

Il solito dilemma: il finanziamento della salute tra effettività della tutela ed esigenze di bilancio. Evoluzione, critiche e prospettive alla luce del recente dibattito sociale*

Sergio Spatola**

SOMMARIO: 1. Premessa: la spesa sanitaria in Italia. – 2. Le caratteristiche peculiari del diritto alla salute. Evoluzione storica del diritto alla salute dal punto di vista finanziario. – 3. Le diverse *vie* di finanziamento del diritto alla salute e la discrezionalità del legislatore: la *contestualità* come *mitigazione* della *tirannia finanziaria*. – 4. Uno sguardo alle modalità di finanziamento odierno. – 5. Il finanziamento della tutela della salute tra *standards* (costi, fabbisogno regionale e fabbisogno nazionale) e necessità di tutela. – 6. Il collegamento LEA-finanziamento: il difficile rapporto tra tecnica e politica. – 7. I nuovi Lea, o meglio: l'attivazione dei nuovi Lea con il c.d. decreto Tariffe. – 8. Conclusioni.

ABSTRACT:

Ripercorrere le tappe più significative della storia del finanziamento del diritto alla salute, dei criteri che ne hanno caratterizzato i mutamenti metodologici e delle soluzioni di volta in volta adottate per ovviare al sempre attuale indebitamento del sistema, significa prendere spunto dal passato per guardare al futuro di un sistema sanitario che deve fare i conti con il cambiamento demografico, il mutare dei bisogni sanitari del Paese (anche repentini) e le esigenze di effettività della tutela. Il tema, ampiamente sviluppato anche in relazione ai mutamenti istituzionali-organizzativi del Servizio sanitario nazionale, è stato recentemente oggetto di campagne provenienti dal *basso*, dalla comunità politica, che denuncia de-finanziamento, ritardi e inefficienze. Il contributo intende indagare le cause di detti rilievi e le possibili soluzioni.

* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco.

** Assegnista di ricerca in Diritto pubblico nell'Università di Roma "La Sapienza", sergio.spatola@uniroma1.it.

Retracing the most significant stages in the history of the financing of the right to health, of the criteria that have characterized its methodological changes and of the solutions adopted from time to time to remedy the ever-present debt of the system, means taking a cue from the past to look to the future of a health system that has to deal with demographic change, the change in the country's health needs (even sudden ones) and the need for effective protection. The theme, widely developed also in relation to the institutional-organizational changes of the National Health Service, has recently been the subject of campaigns coming from the bottom, from the political community, which denounces de-financing, delays and inefficiencies. The contribution intends to investigate the causes of these findings and possible solutions.

1. Premessa: la spesa sanitaria in Italia

A 45 anni dall'istituzione del Servizio Sanitario Nazionale¹, da un lato, si discute animatamente della sua *distruzione indiretta* a mezzo *anche* del depauperamento dei mezzi finanziari necessari a garantire l'erogazione dei servizi sanitari alla comunità² e, dall'altro e contemporaneamente, si aggiornano i diritti alle prestazioni sanitarie, rendendoli dovuti dal sistema dal 1° gennaio 2024³.

A quanto sopra, si aggiungono i *reports* di Agenas (Agenzia nazionale per i servizi sanitari regionali) e della Corte dei Conti, che non fotografano una situazione lusinghiera dello stato del nostro Servizio sanitario nazionale⁴.

¹ I 45 anni dell'istituzione del Servizio Sanitario nazionale sono stati festeggiati il 23 dicembre 2023 (l. 833/1978).

² I cittadini, infatti, avrebbero «anche grazie alla pandemia (...) acquisito consapevolezza sulla necessità di tornare a investire sulla sanità. Dall'inizio del 2020 a oggi, su *Change.org* in Italia sono state lanciate oltre 5000 petizioni sul tema della salute, per un totale di circa 10 milioni di firme raccolte. Molte di queste campagne hanno aiutato ad accorciare le distanze tra cittadini e decisori politici e a sollevare o risolvere problematiche fino a quel momento ignorate dalle Istituzioni». Per l'intero articolo *buffingtonpost.it*, F. GORETTI, *Salvare la sanità pubblica prima che sia troppo tardi*, 11 aprile 2023. Il tema del costante, inesorabile depauperamento del nostro Servizio Sanitario Nazionale è il tema focale del Rapporto della Fondazione GIMBE che dal 2013, con le rilevazioni indipendenti, prima, e i suoi Rapporti, di cui l'ultimo è scaricabile sul sito *gimbe.org*, poi, segnala ed evidenzia il *definanziamento pubblico* della sanità, una serie di *sprechi ed inefficienze* e *l'espansione incontrollata del secondo pilastro*. Naturalmente, il Rapporto, rispetto alla campagna mediatica fondata sul solo finanziamento, rileva anche che «il SSN vive in un habitat fortemente condizionato da due "fattori ambientali" che ne compromettono ulteriormente lo stato di salute: il primo squisitamente *politico* [caratterizzato dalla] non sempre leale collaborazione tra Governo e Regioni [e dalle] modalità di *governance* tra Stato e Regioni e tra Regioni e Aziende sanitarie. Il secondo *socio-culturale*: cittadini e pazienti con aspettative irrealistiche nei confronti di una medicina mitica e di una sanità infallibile, alimentate da analfabetismo scientifico ed eccessi di medicalizzazione, che fanno lievitare la domanda di servizi e prestazioni sanitarie (anche se inefficaci, inappropriati o addirittura dannosi) e faticano a cambiare stili di vita inadeguati» (cors.mio).

