto che la struttura intenda o meno chiedere l'accreditamento (sentenze nn. 245 e 150 del 2010). Per l'"accreditamento" occorrono, invece, "requisiti ulteriori" (rispetto a quelli necessari all'autorizzazione) e l'accettazione del sistema di pagamento a prestazione, ai sensi dell'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502 del 1992. I requisiti ulteriori, necessari per l'accreditamento, hanno natura di principi fondamentali, che le Regioni sono tenute a rispettare, non potendosi attribuire l'accreditamento *ope legis* a strutture di cui viene presunta la regolarità, indipendentemente dal possesso effettivo di tali requisiti (sentenza n. 361 del 2008).

Ancora la sentenza **n. 132 del 2013** ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 1, comma 237- *vicies quater*, primo periodo, della legge della Regione Campania n. 4 del 2011, introdotto dall'articolo 2 della legge della Regione Campania n. 23 del 2012, per contrasto con l'art. 117, terzo comma, della Costituzione. La disposizione regionale censurata stabilisce, dichiaratamente «in deroga ai

requisiti di legge per l'accreditamento definitivo», che «ai soggetti che hanno presentato domanda di accreditamento [...] e che, in virtù di acquisto per il tramite del curatore fallimentare, sono subentrati nella titolarità di strutture per le quali si è risolto il rapporto di provvisorio accreditamento con il servizio sanitario regionale [...], la Regione concede l'accreditamento definitivo qualora all'esito delle verifiche effettuate dalle Commissioni locali ASL risulti confermato l'assetto organizzativo e tecnologico della precedente struttura ed il possesso dei requisiti ulteriori per l'accreditamento definitivo». Nella giurisprudenza della Corte è stato ripetutamente affermato, ed anche di recente ribadito (sentenze n. 292 e n. 262 del 2012), che la competenza regionale in materia di autorizzazione ed accreditamento di istituzioni sanitarie private deve essere inquadrata nella più generale potestà legislativa concorrente in materia di tutela della salute, che vincola le Regioni al rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato (sentenze n. 134 del 2006 e n. 200 del 2005). La natura di principi fondamentali nella materia *de qua* è stata del pari già riconosciuta ai requisiti per l'accreditamento di strutture sanitarie private fissati dall'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502 del 1992, (sentenze n. 292 del 2012 e n. 361 del 2008). In particolare, l'art. 8-*quater*, comma 7, del predetto decreto legislativo prevede che «nel caso di richiesta di accreditamento da parte di nuove strutture o per l'avvio di nuove attività in strutture preesistenti, detto accreditamento può essere concesso, in via provvisoria, per il tempo necessario alla verifica del volume di attività svolto e della qualità dei suoi risultati», e che «l'eventuale verifica negativa comporta la sospensione automatica dell'accreditamento temporaneamente concesso». Orbene, nella ipotesi, disciplinata dalla norma regionale, di nuova attività in struttura preesistente, viene introdotta una sostanziale variante alla struttura bifasica della procedura di accreditamento consentendosi che i due segmenti dell'accreditamento provvisorio e dell'accreditamento definitivo possano realizzarsi in modo soggettivamente disgiunto, in quanto l'accreditamento provvisorio del soggetto la cui attività è cessata per fallimento viene posto direttamente in correlazione con quello definitivo concedibile al soggetto subentrante che mantenga inalterato l'assetto organizzativo e tecnologico della precedente struttura e sia, ovviamente, in possesso dei requisiti per l'accreditamento. Ma, con ciò, risulta irrimediabilmente impedita, nei confronti della nuova attività avviata nella struttura preesistente, la «verifica», «per il tempo [a questa] necessario [...] del volume di attività svolto e della qualità dei suoi risultati», quale, invece, prescritta dalla disciplina statale di principio, anche ai fini del riscontro di compatibilità dell'eventuale nuovo accreditamento con il fabbisogno regionale di assistenza.

La Corte riconferma ancora la sua stessa giurisprudenza anche la sentenza **n. 124 del 2015** ha dichiarato, tra l'altro, l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 comma 51, della legge della Regione Campania n. 5 del 2013 che prevedeva un finanziamento alle attività assistenziali senza il previo accreditamento istituzionale rimesso alla scelta dell'ente a favore del CEINGE (Biotecnologie avanzate società consorzili srl), centro regionale riconducibile alla categoria degli Istituti di ricovero di carattere scientifico (IRCCS). La Corte, dopo aver ricostruito il complesso quadro normativo riguardante gli IRCCS in particolare la legge 833 del 1978 e il d.lgs. n.288 del 2003, evidenzia che, al pari delle strutture pubbliche e strutture ad esse equiparate, anche i suddetti istituti di nuova istituzione e quelli confermati dopo l'entrata in vigore del d.lgs. N. 288 del 2003 sono tenuti a richiedere ed ottenere l'accreditamento istituzionale ai sensi dell'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502 del 1992. Ne consegue che anche il CEINGE, in ragione del suo inquadramento tra gli (IRCCS), è tenuto a conseguire l'accreditamento istituzionale e, sulla base di tale accreditamento, è altresì abilitato alla stipula di accordi contrattuali che consentano la remunerazione delle prestazioni a carico del Servizio sanitario nazionale (S.S.N.) La disciplina regionale censurata, pertanto, viola la competenza legislativa statale nella materia concorrente della tutela della salute in quanto contrasta con i principi fondamentali evocati dal ricorrente desumibili dagli artt. Da 8-bis ad 8-sexies del d.lgs. n. 502 del 1992, in forza dei quali «le strutture che erogano prestazioni sanitarie possono essere poste «a carico» del servizio sanitario

nazionale solo dopo stipulazione di appositi accordi contrattuali con le strutture interessate, i quali, a loro volta, presuppongono che le stesse siano state previamente accreditate”.

Nella medesima materia anche la sentenza **n. 59 del 2015** ha dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., l'art. 1, comma 1, della legge della Regione Abruzzo 17 aprile 2014, n. 21 che - nel modificare l'art. 2, comma 1, lett. e), della legge regionale n. 32 del 2007 e nel sostituire la lista delle procedure chirurgiche eseguibili in regime ambulatoriale, espungendo dall'elenco, tra gli altri, gli interventi di chirurgia plastica della palpebra, numerosi interventi dentali e ortodontici e la gengivoplastica - riduce il novero delle prestazioni per le quali gli studi medici ed odontoiatrici sono tenuti a munirsi di autorizzazione obbligatoria. Il legislatore abruzzese ha operato una scelta autonoma non consentita, perché in contrasto con gli artt. 8 e 8- ter del d.lgs. n. 502 del 1992, espressivi di principi fondamentali nella materia concorrente della tutela della salute, i quali - assoggettando ad autorizzazione gli studi odontoiatrici, medici e di altre professioni sanitarie eroganti prestazioni di chirurgia ambulatoriale, ovvero procedure diagnostiche e terapeutiche di particolare complessità o che comportano un concreto rischio per la sicurezza del paziente - stabiliscono requisiti minimi (strutturali, tecnologici e organizzativi) di sicurezza e qualità per l'effettuazione di prestazioni sanitarie. La normativa statale configura perciò la disciplina di principio dell'autorizzazione all'esercizio delle attività sanitarie in riferimento non soltanto alla tipologia delle strutture ma anche alle caratteristiche intrinseche delle prestazioni, pur se erogate da soggetti diversi dalle strutture sanitarie pubbliche e private accreditate. La censurata disposizione ha inciso su un precedente assetto riconducibile, quanto al perimetro delle prestazioni, nel solco della disciplina nazionale ed ha conformato il regime autorizzatorio in termini più restrittivi rispetto alle previsioni del citato art. 8- ter, escludendovi una serie di prestazioni in relazione alle quali non è ipotizzabile il venir meno dei livelli essenziali di garanzia fissati dal legislatore statale in ordine alla qualità ed alla sicurezza delle cure ed all'idoneità delle dotazioni tecniche e strumentali. - Sull'inquadramento della competenza regionale in materia di autorizzazione e vigilanza sulle istituzioni sanitarie private nell'ambito della più generale potestà legislativa concorrente in materia di tutela della salute, v. le citate sentenze nn.292/2012, 260/2012, 134/2006 e 200/2005. - Sull'obbligo per il legislatore regionale di rispettare, nella materia concorrente della tutela della salute, i principi fondamentali riservati alla legislazione dello Stato, v. le citate sentenze nn.162/2004 e 282/2002. - Per l'affermazione che gli artt. 8 e 8- ter del d.lgs. n. 502 del 1992 esprimono principi fondamentali nella materia della tutela della salute, v. le citate sentenze nn.292/2012, 245/2010 e 150/2010. - Per l'accoglimento di analoghe questioni, v. le citate sentenze nn.245/2010 e 150/2010.