³ È recente l'approvazione dello schema di *Decreto tariffe*, del 14 aprile 2023, in sede di Conferenza Stato-Regioni, con il quale si fa entrare in vigore, dall'1 gennaio 2024, il Dpcm del 12 gennaio 2017 per l'applicazione a livello nazionale dei *nuovi* Lea. Si badi bene, però, che il decreto tariffe cui era condizionata l'entrata in vigore del detto provvedimento governativo è stato emanato a 6 anni di distanza.

⁴ Tra i primissimi commenti ai due documenti, E. JORIO, *Da Agenas e Corte dei conti due report che segnalano il disarmo della sanità*, in *quotidianosanità.it*, secondo cui, in relazione al *Modello di valutazione multidimensionale delle performance manageriali del sistema aziendalistico sanitario* (consultabile sul sito *agenas.gov.it*), ha concluso come «registrare la conta finale dello studio-ricerca è comunque davvero un brutto segno. Oltre il 25 per cento degli italiani gode

Il fulcro di ogni problema, nelle recentissime *narrazioni*, è stato individuato nel *definanziamento* del Servizio sanitario nazionale⁵. Il contributo tenta di verificare se la percezione di «un italiano su tre», circa la diminuzione della spesa sanitaria, sia corrispondente alla realtà dei fatti ovvero sia frutto di una comunicazione *provocatoria* finalizzata comunque al miglioramento dell'erogazione delle prestazioni sanitarie⁶.

Il finanziamento della tutela della salute, come noto, condiziona – come per tutti i diritti a prestazione - la concreta attuazione del diritto, in termini di accessibilità alle cure e di qualità dei servizi, impattando sull'efficienza dell'organizzazione del sistema di erogazione. Il condizionamento, infatti, dipende dallo stretto legame tra l'effettività del diritto alla salute, costituzionalmente garantito⁷, e le risorse disponibili e investite per renderlo concreto e sostenibile.

A quarantacinque anni dalla scelta politica di istituire un Servizio Sanitario Nazionale, le domande cui rispondere sono ancora tante, e tali, che il tema affrontato nel presente contributo appare sempre attuale⁸: l'equilibrio tra il diritto e il suo costo, nel senso di erogazione di cure qualitativamente accettabili e risorse necessarie per garantirle, può es-

(si fa per dire) di un servizio ospedaliero non affatto performativo. Meglio indegno dall'essere promosso, Costituzione alla mano, sul piano della esigibilità del più reclamato dei diritti sociali, la tutela della salute, da assicurare a tutti ad un buon livello». In relazione, invece, al Rapporto sul Coordinamento della Finanza Pubblica della Corte dei Conti, ribadisce, oltre alla situazione di forte indebitamento del sistema, la sollecitazione del Magistrato contabile circa «una più corretta distribuzione delle prestazioni trovando un nuovo e definitivo equilibrio tra quelle erogate tramite la ospedalità e quelle assicurate dall'assistenza territoriale, spesso inefficiente. Il tutto, fornendo «una risposta adeguata alle esigenze del personale sanitario», sofferente per i postumi del Covid e indispensabile alla trasformazione in *melius* del sistema socio-sanitario, tanto da auspicare ad un serio ritorno ad una programmazione nazionale, ferma inconcepibilmente al 2006».

⁵ A. PIOGGIA, *La sanità nel piano nazionale di ripresa e resilienza*, in *Giorn. Dir. amm.*, n. 2/2022, pp. 113 ss., evidenzia che «la sanità italiana [pur avendo] affrontato la pandemia impoverita da un decennio di politiche di contenimento della spesa», già prima della pandemia aveva visto il ritorno, «se pur timido» di investimenti.

⁶ Si utilizza volutamente il termine scelto da M. BORDIGNON e G. TURATI, *Sanità pubblica tra problemi e narrazioni*, in *lavoce.info*, 5 giugno 2023. A pensarla così, secondo gli Autori, «sono soprattutto i più istruiti, forse perché il dibattito pubblico è stato fortemente distorto da una narrativa che ha spinto nella direzione dei “tagli” e della “macelleria sociale”».

⁷ Utilizzando le efficaci parole della CORTE COSTITUZIONALE, *I diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte Costituzionale - Relazione predisposta in occasione dell'incontro della delegazione della Corte costituzionale con il tribunale costituzionale della repubblica di Polonia* – Varsavia, 30-31 marzo 2006, in *cortecostituzionale.it*, pp. 45 e ss. «il bene della salute è tutelato dall'art. 32, primo comma, della Costituzione «non solo come interesse della collettività ma anche e soprattutto come diritto fondamentale dell'individuo» (sentenza n. 356 del 1991), che impone piena ed esaustiva tutela (sentenze nn. 307 e 455 del 1990), per la sua valenza sociale (sentenza n. 37 del 1991) e di «diritto primario e assoluto, pienamente operante anche nei rapporti tra privati» (sentenze n. 202 del 1991, n. 559 del 1987, n. 184 del 1986, n. 88 del 1979)». La dottrina è veramente sterminata. Si segnalano, comunque, F.G. CUTTAIA, *Il condizionamento finanziario del diritto sociale alla salute: fondamento e prospettive evolutive*, 9/2017, in *astrid-online.it*, p. 1; M. ATRIPALDI, *Diritto alla salute e livelli essenziali di assistenza*, 2017, in *federalismi.it*, p. 2; D. MORANA, *I diritti a prestazione in tempo di crisi: istruzione e salute al vaglio dell'effettività*, n. 4/2013, in *rivistaaic.it*, p. 9. T. AJELLO, *Dalla natura programmatica dei diritti sociali alla relativizzazione dei diritti fondamentali tout court?*, n. 1/2013, in *gazzettaamministrativa.it*, p. 9 e ss.

⁸ F. TOTH, *La Sanità in Italia*, Bologna, 2014. Il tema del rapporto tra compatibilità finanziarie e diritto alla salute non è recente: i governi dell'età crispina, giolittiana, fascista e repubblicana avranno sempre difficoltà di ordine finanziario da opporre a coloro che vorranno, di volta in volta, un miglioramento delle condizioni di salute della popolazione italiana.

sere rintracciato attraverso un uso appropriato delle risorse e una sensibilizzazione della comunità⁹.

Quando si parla di spesa sanitaria, infatti, non si deve avere riguardo solo alla cifra in uscita, ma anche alla modalità di reperimento delle risorse che consentono di programmare quell'uscita, anche, e non solo, in un bilanciamento tra risorse disponibili e diritto alla salute, ma anche tra questo e gli altri diritti costituzionalmente garantiti¹⁰. Il sistema del finanziamento delle libertà e dei diritti, infatti, non può essere guardato isolatamente, per materia, ma va guardato nella cifra complessiva disponibile, che, poi, deve essere distribuita per assicurare la copertura di spesa di ogni libertà e diritto¹¹.

Se c'è una costante, nei quarantacinque anni di dibattito (anche se possono esserne contati molti di più se si sommano quelli trascorsi prima dell'istituzione del Servizio sanitario nazionale nel 1978), è che il difficile equilibrio tra programmazione dei bisogni sanitari del paese, individuazione della somma necessaria a soddisfarli, e reperimento delle risorse è ancora lontano dall'essere individuato.

Infatti, il bisogno sanitario è un'incognita per la statistica economica e l'individuazione delle somme per erogare le prestazioni sanitarie in condizioni di uniformità non dipende esclusivamente dalla decisione politica, ma anche dalle condizioni economico-sociali del Paese e dalla stabilità economica generale¹².

⁹ Cfr. nota 2, con particolare riguardo alla seconda parte.

¹⁰ V. MAPELLI, *Il sistema sanitario italiano*, Bologna, 2012, individua tre modelli di sistema sanitario. L'Italia è tra i pochi Paesi ad averli sperimentati tutti. Il passaggio dall'uno all'altro modello è caratterizzato, come afferma autorevolmente G. VIGARELLI, *Alle radici della politica sanitaria in Italia*, Bologna, 1997, p. 388, da «continuità, dunque, e non cesure (...), il che non significa necessariamente un andamento evolutivo e lineare». La scelta dell'uno o dell'altro modello o la sperimentazione di essi (come nel caso italiano) derivano dalla circostanza che, anche dopo l'emanazione della Carta costituzionale, l'art. 32 Cost. non indica «un modello di organizzazione necessariamente fondato sul servizio pubblico, di modo che, almeno teoricamente, potrebbe essere ipotizzato un sistema che affidi ai privati l'organizzazione dei servizi sanitari, con l'unico limite della garanzia delle cure gratuite agli indigenti che inevitabilmente comporterebbe un intervento pubblico». Così, F.G. CUTTAIA, *Il condizionamento finanziario del diritto sociale alla salute: fondamento e prospettive evolutive*, *idem*, p. 7.