Infine per la sentenza **n. 227 del 2015**, sono costituzionalmente illegittimi, per violazione degli artt. 117, comma terzo, e 120 Cost., gli artt. 1 e 2 della legge della Regione Calabria 16 ottobre 2014, n. 22, in quanto recano nuove norme in materia di cessione delle autorizzazioni all'esercizio e degli accreditamenti di strutture sanitarie, nonché di decadenza dalle predette autorizzazioni. Le disposizioni impugnate sono idonee a compromettere, o a restringere significativamente, l'applicabilità di eventuali regimi diversi e più stringenti, come quello che il Commissario ad acta dichiara di avere elaborato in adempimento dell'incarico ricevuto per l'attuazione del piano di rientro e che è destinato ad essere sottoposto al procedimento di formazione delle leggi regionali. Di qui la violazione degli artt. 117, comma terzo, e 120 Cost., in quanto l'autonomia legislativa concorrente delle Regioni nella materia della tutela della salute, in particolare nell'ambito della gestione del servizio sanitario, incontra limiti imposti dalle esigenze della finanza pubblica al fine di contenere i disavanzi del settore sanitario. In particolare, costituisce un principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica quanto stabilito dall'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009, per cui sono vincolanti, per le Regioni che li abbiano sottoscritti, gli accordi di cui all'art. 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004, finalizzati al contenimento della spesa sanitaria e al ripianamento dei debiti. Tali accordi assicurano, da un lato, la partecipazione delle Regioni alla definizione dei percorsi di

risanamento dei disavanzi nel settore sanitario e, dall'altro, escludono che la Regione possa poi adottare unilateralmente misure con essi incompatibili. Qualora si verifichi una persistente inerzia della Regione rispetto alle attività richieste dai suddetti accordi e concordate con lo Stato, ai sensi dell'art. 120, secondo comma, Cost. il Governo può nominare un commissario ad acta, le cui funzioni, pur avendo carattere amministrativo e non legislativo, devono restare, fino all'esaurimento dei compiti commissariali, al riparo da ogni interferenza degli organi regionali. (Restano assorbite le ulteriori censure). Sui limiti che incontra l'autonomia legislativa concorrente delle Regioni nella materia della tutela della salute in ragione delle esigenze della finanza pubblica di contenere i disavanzi del settore sanitario, v. la citata sentenza n. 193/2007. Sulla natura di principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica di quanto sancito dall'art. 2, commi 80 e 95, della legge n. 191 del 2009, v. ex plurimis le citate sentenze n. 278/2014, 110/2014, 85/2014, 180/2013 e 104/2013. Sulla finalità perseguita dagli accordi di cui all'art. 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004, v. la citata sentenza n. 51/2013. Sul potere del Governo di nominare un commissario ad acta nel caso in cui si verifichi una persistente inerzia della Regione rispetto alle attività richieste dagli accordi concordati con lo Stato ex art. 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004, v. la citata sentenza n. 361/2010. Sull'obbligo per gli organi regionali, anche non legislativi, di non interferire con lo svolgimento delle funzioni conferite al commissario ad acta, v. ex plurimis le citate sentenze nn. 278/2014, 110/2014, 228/2013, 219/2013, 180/2013, 28/2013 e 78/2011. Sull'illegittimità costituzionale della legge regionale anche in caso di interferenza meramente potenziale con lo svolgimento delle funzioni conferite al commissario ad acta, v. la citata sentenza n. 110/2014.

12. Attività libero professionale e figure professionali in ambito sanitario

Nel 2011 la Corte ha avuto modo di definire i confini di talune delle più significative competenze concorrenti, infatti con la sentenza **n. 77**, dopo aver ribadito che l'individuazione delle figure professionali, con i relativi profili e titoli abilitanti, è riservata, per il carattere necessariamente unitario, allo Stato, dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 19, comma 5, della legge della Regione Molise n. 3 del 2010, che istituisce una nuova professione, quella dell'informatore medico-scientifico aziendale, rinviando ad una disciplina di rango secondario la definizione delle funzioni e tutta la regolamentazione di tale nuova professione, in tal senso, ossia che la competenza è del legislatore statale, anche la sentenza n. 230 del 2011 riguardante però i profili professionali operanti nell'ambito sportivo.

La disciplina statale in materia di attività libero-professionale intramuraria e di sperimentazione clinica posta dal c.l. n. 158 del 2012 è stata scrutinata anche dalla sentenza **n. 301 del 2013** che ha deciso un ricorso proposto dalla Provincia autonoma di Trento per asserita violazione di plurimi parametri statutari, delle relative norme di attuazione, nonché di talune disposizioni costituzionali. I Giudici hanno, innanzitutto, dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione della normativa di attuazione statutaria contenuta nell'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992, dell'art. 2, comma 1, lett. b) e c), del suddetto d.l., nella parte in cui, nel dettare una disciplina dettagliata, esaustiva ed autoapplicativa dell'attività libero-professionale intramuraria, non contemplava una clausola di salvaguardia che prevedesse che le Province autonome di Trento e di Bolzano adeguino la propria legislazione in conformità alle disposizioni dello statuto speciale trentino e delle relative norme di attuazione. Il d.lgs. n. 266 del 1992 prescrive l'adeguamento della legislazione regionale e provinciale ai principi e alle norme statali previsti dallo statuto come altrettanti limiti alla medesima legislazione «entro i sei mesi successivi alla pubblicazione dell'atto (...) o nel più ampio termine da esso stabilito», restando applicabili nelle more le disposizioni legislative regionali e provinciali preesistenti. Decorso il predetto termine, le disposizioni non adeguate «possono essere impugnate davanti alla Corte costituzionale ai sensi dell'art. 97 dello statuto speciale». La giurisprudenza costituzionale (ex plurimis, sentenze n. 371 del 2008, n. 162 del 2007 e n. 134 del 2006) ha già ascritto la disciplina della libera