¹¹ Critico rispetto al problema della focalizzazione politica sul *quantum* delle risorse da destinare, E. VERONESI, *Il finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, in *Regione e governo locale*, nn. 2-3/1980, p. 115, per il quale spostare «l'attenzione dalle fonti delle risorse da destinare alla sanità al «quantum» delle medesime» causa una «frattura tra l'origine e l'impiego delle risorse». L'A. spiega la gravità degli effetti di detto spostamento dell'attenzione evidenziando come «in un settore ove il servizio viene offerto a prezzo zero (...), l'equilibrio economico non si realizza all'interno del settore, non avendo né autonomia di finanziamento né trovando, la domanda di servizio, un limite di prezzo» e individua la soluzione, prevedendo il futuro (è il caso di dirlo), nel raggiungimento dell'equità non attraverso «la definizione di ostacoli economici», bensì «attraverso la determinazione di livelli omogenei di prestazioni rispetto al bisogno sanitario». Peraltro, avvisa M. LUCIANI, *Scritti in onore di Antonio D'Atena*, Torino, 2015, pp. 1673 e ss., che, dal Trattato di Maastricht e dal passaggio alla moneta unica, da un lato, il costo del debito pubblico è elevato ed è difficile possa essere coperto «senza una crescita sufficiente» e, dall'altro, gli Stati sono vincolati a garantire i diritti costituzionali ai loro cittadini, «quella del bilancio è, ormai, anche una questione di forma di Stato».

¹² Già molto tempo addietro, il dilemma era particolarmente avvertito. L. COLOMBINI-E. VERONESI, *Commento all'art. 51 della legge 23 dicembre 1978, n. 833*, *ibidem*, Milano, 1979, pp. 526-527, hanno rintracciato nell'autentico bisogno sanitario il fondamentale problema, perché il «mercato sanitario» è talmente particolare da non potervi applicare le teorie economiche generali se non altro per l'impossibilità di raggiungere l'*optimum* paretiano. Il rischio, ricordano gli AA., è che «si finisca con l'individuare «outputs intermedi» rappresentati dalla risposta media garantita in via astratta da una

Prima di analizzare alcuni dati, che appaiono essenziali per mettere in risalto l'intima connessione tra spesa, da un lato, e qualità, efficacia ed efficienza delle prestazioni sanitarie erogate, dall'altro, occorre una precisazione su cosa si intenda per spesa sanitaria.

La spesa sanitaria, almeno nell'accezione accolta nel presente contributo, è «il valore dei beni e servizi che gli individui *consumano* per curare la propria salute»¹³. Nella sua accezione *pubblica*, essa indica la somma delle spese delle aziende pubbliche e di quelle acquistate dagli operatori privati accreditati; mentre, nell'accezione *privata*, suggerisce gli acquisti delle famiglie sul mercato privato¹⁴.

Nonostante le statistiche forniscano i dati della spesa sanitaria solo dal 1960, quelli antecedenti, ma successivi al 1946, sono stati ricostruiti dall'Istituto di economia sanitaria. Pertanto, «nel 1946 l'assistenza sanitaria pubblica incideva per lo 0,8% sul Pil; nel 1960 era passata al 3% e, nel 1980, con l'avvio del Ssn, al 4,7%. La punta massima era stata toccata nel 1991-1992 con il 6,1%, ma, grazie alle misure di contenimento, la sua percentuale era scesa nel decennio successivo al 5,0%»¹⁵. Tra il 2005 e il 2010, la spesa sanitaria pubblica si caratterizza per una rapida ascesa, fino a toccare il 7,2% del Pil. Nel decennio successivo, i piani di rientro sanitari aiutano a abbassare il livello di spesa intorno al 6,4%, per poi impennarsi a causa della pandemia da Covid-19 fino al 7,4% circa. Dal 2021 in poi, la decrescita è programmata per riportare la spesa, nel 2025, a livelli di circa il 6,2% del Pil¹⁶. Il finanziamento sanitario a carico dello Stato, negli ultimi vent'anni, dunque, è aumentato nel periodo 2001-2008; è rallentato nell'incremento, fino al 2020, anno in cui, a causa dell'emergenza pandemica, si è invertita la tendenza di riduzione degli incrementi¹⁷.

determinata struttura (...) invece che «outputs finali», cioè il fabbisogno ultimo della popolazione che è quello di ridurre la morbilità».

¹³ CORTE COSTITUZIONALE, *I diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte Costituzionale – Relazione predisposta in occasione dell'incontro della delegazione della Corte costituzionale con il tribunale costituzionale della repubblica di Polonia* – Varsavia, 30-31 marzo 2006, *idem*, pp. 45 e ss. chiarisce che nel diritto alla salute «sono ricomprese diverse situazioni soggettive: 1) diritto alla integrità personale; 2) diritto ai trattamenti sanitari; 3) il diritto ad un ambiente salubre». È proprio rispetto al diritto prestazionale, infatti, che occorre operare una differenziazione finanziariamente rilevante. In particolare, all'interno al diritto ai trattamenti sanitari, si possono distinguere tre componenti e, cioè, il «contenuto essenziale del diritto, il «costituzionalmente dovuto» e il «funzionale all'integrità psico-fisica».

¹⁴ V. MAPELLI, *Il sistema sanitario italiano*, *idem*, p. 133.

¹⁵ V. MAPELLI, *Il sistema sanitario italiano*, *idem*, p. 137.

¹⁶ I dati più recenti sono dell'Osservatorio CPI dell'Università Cattolica del Sacro Cuore e sono consultabili al seguente link: <https://osservatoriocpi.unicatt.it/ocpi-finale%20pdf.pdf>.

¹⁷ Alle risorse, stanziare per contrastare l'emergenza da Covid-19, «hanno avuto accesso tutte le Regioni e le Province autonome, in deroga alle disposizioni legislative che stabiliscono per le autonomie speciali il concorso regionale e provinciale al finanziamento sanitario corrente (Regione Valle d'Aosta, Province autonome di Trento e di Bolzano, Regione Friuli-Venezia Giulia e Regione Sardegna provvedono al finanziamento del rispettivo fabbisogno senza alcun apporto a carico del Bilancio dello Stato, mentre per la Regione siciliana è stabilita dal 2009 un'aliquota di compartecipazione del 49,11% del suo fabbisogno sanitario)». Su cui news4market.it/2023/02/09/la-corte-dei-conti-promuove-il-servizio-sanitario-nazionale-spesa-efficiente-nel-biennio-2020-2021/. Conferma quest'andamento anche la Fondazione GIMBE, nel suo 5° Rapporto, su [gimbe.it](https://www.gimbe.it)

Dunque, sempre di incrementi si tratta: si può discorrere, al massimo, di che consistenza siano gli aumenti della spesa sanitaria e se essi siano in grado di colmare le necessità imposte dalla dinamicità delle componenti del bisogno sanitario del Paese.

E allora, posto che il rapporto tra costo e effettività della tutela della salute è sempre stato problematico¹⁸, comprenderne l'evoluzione finanziaria può essere uno spunto non solo per capire a che punto siamo, ma anche cosa c'è da migliorare. La rilevanza dei dati di cui sopra mostrerebbe, infatti, che la spesa, in rapporto al Pil, è sempre, o quasi, aumentata. A cosa si riferiscono, pertanto, cittadini, operatori e enti del terzo settore quando lamentano il definanziamento della sanità pubblica? Quanto c'è di corretto nelle rimostranze dei molti che vorrebbero più attenzione politico-finanziaria alla tutela del diritto di cui all'art. 32 Cost.? Si cercherà di rispondere a queste domande, non prima di aver evidenziato che, al netto dei problemi di reperimento delle risorse finanziarie, ci sono altri e sopra accennati problemi che meriterebbero una trattazione *ad hoc*¹⁹.

2. Le caratteristiche peculiari del diritto alla salute. Evoluzione storica del diritto alla salute dal punto di vista finanziario

L'importanza e la fragilità del diritto alla salute sono note, oltre che riconosciute²⁰ e devono essere adeguatamente valorizzate, purché non lo rendano *tiranno*²¹ rispetto ad altri

¹⁸ A. PIOGGIA, *Diritto sanitario e dei servizi sociali*, Torino, 2014, pp. 2 ss., riporta un arrivo dottrinale e giurisprudenziale secondo cui, «con la costituzionalizzazione dei diritti sociali (...) si individuano specifici diritti individuali, propri della persona in quanto tale (...), che attivano una doverosità dello Stato nella realizzazione delle prestazioni di servizio che sono necessarie a soddisfarli»; da detto carattere, derivano conseguenze finanziarie per lo Stato che, non potendo comprimere il livello di soddisfazione del diritto al di sotto del suo «nucleo incompressibile», non può addurre limitazioni organizzative e finanziarie al di sotto, appunto, di detto nucleo. D. MORANA, *I diritti a prestazione in tempo di crisi: istruzione e salute al vaglio dell'effettività*, *idem*, p. 2, chiarisce sul punto come, in relazione ai diritti a prestazione, tra i quali figura il diritto alla salute, «immediato e diretto appare il rapporto tra la disponibilità di risorse e l'effettiva soddisfazione del bisogno presidiato dalla corrispondente posizione giuridica soggettiva», proprio in quanto «tali diritti consistono nella pretesa del soggetto a ricevere determinate prestazioni (...) da parte dello Stato, degli altri enti pubblici territoriali e di quelli non territoriali, e talvolta anche di soggetti privati».

¹⁹ Cfr. nota 2.

²⁰ L. ANTONINI, *Tecniche decisorie e bilanciamento tra diritti e finanze*, in F. PAMMOLLI, C. TUCCIARELLI (a cura di), *Il costo dei diritti*, Bologna, 2021; *Id.*, *Il diritto alla salute e la spesa costituzionalmente necessaria: la giurisprudenza costituzionale accende il faro della Corte*, n. 22/2017, in *federalismi.it*. Nello stesso senso, B. CARAVITA, *La disciplina costituzionale della salute*, in *Diritto e società*, 1984, pp. 41 ss.; M. LUCIANI, *Salute, I, Diritto alla salute – Diritto costituzionale*, in *Enc. Giur.*, Milano, 1991, vol. XXVII; R. FERRARA, *Salute (diritto alla)*, in *Dig.Disc.pubbl.*, 1997.