professione intramuraria alla competenza legislativa ripartita in materia di sanità e assistenza sanitaria e ospedaliera, che il legislatore provinciale può esercitare nel rispetto dei principi stabiliti dalle leggi statali. Dopo la riforma del Titolo V, il pertinente titolo competenziale è stato individuato nella più ampia materia della tutela della salute, di competenza concorrente (art. 117, terzo comma, Cost.). In tale materia è dunque operante la previsione di attuazione statutaria che assegna alle Province autonome un termine di sei mesi per adeguarsi ai principi statali costituenti limiti alla legislazione provinciale, con conseguente successivo onere di impugnativa da parte dello Stato delle norme provinciali che non si siano adeguate. Nella specie, la Corte – dopo avere puntualizzato che «nelle more dell’adeguamento (...) avrebbe dovuto continuare a ricevere applicazione la disciplina provinciale dell’attività di libera professione intramuraria svolta dai medici del servizio pubblico», posta dalla legge provinciale n. 16 del 2010 – ha rilevato che le disposizioni censurate «confliggono con lo speciale regime di adeguamento vigente per il Trentino-Alto Adige/Südtirol e ne impediscono l’operatività». Infatti, il legislatore statale ha annoverato esplicitamente le Province autonome tra i soggetti a cui «la nuova disciplina (...) deve applicarsi immediatamente e nella sua integralità, prescrivendo oltretutto che l’attuazione della stessa avvenga secondo scadenze prefissate ed entro termini brevi, anche inferiori ai sei mesi messi a disposizione della Provincia». In tal modo, non è stata presa in considerazione «in alcun modo la specificità della Provincia sotto il profilo delle procedure di adeguamento ai sopravvenuti principi statali: non è stato fissato un termine più ampio, di almeno sei mesi, per consentire che la modifica delle norme provinciali vigenti avvenisse in conformità allo speciale regime di autonomia, né è stata introdotta una clausola di salvaguardia che permettesse di applicare la sopravvenuta legislazione statale nei limiti e con le modalità previste dallo statuto speciale. La previsione di una tale clausola avrebbe rimosso ogni ostacolo all’applicazione della speciale procedura di adeguamento prevista dalle norme di attuazione, ponendo al riparo la legislazione statale da tale censura di illegittimità costituzionale (così, ad esempio, sentenza n. 401 del 2007, punto 6.1. del Considerato in diritto)». La Corte ha perciò concluso che il tenore testuale delle impugnite disposizioni e l’assenza di una generale clausola di salvaguardia determinano una violazione della disciplina di attuazione dello statuto speciale, «che come tale non è derogabile da disposizioni statali di legge ordinaria, con conseguente illegittimità di queste ultime (sentenze n. 133 del 2010, n. 334 del 2009, n. 145 del 2005)». La dichiarazione di incostituzionalità – la cui efficacia è stata estesa anche nei confronti della Provincia di Bolzano, «tenuto conto dell’identità di contenuto della normativa statutaria e di attuazione violata (sentenze n. 133 del 2010, n. 341 e n. 334 del 2009, n. 45 del 2005)» – non incide sull’obbligo della Provincia autonoma di conformarsi ai principi stabiliti dalla legge dello Stato. In proposito, si è ribadito che «nelle materie di competenza ripartita è da ritenere vincolante anche ogni previsione che, sebbene a contenuto specifico e dettagliato, “è da considerare per la finalità perseguita, in ‘rapporto di coesistenzialità e di necessaria integrazione’ con le norme-principio che connotano il settore” (ex plurimis sentenza n. 437 del 2005)». Con specifico riguardo alla disciplina degli «spazi per l’esercizio della professione medica intramuraria», già la sentenza n. 371 del 2008 aveva affermato che «è destinata a partecipare di questo stesso carattere di normativa di principio anche quella volta ad assicurare che non resti priva di conseguenze, in termini di concrete possibilità di svolgimento dell’attività libero-professionale intramuraria, l’opzione compiuta dal sanitario in favore del rapporto di lavoro esclusivo». Un esito di non fondatezza, per erroneità del presupposto interpretativo, è toccato alla questione avente ad oggetto l’art. 2, comma 1, lett. h), del d.l. n. 158 del 2012 che ha introdotto la decurtazione sino al 20% della retribuzione di risultato dei direttori generali a titolo di sanzione per inadempienze non gravi, in caso di mancato reperimento di spazi per lo svolgimento dell’attività libero-professionale. La Corte ha puntualizzato che la suddetta disposizione si è limitata ad ampliare la gamma degli strumenti utilizzabili dalle Regioni e dalle Province autonome per contrastare eventuali inadempienze; ed ha sostenuto che l’introduzione di tale sanzione, «che si affianca ad altre già previste, non eccede dai limiti delle competenze statali e (...) non comprime in alcun modo la discrezionalità provinciale rispetto a quanto stabilito dalla previgente disciplina legislativa, già scrutinata (...) con la sentenza n. 371 del 2008».

Infine, i Giudici hanno dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 3 Cost., dell'art. 12, comma 10, del d.l. n. 158 del 2012, nella parte in cui non prevedeva che nelle Regioni e nelle Province autonome di Trento e di Bolzano con una popolazione inferiore a un milione di abitanti dovesse essere comunque costituito un comitato etico per la sperimentazione clinica. Nella disposizione de qua è stata riscontrata la «contraddittorietà intrinseca dei precetti in essa contenuti, con conseguente violazione del principio di ragionevolezza (sentenze n. 234 del 2006, n. 320 del 2005 e n. 416 del 2000)». Infatti, la prima parte di essa richiede che siano riorganizzati i comitati etici per la sperimentazione clinica da parte di ciascuna delle Regioni e delle Province autonome, senza distinguere in alcun modo i diversi enti in base all'entità della loro popolazione. La successiva lett. a) della medesima disposizione, però, stabilisce che a ciascun comitato sia attribuita una competenza territoriale provinciale o interprovinciale, in modo che sia rispettato il parametro minimo di un milione di abitanti. Dunque, la norma, perseguendo l'evidente intento di contenere il numero di tali strutture e le relative spese, esige che ogni comitato etico espliciti la propria competenza su un territorio che comprenda una popolazione pari ad almeno un milione di abitanti. La Corte ha così osservato che le previsioni contenute nella disposizione impugnata, «che incidono sulle competenze delle Regioni e delle Province autonome in materia di tutela della salute, risultano (...) irrealizzabili nelle realtà territoriali di contenute dimensioni demografiche, tra cui rientra la Provincia autonoma di Trento. Infatti, da un lato si esige che ogni Regione e Provincia autonoma istituisca almeno un comitato etico e, dall'altro lato, si richiede che la competenza di tale comitato si espliciti su un territorio che comprenda almeno un milione di abitanti». Non a caso, il successivo decreto del Ministro per la salute 8 febbraio 2013, allo scopo di ovviare all'incongruenza legislativa, ha inteso chiarire espressamente che, nelle Regioni e nelle Province autonome con una popolazione inferiore a un milione di abitanti deve essere comunque costituito un comitato etico. Tuttavia, «considerato che il tenore testuale della disposizione (...) non concede margini per sciogliere in via interpretativa l'intrinseca contraddizione e che la sopravvenuta precisazione (...) è contenuta in un atto ministeriale, come tale inidoneo a emendare la fonte primaria», la Corte non ha potuto esimersi dal dichiarare quest'ultima incostituzionale in parte qua.