²¹ F.G. CUTTAIA, *Il condizionamento finanziario del diritto sociale alla salute: fondamento e prospettive evolutive*, *idem*, p. 2, evidenzia che, nella sentenza n. 85 del 2013, relativa al c.d. «caso Ilva», si può scorgere la negazione della preminenza del diritto alla salute, nonostante sia aggettivato come «fondamentale», perché, come rileva la Corte, «il diritto alla salute non è che uno dei diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione, i quali tutti “si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri”, altrimenti “si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe tiranno nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona”».

diritti costituzionalmente necessari. Con questa dovuta premessa, le dette caratteristiche si prestano ad essere utilizzate per tracciare una, seppur sintetica, storia evolutiva del finanziamento della tutela della salute che consenta, innanzitutto, di verificare che i problemi di quell'equilibrio tra disponibilità delle risorse finanziarie e effettività delle cure sono storicamente risalenti; di considerare le soluzioni disponibili per calmierare la *frattura* tra le due dimensioni e, magari, individuarne una più meritevole dell'altra. Insomma, solo all'esito di questo *excursus* si potranno tracciare delle coerenti prospettive – accettabili o no che siano – sul *cosa* e *come* fare per risolvere i problemi attuali dell'organizzazione sanitaria e del suo finanziamento. Le ricadute concrete della presente analisi fluiscono dai governanti ai governati, in termini di effettività della tutela.

Si è detto dell'*importanza* del diritto alla salute. La persona, dinnanzi alla paura della malattia²² e della morte, presterà alla propria condizione psico-fisica – e agli strumenti che la preservano – maggiore attenzione. Un servizio pubblico che possa garantire le cure più appropriate, nel tempo dell'umana esistenza, fornirà al degente quella sensazione di *aver fatto tutto il possibile* per alleviare la sofferenza, e alle persone vicine al malato, nella nefasta ipotesi di fine vita, l'impressione di aver soddisfatto, secondo le più moderne tecniche, la *sete* di dignità²³.

Il diritto alla salute, dunque, è connesso alla capacità di comprensione, da parte dell'individuo, sia delle cure da somministrare, sia della speranza di vita che, in un momento così delicato come la malattia, specie se infausta, ci si può attendere. La circostanza è dunque direttamente connessa anche all'istruzione e al grado di cultura dei soggetti che alla me-

D. MORANA, *I diritti a prestazione in tempo di crisi: istruzione e salute al vaglio dell'effettività*, *idem*, p. 3, evidenzia che, al di là del carattere più o meno fondamentale di ciascun diritto, vi è, tra loro, un «condizionamento» reciproco (...) che emerge drammaticamente in una fase di recessione economica». Così, in via risalente, anche G. DE CESARE, *Sanità (dir. amm.)*, 1989, Vol. XLI, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, che avvisava, già allora, come, nel rilevare lo stretto collegamento tra l'art. 32 Cost. e le altre norme costituzionali, la norma vada «intesa in senso dinamico e programmatico insieme».

²² La paura della malattia porta a ignorare il medico di famiglia e a ricorrere all'accesso in Pronto soccorso un numero impressionante di pazienti che non avrebbero motivo. In particolare, il 93% degli accessi in Pronto Soccorso non sono urgenti (dati riferiti alla Provincia di Milano prima della pandemia da Covid-19 e raccolto tra il gennaio e il giugno 2019, pubblicati da *nursetimes.org*). Inoltre, a differenza del luogo comune per cui sia l'avanzare dell'età a condurre più frequentemente al Pronto Soccorso, sono i giovani ad effettuare accessi maggiormente inappropriati. Infatti, «gli accessi degli anziani in PS sono appropriati quattro volte più che nei giovani, passando dal 10,7% della fascia 40-44 anni al 36,8% e al 44,2% nelle fasce d'età più avanzate. Un aumento dell'appropriatezza che si riscontra anche nei ricoveri, maggiormente giustificati negli anziani». Quanto appena riferito, è ovvio conduca al problema dell'aumento delle patologie croniche in età avanzata e all'invecchiamento della popolazione, che non può essere approfondito in questa sede [dati di Sigot-Società italiana di gerontologia e geriatria, pubblicati nel febbraio 2023 in *sigg.it*, che si basano sui dati EMUR (Sistema Informativo per l'Emergenza e Urgenza) del Ministero della Salute].

²³ Sempre che questa non si trasformi in *accanimento terapeutico*, fenomeno che pone esigenze di bilanciamento tra la dignità della persona e rincorsa della salvezza. Questo è un tema che, in questa sede, non può essere adeguatamente affrontato, pur nel rilievo che esso va tenuto sempre presente in ogni considerazione sul diritto alla salute.

dicina fanno ricorso, nonché alla disponibilità sul territorio (medicina di prossimità) delle cure richieste²⁴.

D'altronde, già nell'immediatezza della promulgazione della Carta fondamentale era noto che l'art. 32 Cost. era un «punto di approdo di un processo storico-politico addirittura secolare»²⁵, le cui molteplici tappe hanno condotto ad altrettanti risultati, che fungevano da presupposti per le evoluzioni successive.

In particolare, quantomeno dall'Unità d'Italia, il tema ha ricevuto «particolare attenzione»²⁶ e, contrariamente a quanto si pensi, il finanziamento dell'allora sanità (cioè prima che la salute diventasse il centro focale delle politiche pubbliche) non solo era posto a carico del Regno e dei Comuni (prima di essere posto a carico delle Regioni), ma era anche rilevante nell'ammontare.

Se già negli Stati preunitari vi erano esperienze all'avanguardia, nel neonato Regno d'Italia²⁷, il problema sanitario venne affrontato dapprima con la legge del 1865²⁸, e poi, stante

²⁴ Questo è un tema che purtroppo esorbita dal presente contributo e che non potrà essere approfondito. Basti però pensare che, al crescere del grado di istruzione, si accresce la spesa sanitaria – cfr. dati Fondazione GIMBE, 5° *Rapporto GIMBE sul Servizio sanitario nazionale*, *idem*.

²⁵ G. FERRARA, *Salute (diritto alla)*, *idem*, p. 514.

²⁶ G. DE CESARE, *Sanità (dir. amm.)*, *idem*.

²⁷ R. ALESSI, *L'Amministrazione sanitaria*, in *Atti del Congresso celebrativo del Centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Roma, 1967, p. 19, precisa che «al momento della formazione del Regno unitario, ogni Stato della Penisola presentava un proprio, peculiare, sistema di organizzazione sanitaria ed un proprio peculiare sistema di norme dirette alla tutela della salute pubblica», il primo dei quali si caratterizzava per la «prevalenza, pressoché assoluta, dell'elemento amministrativo su quello tecnico-sanitario», mentre il secondo «presentava esclusivamente un contenuto negativo», caratterizzato da misure di *polizia sanitaria*. Questa, come per tutte le attività di polizia, si specificava in divieti e limitazioni della libertà individuale al fine di tutelare la collettività da quanto possa «costituire fonte diretta ed indiretta di danno o pericolo». L'A. evidenzia che la storia delle politiche sanitarie in Italia si caratterizza per un mutamento della «funzione sanitaria» da un senso totalmente *negativo* a quello totalmente *positivo*, intendendosi per tale una funzione pubblica connotata da «tutta una serie di misure idonee (...) ad un obiettivo miglioramento delle condizioni di vita e di ambiente (oltre che del fisico degli individui) allo scopo di rafforzare la salute di coloro che clinicamente ancora non sono ammalati, appunto per prevenire la malattia».

²⁸ L'unificazione amministrativa fu realizzata con l'adozione delle norme del Regno di Sardegna (di derivazione napoleonica), con l'emanazione della legge 20 marzo 1865, n. 2248. Immediatamente prima dell'Unità d'Italia, il Regno Sardo aveva adottato la legge 20 novembre 1859, n. 2793, che perfezionò il sistema creato da: Regie patenti 16 marzo 1839, con le quali venne riformata la struttura e le funzioni del Protomedicato, dal quale dipendevano i protomedici provinciali cui furono attribuite ampie facoltà di vigilanza e controllo sugli esercenti le professioni sanitarie; regio Editto 30 ottobre 1847, con il quale vennero sostituiti i magistrati di sanità con il Consiglio superiore e Consigli provinciali di sanità con il compito di occuparsi della polizia sanitaria terrestre (per distinguerla da quella marittima che aveva una struttura amministrativa a sé) e ai quali vennero tra il 1848 e il 1851 trasferite le funzioni del protomedicato che venne soppresso. Questa «dilatazione» – come afferma L. ARU, *L'organizzazione sanitaria sul piano centrale*, in R. ALESSI (a cura di), *L'Amministrazione sanitaria*, *idem*, p. 33 e 34 – su tutta la penisola dell'organizzazione politico-amministrativa piemontese fu la causa della lentezza che ha caratterizzato l'evoluzione dell'ordinamento sanitario, pur «in uno Stato moderno quale il nostro, caratterizzato dall'evolversi delle sue finalità verso scopi sociali». In particolare – continua l'A. – l'organizzazione piemontese portò in dote al Paese la grande forza politica del Ministero dell'interno italiano, la quale, unita alla «vischiosità burocratica», «lo ha fatto (...) geloso custode delle proprie attribuzioni in materia sanitaria. Attribuzioni che (...) restavano al rango modesto di attribuzioni tecnico-amministrative».

l'insufficienza finanziaria²⁹, con la riforma Crispi del 1888³⁰. Quest'ultima, in particolare, merita una notazione: pur essendo stata elaborata in periodo di *laissez faire*, intendeva garantire una sanità pubblica che soppiantasse le istituzioni religiose che, sino ad allora, erano state le massime esponenti dell'assistenza³¹. L'evoluzione, alle soglie del 1900, in sintesi, dimostra che, all'accrescersi dell'importanza del concetto di salute, corrisponde l'aumento del grado di laicità dello Stato.