Anche la sentenza **n. 54 del 2015** ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 1, 2 e 3, della legge della Regione Liguria n.6 del 2014, che autorizzavano il personale del Servizio sanitario regionale esercente le professioni sanitarie non mediche (professioni infermieristiche, tecniche della riabilitazione e della prevenzione ostetricia) e operante con rapporto di lavoro a tempo pieno e indeterminato, ad esercitare attività libero professionale, al di fuori dell'orario di servizio, in forma intramuraria allargata. La Corte - dopo aver ricondotto la disciplina censurata alla materia della tutela della salute - afferma che essa si pone in contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale e in particolare con il principio che riserva esclusivamente ai medici lo svolgimento dell'attività libero-professionale intramuraria. Osserva la Corte che la disciplina dell'attività libero-professionale intramuraria ha sempre riguardato specificamente il personale medico, nonché il personale della dirigenza del ruolo sanitario, costituito da farmacisti, biologi, chimici, fisici e psicologi, e i veterinari del servizio pubblico. Tale circostanza assume il preciso significato di circoscrivere a tali categorie il riconoscimento del diritto in questione. Ribadisce, inoltre, che le disposizioni che disciplinano l'attività intramuraria "rappresentano un elemento tra i più caratterizzanti nella disciplina del rapporto fra personale sanitario ed utenti del Servizio sanitario, nonché la stessa organizzazione sanitaria" (sentenza n. 50 del 2007), e perciò, hanno la natura di principio fondamentale (sentenza n. 50 del 2007; sentenza n. 371 del 2008). In questo quadro, anche la disciplina del profilo soggettivo dell'attività intra moenia riveste la natura di principio fondamentale della materia, in quanto volta a definire uno degli aspetti più qualificanti della organizzazione sanitaria, ovverosia quello della individuazione dei soggetti legittimati a svolgere la libera professione all'interno della struttura sanitaria, il quale richiede una disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale. Conseguentemente, l'art. 1, comma 1, della legge della Regione Liguria n.6 del 2014, nell'estendere al personale sanitario non medico di cui alla legge n. 251 del 2000 la facoltà di

svolgere tale attività, ha esorbitato dall'ambito riservato alla legislazione regionale, violando l'art. 117, terzo comma, Cost. L'accoglimento della prima questione implica, quale diretta conseguenza, che anche le questioni promosse con riguardo alle altre disposizioni regionali che disciplinano tutte lo svolgimento dell'attività intra moenia da parte del personale sanitario non medico, non sono fondate.

13. La disciplina degli incarichi

La sentenza **n. 129 del 2012** esamina **due questioni** proposte dal Governo in relazione ad una legge della Regione Umbria (legge n. 6 del 2011) recante la disciplina sull'attribuzione degli incarichi di struttura nelle Aziende sanitarie regionali. Entrambe le questioni hanno ad oggetto disposizioni nella parte in cui si riferiscono alle aziende ospedaliero-universitarie. A questo riguardo, la Corte ribadisce che la disciplina dei rapporti tra Servizio sanitario nazionale e Università, regolata dal d.lgs. n. 517 del 1999 (che detta principi fondamentali in materia di tutela della salute, spettante alla competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni, ai sensi dell'art. 117, comma terzo, Cost.), è affidata ai protocolli d'intesa stipulati dalla Regione con le Università ubicate nel proprio territorio (sentenza n. 233 del 2006, punto 12.1 del Considerato in diritto).

Ciò posto, **la prima questione** verte sull'art. 12-*bis*, commi 1 e 2, in tema di attribuzione degli incarichi di struttura nelle Aziende sanitarie regionali. In particolare la disposizione censurata prevede che «La Giunta regionale istituisce, entro il 31 maggio 2012, l'elenco regionale dei candidati idonei alla nomina di direttore generale delle aziende sanitarie regionali. L'elenco degli idonei è aggiornato ogni due anni ed è pubblicato nel sito internet e nel Bollettino ufficiale della Regione», e che «Ai fini dell'inserimento nell'elenco dei candidati idonei, la Giunta regionale definisce con specifico atto i criteri per la verifica dei requisiti di cui all'art. 3-*bis* del d.lgs. n. 502/1992 e può prevedere specifici titoli e attestazioni comprovanti una qualificata formazione ed attività professionale di direzione tecnica o amministrativa rispetto all'incarico da ricoprire». Ad avviso del Governo ricorrente, tale disposizione, nella parte in cui disciplina anche la nomina dei direttori generali delle aziende ospedaliero-universitarie senza prevedere alcuna forma di coinvolgimento delle strutture universitarie nella predisposizione dell'elenco dei candidati idonei alla nomina di direttore generale di tali aziende, violerebbe il principio fondamentale in materia di tutela della salute posto dall'art. 4, comma 2, del d.lgs. n. 517 del 1999 - ai sensi del quale il direttore generale delle aziende ospedaliero-universitarie è nominato dalla Regione, acquisita l'intesa con il rettore dell'università - e lederebbe, altresì, l'autonomia universitaria, nonché il principio di leale collaborazione tra Università e Regione. La Corte accoglie le censure formulate dal ricorrente e dichiara fondata la questione, in quanto la normativa censurata disciplina in modo autonomo ed unilaterale le modalità di nomina dei direttori generali di aziende ospedaliero-universitarie, senza prevedere alcun coinvolgimento della componente universitaria e restringendo il procedimento d'intesa con il Rettore (pure previsto dall'art. 12, comma 3, della legge della Regione Umbria n. 3 del 1998) soltanto ai nominativi dei candidati idonei, contenuti in un elenco predisposto in via esclusiva dalla Giunta regionale, cui è, altresì, demandata la definizione dei criteri per la verifica dei requisiti necessari, sottraendo così all'Università ogni forma di effettiva partecipazione.

L'ulteriore questione è relativa all'art. 12-*ter* della medesima legge regionale n. 6 del 2011, e concerne i procedimenti di verifica dei risultati dell'attività dei direttori generali e le relative procedure di conferma e revoca. La censura investe la disposizione nella parte in cui comprende anche i direttori generali delle aziende ospedaliero-universitarie. La Corte, anche in questo caso, dichiara l'illegittimità della disposizione in quanto essa affida in modo sostanzialmente esclusivo alla Giunta regionale il procedimento di valutazione, prevedendo per le aziende ospedaliere esclusivamente il parere della Conferenza permanente per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria, in palese contrasto con i principi fissati dal d.lgs. n. 517 del 1999 e, in particolare con

la statuizione dettata dall'art. 4, comma 2, secondo la quale i procedimenti di verifica dei risultati dell'attività dei direttori generali e le relative procedure di conferma e revoca sono disciplinati da protocolli d'intesa tra Regioni e Università, nonché in violazione dell'autonomia universitaria e del principio di leale collaborazione tra Università e Regione.

Mentre con la sentenza **n. 124 del 2015** è stata dichiarata non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 36 lett. e), ultimo periodo, della legge della Regione Campania n.5 del 2013 che prevede la decadenza dei direttori generali delle aziende sanitarie della Regione Campania "In caso di mancato rispetto del termine di centoquaranta giorni per la verifica del possesso dei requisiti ulteriori previsti dalla normativa e richiesti per l'accreditamento istituzionale".

Diversamente da quanto sostenuto dal ricorrente, la disposizione regionale censurata non viola l'art. 117, terzo comma, in quanto non si pone in contrasto con i principi fondamentali della legislazione statale in materia di tutela della salute, di cui all'art. 3-bis, comma 7, del d.lgs. n. 502 del 1992, che individua specifiche cause di decadenza del direttore generale (gravi motivi situazione di grave disavanzo, violazione di leggi o principio di buon andamento e di imparzialità dell'amministrazione). Infatti, posto che la disciplina degli incarichi alla dirigenza sanitaria è riconducibile alla materia di tutela della salute (sentenze n. 129 del 2012, n. 233 e n. 181 del 2006), tuttavia, "la decadenza per inutile decorso del tempo di centoquaranta giorni, per provvedere all'accreditamento definitivo delle strutture provvisoriamente accreditate – in quanto ricollegabile, come sostenuto dalla Regione, all'inerzia dei direttori generali della ASL relativamente al rispetto del termine anzidetto – è pienamente riconducibile ad una delle ipotesi tipiche di decadenza previste dalla norma statale interposta di riferimento, quella cioè, della "violazione del principio di buon andamento dell'amministrazione".

Concludiamo questo paragrafo con una breve sintesi della recentissima sentenza **n. 251 del 19/10/2016** relativa ad alcune norme della legge di riforma delle pubbliche amministrazioni che la Corte ha dichiarato incostituzionali.

La Corte è stata chiamata a giudicare la legittimità costituzionale della legge di riforma delle amministrazioni pubbliche (legge n. 124 del 2015), su ricorso della Regione Veneto.

Le norme impugnate delegano il Governo a adottare decreti legislativi per il riordino di numerosi settori inerenti a tutte le amministrazioni pubbliche, comprese quelle regionali e degli enti locali, in una prospettiva unitaria.

Esse spaziano dalla cittadinanza digitale (art.1), alla dirigenza pubblica (art. 11), dal lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni (art. 17), alle partecipazioni azionarie delle amministrazioni pubbliche (art. 18), ai servizi pubblici locali di interesse economico generale (art. 19) e proprio per questo influiscono su varie materie, cui corrispondono interessi e competenze sia statali, sia regionali (e, in alcuni casi, degli enti locali).

Per questo motivo, la Corte costituzionale ha affermato che occorre, anzitutto, verificare se, nei singoli settori in cui intervengono le norme impugnate, fra le varie materie coinvolte, ve ne sia una, di competenza dello Stato, cui ricondurre, in maniera prevalente, il disegno riformatore nel suo complesso. Questa prevalenza escluderebbe la violazione delle competenze regionali.

Quando non è possibile individuare una materia di competenza dello Stato cui ricondurre, in via prevalente, la normativa impugnata, perché vi è, invece, una concorrenza di competenze, statali e regionali, relative a materie legate in un intreccio inestricabile, è necessario che il legislatore statale rispetti il principio di leale collaborazione e preveda adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni (e degli enti locali), a difesa delle loro competenze.

Già in precedenti occasioni, la Corte ha ritenuto che il legislatore statale debba vincolare l'attuazione della propria normativa al raggiungimento di un'intesa, basata sulla reiterazione delle trattative al fine del raggiungimento di un esito consensuale, nella sede della Conferenza Stato-Regioni o della Conferenza unificata, a seconda che siano in discussione solo interessi e competenze statali e regionali o anche degli enti locali.

Nella giurisprudenza della Corte le Conferenze sono ritenute una delle sedi più qualificate per realizzare la leale collaborazione e consentire, in specie, alle Regioni di svolgere un ruolo costruttivo nella determinazione del contenuto di atti legislativi statali che incidono su materie di competenza regionale.

In questa sentenza la Corte afferma – in senso evolutivo rispetto alla giurisprudenza precedente – che l'intesa nella Conferenza è un necessario passaggio procedurale anche quando la normativa statale deve essere attuata con decreti legislativi delegati, che il Governo adotta sulla base di quanto stabilito dall'art. 76 Cost. Tali decreti, sottoposti a limiti temporali e qualitativi e condizionati a tutte le indicazioni contenute nella Costituzione e nella legge delega, non possono sottrarsi alla procedura concertativa, proprio per garantire il pieno rispetto del riparto costituzionale delle competenze.

Con riguardo, alle norme contenenti la delega al Governo in tema di riorganizzazione della dirigenza pubblica (art.11), la Corte costituzionale ha ravvisato un concorso di competenze, inestricabilmente connesse, statali e regionali, nessuna delle quali è prevalente, in particolare in relazione all'istituzione del ruolo unico dei dirigenti regionali e alla definizione, da un lato, dei requisiti di accesso, delle procedure di reclutamento, delle modalità di conferimento degli incarichi, nonché della durata e della revoca degli stessi (aspetti inerenti all'organizzazione amministrativa regionale, di competenza regionale), dall'altro, di regole unitarie inerenti al trattamento economico e al regime di responsabilità dei dirigenti (aspetti inerenti al rapporto di lavoro privatizzato e quindi riconducibili alla materia dell'ordinamento civile, di competenza statale).

Pertanto, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, dell'art. 11, comma 1, lettere a), b), numero 2), c), numeri 1) e 2), e), f), g), h), i), l), m), n), o), p) e q), e comma 2, della legge 7 agosto 2015, n. 124 (Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche), nella parte in cui prevede che i decreti legislativi attuativi siano adottati previa acquisizione del parere reso in sede di Conferenza unificata, anziché previa intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni.

Tuttavia l'aspetto che a noi interessa per questo lavoro è l'accoglimento di diverse censure che la Regione Veneto propone e tra queste quella in particolare che riguarda il punto 13 del suo ricorso lettera p) comma 1 dell'art. art. 11), nella parte in cui detta principi e criteri direttivi con riferimento «al conferimento degli incarichi di direttore generale, di direttore amministrativo e di direttore sanitario, nonché, ove previsto dalla legislazione regionale, di direttore dei servizi socio-sanitari, delle aziende e degli enti del Servizio sanitario nazionale» e nella parte in cui impone «selezione unica, per titoli, previo avviso pubblico, dei direttori generali in possesso di specifici titoli formativi e professionali e di comprovata esperienza dirigenziale, effettuata da parte di una commissione nazionale composta pariteticamente da rappresentanti dello Stato e delle regioni, per l'inserimento in un elenco nazionale degli idonei istituito presso il Ministero della salute, aggiornato con cadenza biennale, da cui le regioni e le province autonome devono attingere per il conferimento dei relativi incarichi da effettuare nell'ambito di una rosa di candidati costituita da coloro che, iscritti nell'elenco nazionale, manifestano l'interesse all'incarico da ricoprire, previo avviso della singola Regione o provincia autonoma [...]; sistema di verifica e di valutazione dell'attività dei direttori generali che tenga conto del raggiungimento degli obiettivi sanitari e dell'equilibrio economico dell'azienda, anche in relazione alla garanzia dei livelli essenziali di assistenza e dei risultati del programma nazionale valutazione esiti dell'Agenzia nazionale per i servizi sanitari regionali; decadenza dall'incarico e possibilità di reinserimento soltanto all'esito di una nuova selezione nel caso di mancato raggiungimento degli obiettivi, accertato decorsi ventiquattro mesi dalla nomina, o nel caso di gravi o comprovati motivi, o di grave disavanzo o di manifesta violazione di leggi o regolamenti o del principio di buon andamento e imparzialità; selezione per titoli e colloquio, previo avviso pubblico, dei direttori amministrativi e dei direttori sanitari, nonché, ove previsti dalla legislazione regionale,

dei direttori dei servizi socio-sanitari, in possesso di specifici titoli professionali, scientifici e di carriera, effettuata da parte di commissioni regionali composte da esperti di qualificate istituzioni scientifiche, per l'inserimento in appositi elenchi regionali degli idonei, aggiornati con cadenza biennale, da cui i direttori generali devono obbligatoriamente attingere per le relative nomine; decadenza dall'incarico nel caso di manifesta violazione di leggi o regolamenti o del principio di buon andamento e imparzialità; definizione delle modalità per l'applicazione delle norme adottate in attuazione della presente lettera alle aziende ospedaliero-universitarie»; e il punto 14) della lettera q), nella parte in cui stabilisce la «previsione di ipotesi di revoca dell'incarico e di divieto di rinnovo di conferimento di incarichi in settori sensibili ed esposti al rischio di corruzione, in presenza di condanna anche non definitiva, da parte della Corte dei conti, al risarcimento del danno erariale per condotte dolose».

Le citate disposizioni quindi secondo la Corte, violano gli artt. 117, secondo, terzo e quarto comma, 118 e 119 Cost., poiché dettano principi e criteri direttivi volti a disciplinare in maniera puntuale anche la dirigenza regionale, che è invece riconducibile alla potestà legislativa regionale in materia di ordinamento e organizzazione amministrativa regionale.

13. Tutela della salute e la libertà di scelta

Di notevole rilievo è la sentenza **n. 61 del 2011**, con la quale la Corte si è pronunciata sulla questione di legittimità costituzionale di numerose disposizioni di legge della Regione Campania n. 6 del 2010, impugnate dal Governo per asserita violazione delle competenze legislative statali. Con tale decisione i Giudici hanno dichiarato, tra l'altro, la fondatezza dell'art. 18, commi 1 e 3 di detta legge, che garantiscono "alle persone straniere presenti sul territorio regionale i servizi di cui all'art. 34 del d.lgs. n. 286 del 1998 e prevedono la promozione delle misure organizzative finalizzate a rendere fruibili le prestazioni sanitarie anche per le persone straniere non iscritte al servizio sanitario regionale, per ritenuta violazione dell'art. 117, secondo comma, lett. a) e b), della Costituzione in considerazione dell'asserito contrasto con i principi di cui all'art. 35 del citato d.lgs., che, al comma 3, stabilisce che "ai cittadini stranieri presenti su territorio nazionale, non in regola con le norme relative all'ingresso ed al soggiorno, sono assicurare" unicamente "le cure ambulatoriali ed ospedaliere urgenti o comunque essenziali, ancorché continuative, per malattia e infortunio e sono estesi i programmi di medicina preventiva a salvaguardia della salute individuale e collettiva".

La Consulta ha motivato la propria decisione richiamando la propria pregressa giurisprudenza e ribadendo che "lo straniero è titolare di tutti i diritti fondamentali che la Costituzione riconosce spettanti alla persona ed in particolare, con riferimento al diritto all'assistenza sanitaria che esiste un nucleo irrinunciabile del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito della dignità umana, il quale impone di impedire la costituzione di situazioni prive di tutela, che possano appunto pregiudicare l'attuazione di quel diritto".

Quest'ultimo deve perciò essere riconosciuto "anche agli stranieri, qualunque sia la loro posizione rispetto alle norme che regolano l'ingresso ed il soggiorno nello Stato, pur potendo il legislatore prevedere diverse modalità di esercizio dello stesso".

Conclusivamente, "le disposizioni oggetto di censura si inseriscono in un contesto normativo caratterizzato dal riconoscimento in favore dello straniero, anche privo di un valido titolo di soggiorno, di un nucleo irriducibile di tutela del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana. Pertanto, la norma regionale provvede ad assicurare anche agli stranieri irregolari le fondamentali prestazioni atte a garantire il diritto all'assistenza sanitaria, nell'esercizio della propria competenza legislativa nel pieno rispetto di quanto stabilito dal legislatore statale in tema di ingresso e soggiorno in Italia dello straniero, anche con riguardo allo straniero dimorante privo di un valido titolo di ingresso".

Nella sentenza **n. 8 del 2011** si rigetta la questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto l'art. 48, comma 1, della legge della Regione Emilia-Romagna 22 dicembre 2009, n. 24, impugnato nella parte in cui "riconosce a tutti i cittadini di Stati appartenenti alla Unione europea il diritto di accedere alla fruizione dei servizi pubblici e privati in condizione di parità di trattamento e senza discriminazione, diretta o indiretta, di razza, sesso, orientamento sessuale, lingua religione, opinioni politiche, condizioni personali e sociali. L'accesso ai servizi avviene a parità di condizioni rispetto ai cittadini italiani e con la corresponsione degli eventuali contributi da questi dovuti".

La citata disposizione viene contestata in quanto violerebbe l'art. 117, secondo comma, lettera l) della Costituzione, introducendo "un'ipotesi di obbligo legale a contrarre", che incide sull'autonomia negoziale dei privati.

La Corte replica che la disposizione si limita a richiamare l'obbligo del necessario rispetto del principio di eguaglianza e di non discriminazione tratti dalla Costituzione e dai Trattati europei. Ne consegue che la disposizione impugnata non è idonea a ledere alcuna competenza riservata allo Stato.

In materia di assegnazioni di sedi farmaceutiche, il Governo impugna, per contrasto con gli artt. 97 e 117, terzo comma, Cost., una disposizione della legge della Regione Calabria n. 30 del 2011, secondo cui «I farmacisti che, alla data di entrata in vigore della presente legge, gestiscono da almeno tre anni in via provvisoria una sede farmaceutica, attribuita ai sensi della legislazione vigente in materia, hanno diritto di conseguire per una sola volta la titolarità della farmacia». Con la sentenza n. **231, del 2012** la Corte dichiara che la questione non è fondata, sulla base di un articolato percorso argomentativo. Primariamente, ribadisce che la materia della organizzazione del servizio farmaceutico va ricondotta al titolo di competenza concorrente della tutela della salute (sentenze n. 61 del 1968 e n. 87 del 2006, resa proprio in tema di concorsi per l'assegnazione di sedi farmaceutiche); e ciò perché la complessa regolamentazione pubblicistica dell'attività economica di rivendita dei farmaci è preordinata al fine di assicurare e controllare l'accesso dei cittadini ai prodotti medicinali ed in tal senso a garantire la tutela del fondamentale diritto alla salute, restando solo marginale, sotto questo profilo, sia il carattere professionale, sia la sostanziale natura commerciale dell'attività del farmacista (sentenze n. 150 del 2011, n. 295 del 2009 e n. 430 del 2007). Ribadisce, poi, l'affermazione della natura di «principio fondamentale» della regola del concorso, aperto alla partecipazione di tutti i soggetti iscritti all'albo dei farmacisti, che risponde all'esigenza di «garantire in modo stabile ed efficace il servizio farmaceutico» (sentenza n. 352 del 1992) sull'intero territorio nazionale costituendo lo strumento più idoneo ad assicurare che gli aspiranti vengano selezionati secondo criteri oggettivi di professionalità ed esperienza, a garanzia dell'efficace ed efficiente erogazione del servizio. Rileva, tuttavia, come lo stesso legislatore statale abbia ritenuto che il principio del concorso sia suscettibile di deroga, allorquando si sia in presenza di situazioni eccezionali giustificate da motivi o finalità di interesse pubblico (quali sanatoria di pregresse gestioni di fatto, prima copertura di nuove sedi). Tutto ciò premesso – in un contesto di competenza concorrente – la Corte passa a verificare la spettanza del potere di conformare l'ampiezza applicativa del principio generale dell'assegnazione della titolarità delle farmacie in base ad un pubblico concorso (desunto dall'art. 48, comma 29, del d.l. n. 269 del 2003) rispetto alle specifiche e contingenti giustificate necessità locali, attraverso deroghe al principio stesso. Sul punto, la Corte ricorda due precedenti in cui era stata negata la legittimità di deroghe al principio concorsuale, in un caso per l'estremo dettaglio della normativa statale di sanatoria (sentenza n. 87 del 2006), nell'altro per l'introduzione di un meccanismo che assumeva il carattere di «deroga permanente» (sentenza n. 448 del 2006). Venendo al caso in questione, la Corte osserva che l'art. 48, comma 29, del decreto-legge n. 269 del 2003 (evocato dal ricorrente quale espressione del principio fondamentale di cui si assume la violazione da parte della normativa impugnata) fa salva una «diversa disciplina regionale», evidentemente intendendo riconoscere e salvaguardare una competenza della Regione in ordine alla regolamentazione del concorso.

Segno che (fermo il principio fondamentale di "concorso" delle assegnazioni), nelle intenzioni dello stesso legislatore statale, detto principio (normalmente basato su una selezione per titoli ed esami) sia destinato a costituire la modalità ordinaria di assegnazione delle sedi vacanti, non essendo purtuttavia escluso che le regioni o le province autonome, in considerazione di specifiche e concrete necessità contingenti (quali, ad esempio, quelle di sanare pregresse situazioni di precariato), possano prevedere deroghe per casi determinati ed in via meramente transitoria. Orbene, applicando l'enunciato desumibile dalla norma statale di principio, la Corte così conclude il suo ragionamento: escluso che nella specie si possa configurare una deroga permanente al principio concorsuale la norma regionale impugnata si caratterizza per la eccezionalità e la precisa delimitazione temporale dell'intervento di sanatoria ed individuazione del numero dei soggetti che ne possono beneficiare, in rapporto alla espressa esistenza nel territorio regionale di esigenze di regolarizzazione e/o stabilizzazione di gestioni precarie o provvisorie di sedi farmaceutiche protrattesi nel tempo, evidentemente a scapito di una corretta tenuta del servizio farmaceutico finalizzata alla tutela del diritto fondamentale dei cittadini alla salute. Ne consegue, come sopra detto, la non fondatezza della questione.

Con riferimento alla libertà di scelta si segnala la sentenza **n. 248 del 2011**, secondo la quale non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8-quinquies, comma 2, lett. b), del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, introdotto dall'art. 79, comma 1- quinquies , del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 (che prevede la possibilità per le Regioni di individuare prestazioni - nella specie: dialisi - o gruppi di prestazioni per i quali stabilire la preventiva autorizzazione, da parte dell'azienda sanitaria locale competente, alla fruizione presso le strutture o i professionisti accreditati), sollevata per asserita violazione degli artt. 3 e 117, secondo comma, lettera m), Cost. Infatti, la natura intrinseca dei livelli essenziali delle prestazioni, previsti dalla norma costituzionale prima citata, esclude, per evidenti ragioni logico-giuridiche, che la stessa norma possa essere indicata come fondamento di un principio di libertà di scelta delle strutture presso cui ricevere prestazioni di cura, giacché tale principio introduce in capo all'utente un diritto non incidente sui livelli quantitativi e qualitativi delle prestazioni, sicché gli interventi del legislatore destinati ad influire su tale libertà non rilevano sul versante delle prestazioni, ma su quello delle modalità con le quali l'utente può fruire delle stesse. In senso analogo, in tema di livelli essenziali delle prestazioni, v. citate sentenze n. 371/2008 e n. 387/2007.

14. Conclusioni

Il servizio sanitario nazionale, nonostante i problemi e le criticità che presenta, è fonte di apprezzamento da parte di molti paesi del mondo, per questo è un patrimonio di ricchezza che non va depauperato, anzi va tutelato ed arricchito. Nondimeno è necessario adeguarlo alle nuove esigenze della società che si evolve molto più velocemente che in passato, utilizzando sistemi di equità sociale, in questo senso il testo della legge costituzionale sottoposto a Referendum il 4/12/2016¹⁴ aveva, forse, positivamente modificato l'art. 117, riguardante la materia di legislazione concorrente, si riportano qui di seguito i due punti:

testo vigente

m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale;

¹⁴Concernente «Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del titolo V della parte II della Costituzione», approvato dal Parlamento in seconda votazione a maggioranza assoluta ma inferiore ai due terzi dei membri di ciascuna Camera e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 88 del 15 aprile 2016.

testo sottoposto a Referendum

m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; **disposizioni generali e comuni per la tutela della salute, per le politiche sociali e per la sicurezza alimentare.**

In tale maniera venivano aumentati i poteri dello Stato a scapito delle Regioni.

La Riforma, "bocciata" dal Referendum, almeno per questo particolare aspetto, avrebbe aiutato a rendere il servizio sanitario più vicino alle esigenze del cittadino, questa considerazione, deriva dal fatto che dal sintetico esame delle sentenze della Corte Costituzionale in questa materia, è dimostrato che in molti casi, le Regioni hanno legiferato non per la tutela del cittadino/utente, ma per "agevolare" quella o questa particolare categoria, senza tener conto degli interessi generali.

Ma è anche evidente che il meccanismo messo in atto in questi anni: ossia quello di un modello basato su un livello minimo di prestazioni uguale per tutti prevedendo per le Regioni la possibilità di utilizzare risorse proprie per garantire servizi e prestazioni aggiuntive (ma mai inferiori) a quelle incluse nei Lea è sicuramente positivo e se correttamente applicato e controllato¹⁵ stimola la competizione positiva e reale tra le Regioni. Purtroppo l'applicazione concreta in questi anni è stata complessa e problematica ed in alcuni casi preoccupante.

Il sistema sanitario nazionale, nei prossimi anni, dovrà confrontarsi con elementi di criticità, che riguarderanno, aspetti economico-finanziari, sempre più vincolanti e gli effetti indotti dai cambiamenti demografici, prevalentemente ascrivibili all'invecchiamento della popolazione e quindi della cronicità e all'aumento dei costi per lo sviluppo di alte tecnologie. Di contro, attualmente, il nostro sistema presenta limiti strutturali sia sul versante prettamente sanitario sia sul versante socio assistenziale.

La lunghezza dei tempi di attesa, non è giustificabile, se si considera l'abbondanza dell'offerta sanitaria, così come il ricorso all'intramoenia, più che una libera scelta è divenuta una via quasi obbligata e necessaria per il cittadino.

Occorre dunque, trovare soluzioni per una maggiore efficienza e allo stesso tempo stabilire regole certe sui tempi di erogazione.

Per poter garantire in modo efficace a tutti i cittadini il diritto a cure appropriate, una strada percorribile sembra allora essere quella dell'integrazione tra settore pubblico e privato, sempre nel rispetto di alcune condizioni essenziali:

- agire in una prospettiva di integrazione collaborativa (e non di sostituzione) con il settore pubblico;
- garantire e tutelare i diritti di chi accede alle cure ed alle prestazioni, a costi accessibili;

¹⁵ Il Programma Nazionale Esiti (PNE) è sviluppato da AGENAS per conto del Ministero della Salute e fornisce a livello nazionale valutazioni comparative di efficacia, sicurezza, efficienza e qualità delle cure prodotte nell'ambito del servizio sanitario. Gli ambiti di valutazione sono, per quanto riguarda la funzione di produzione, le singole aziende ospedaliere/stabilimenti ospedalieri e, per quanto riguarda la funzione di tutela o committenza, le aziende sanitarie locali/province. Gli indicatori sono discussi nell'ambito del Comitato PNE, composto dai rappresentanti di Regioni, Province Autonome, Ministero della Salute e istituzioni scientifiche. Progettazione, gestione, definizione degli indicatori, analisi dei dati e gestione del sito web sono svolte dal Dipartimento di Epidemiologia del SSR della Regione Lazio, in qualità di centro operativo PNE di AGENAS. Le misure di PNE sono strumenti di valutazione a supporto di programmi di auditing clinico e organizzativo finalizzati al miglioramento dell'efficacia e dell'equità nel SSN. PNE non produce classifiche, graduatorie o pagelle. Nella nuova edizione (2016) sono disponibili le valutazioni sintetiche per struttura, specifiche per area clinica (treemap). L'edizione 2016 di PNE sui dati aggiornati al 2015 analizza 165 indicatori: 66 di esito/processo, 70 volumi di attività e 29 indicatori di ospedalizzazione.

- essere sottoposti al controllo di organismi pubblici di vigilanza.

Il modello a cui inevitabilmente si dovrà fare riferimento è quello di favorire una visione multidisciplinare, organica ed integrata dei servizi rivolti alla persona, tenendo presenti gli aspetti di sostenibilità economica e di adeguatezza degli attuali sistemi sanitari, anche in considerazione dei nuovi bisogni di salute.

Il nuovo modello dovrà essere capace di concepire i servizi alla persona nella sua integrità e nell'offerta personalizzata e differenziata, rispetto al formarsi dei diversi bisogni di salute, fondato su una visione integrata dell'insieme delle prestazioni e servizi, sia pubblici che privati, privilegiando lo sviluppo della sussidiarietà sia di tipo verticale che orizzontale¹⁶. Con una seria definizione dei costi standard si mettono in competizione positiva le Regioni, ma in definitiva quello che è necessario è una visione strategica¹⁷ capace di cogliere le opportunità e ridurre gli eventuali effetti pericolosi del cambiamento.

L'obiettivo è sempre lo stesso: risparmiare innovando. Nel mondo della sanità pubblica che assorbe il 75% dei bilanci regionali questo vuol dire, soprattutto, capire dove vanno a finire i soldi spesi, in modo tale da prendere provvedimenti per eliminare le inefficienze ed incoraggiare comportamenti etici volti all'appropriatezza e alla qualità delle cure.

Il concetto di costo standard è un elemento di contabilità industriale che, applicato in sanità, punta a modificare radicalmente il modello di allocazione delle risorse del Fondo Sanitario Nazionale, cioè il modo in cui lo Stato quantifica i soldi da trasferire alle Regioni e in cui le Regioni ripartiscono questi trasferimenti alle singole aziende ospedaliere.

Fino al 1992 tutto il modello si basava sul concetto della spesa storica (Legge 833/78): l'erogazione è pari alla spesa. Oggi le cose funzionano in maniera leggermente diversa (Legge 502/92) e i trasferimenti sono stabiliti in base al numero degli abitanti, ma in sostanza la prassi della spesa storica non è scomparsa definitivamente.

L'obiettivo è quello di stabilire la ripartizione del Fondo Sanitario Nazionale¹⁸ sulla base di costi individuati a priori come congrui per un determinato tipo di prestazione. I costi standard appunto. Semplificando potremmo dire che se si ritiene di erogare 100 prestazioni X, la tua quota di Fondo sarà 100 moltiplicato il costo standard di X.

¹⁶ Secondo il principio di sussidiarietà verticale, affermato dall'art. 118 della Costituzione, le funzioni amministrative devono essere attribuite agli enti più prossimi ai cittadini (quindi, in linea di massima, i Comuni). L'art. 118 prevede anche i principi di adeguatezza, differenziazione e sussidiarietà orizzontale. Il principio di adeguatezza attenua la portata del principio di sussidiarietà verticale nel senso che precisa che l'attribuzione delle funzioni al livello istituzionale più vicino ai cittadini deve essere compatibile con le capacità operative del livello stesso: in pratica se per la sua natura più vasta il problema non può essere gestito a livello comunale, occorrerà individuare un livello più adeguato (per esempio provinciale) sempre cercando di allontanarsi solo il necessario dai cittadini (per es. se un problema non è affrontabile a livello comunale, si dovrà scegliere il livello provinciale e non quello regionale se il problema è risolvibile dalla Provincia). Il principio di differenziazione tiene conto che le realtà possono essere diverse dal punto di vista delle risorse economiche e delle situazioni sociali e demografiche per cui certi problemi che alcuni enti possono risolvere, per altri enti, magari dello stesso livello istituzionale, possono risultare ingestibili e questo richiede delle soluzioni differenziate da caso a caso: in pratica si potrà decidere di affidare delle funzioni ai Comuni per esempio con più di 100.000 abitanti perché questi hanno più risorse, mentre ai Comuni più piccoli no (e quelle funzioni saranno gestite a livello per esempio provinciale). Infine il principio di sussidiarietà orizzontale, detto anche di sussidiarietà sociale, prevede che Stato, Regioni ed enti locali debbano favorire l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale: in pratica dovranno essere valorizzate quelle forme di organizzazione spontanea della società civile per esempio associazioni di volontariato, Onlus, Cooperative sociali, per la gestione dei servizi da offrire alla cittadinanza

¹⁷ In questa prospettiva fondamentale sono i dati riguardanti i Rapporti sull'attività di ricovero ospedaliero SDO elaborati a cura del Ministero della Salute, ancora il Rapporto sulla spesa rilevata dalle strutture sanitarie pubbliche del SSN per l'acquisto di dispositivi medici elaborati an ogni anno per la relativa comparazione.

¹⁸ La legge statale determina annualmente il fabbisogno sanitario, ossia il livello complessivo delle risorse del Servizio sanitario nazionale (SSN) al cui finanziamento concorre lo Stato.

Il costo standard è dunque oggi un obiettivo che dovrà/deve diventare strumento per aumentare l'efficienza dell'azienda ASL e in generale di tutto il sistema sanitario.

Il fenomeno compensativo del ricorso alla sanità privata, fronteggiato con la fuoriuscita di risorse economiche, non sembra tuttavia correlato al grado di efficienza del welfare pubblico: in Italia, e nelle principali economie avanzate, la spesa sanitaria privata tende a crescere a causa della compensazione per la ridotta offerta pubblica.

Alcuni studi¹⁹, hanno analizzato quali sono le principali prestazioni sanitarie richieste nel settore pubblico e quali quelle nel privato: ci si rivolge a strutture del SSN per prestazioni a maggiore impatto tecnologico e in fase iniziale di accertamento (mammografie, colonscopie, visite ortopediche, ecografie all'addome, esami del sangue), mentre per prestazioni diagnostiche continuative e per prestazioni terapeutiche ci si rivolge più spesso al privato.

Concludendo è bene ricordare che in un'organizzazione efficace ed efficiente del lavoro indubbiamente favorisce il contenimento della spesa e garantisce allo stesso tempo la massima qualità, perché i bassi costi possono non significare minore qualità, ma ottimizzazione dei servizi e taglio radicale degli sprechi.

Dr. Franco Castellucci

¹⁹ Condotti da RBM e Censis nel 2013 (RBM SALUTE - CENSIS, *Scenari evolutivi per il Welfare Integrativo: Sanità, Previdenza e Assistenza nel Secondo Pilastro*, giugno 2014)