²⁹ L'allegato A della legge 20 marzo 1865, n. 2248, rubricato «legge sull'Amministrazione comunale e provinciale», prevedeva una regolamentazione degli oneri legati alla sanità pubblica, cui erano onerate le Province, «pel mantenimento dei mentecatti poveri della provincia» (art. 174) e i Comuni, «pel servizio sanitario di medici, chirurghi e levatrici pei poveri, in quanto non sia a quello provvisto da situazioni particolari» (art. 115). Naturalmente, a fronte della previsione delle dette spese, fu predisposto un corrispondente sistema di imposte locali che, sempre nell'allegato A, prevedeva una larga autonomia impositiva dei Comuni (art. 118) e delle Province (art. 230) in relazione all'istituzione di ulteriori imposte rispetto a quelle centrali. Il decentramento fiscale che ne scaturiva consentì, da un lato, al neocostituito regno di concludere il più velocemente possibile il processo della c.d. prima unificazione amministrativa e, dall'altro, ai Comuni e, a mezzo delle loro entrate, alle Province, di far fronte alle spese relative ai servizi cui erano tradizionalmente onerati (sanità, insieme a istruzione e strade). Però, le ventinove norme dell'Allegato C erano tanto sintetiche e colme di «lacune e imperfezioni» che, da un lato, esso venne «integrato», nello stesso anno, dal regolamento di esecuzione 8 giugno 1865, n. 2332 e, nel 1874, dal regolamento 6 settembre n. 2120 e, dall'altro, si diede inizio, già nel 1866, ai lavori di riforma. Sul tema, G. URBANO, *Equilibrio di bilancio e governance sanitaria*, Bari, 2016; L. CUOCOLO-A. CANDIDO, *L'incerta evoluzione del regionalismo sanitario in Italia*, 2013, in *forumcostituzionale.it*; G. ASTUTO, *L'amministrazione italiana. Dal centralismo napoleonico al federalismo amministrativo*, Roma, 2009; R. ALESSI (a cura di), *L'Amministrazione sanitaria, idem*; S. LESSONA, *Trattato di diritto sanitario*, Milano, 1914, vol. II.

³⁰ Nel ventennio che seguì alla legge amministrativa di unificazione, dai primi studi e lavori parlamentari, si susseguirono un nuovo regolamento di esecuzione (1874) e progetti legislativi, tra i quali spiccarono il progetto Nicotera del 1876, per il tentativo di attenuazione dell'elemento amministrativo in favore di quello tecnico-sanitario, e, soprattutto, il progetto Bertani del 1885, presentato durante la devastante epidemia colerosa del 1883-1887. Quest'ultimo – «il più "sociale" tra quelli presentati» – era caratterizzato da norme rivoluzionarie, basate sul dovere dello Stato di tutelare la salute pubblica attraverso la previsione di attività preventive e una fitta rete di competenze medico-scientifiche, piuttosto che attraverso una struttura tecnico-politica. Come si sa, il progetto venne, dapprima, spogliato dagli aspetti più marcatamente sociali da Depretis e soppiantato, poi, dal progetto Pagliani che, a sua volta ristretto in detti aspetti, venne presentato da Crispi. Nonostante la privazione degli elementi più riformisti, il dibattito ventennale aveva posto le basi per il futuro e aveva creato una nuova struttura del servizio di igiene e sanità pubblica; esteso e potenziato il ruolo del medico condotto, assicurato l'assistenza e la cura gratuita ai poveri da parte dei Comuni singoli o associati, ma non l'assistenza farmaceutica, come molti avevano richiesto. Ne risultò un «sistema centralizzato e decentrato al pari tempo, quindi, gestito da burocrati e tecnici», tra i quali, all'epoca, spiccavano i prefetti. Spettando ad essi, tra gli altri, il controllo del servizio di igiene e sanità pubblica, non esitarono, attraverso i Municipi, ad allargare le fila degli indigenti, al fine di canalizzare il consenso (necessario alla tenuta politica del neo costituito Regno d'Italia) delle masse. Furono proprio i motivi elettoralistici – e non la volontà politica – dunque, a creare «una rete di sanità pubblica estesa, in quanto nel 1889 più della metà delle condotte sono piene, cioè estese a tutta la popolazione residente», ivi compresi i cittadini abbienti ed elettori. Sul punto, oltre alla dottrina di cui alla nota che precede, cfr. anche A. ROVAGNATI, *La pretesa di ricevere prestazioni sanitarie nell'ordinamento costituzionale repubblicano*, in *gruppodipisa.it*, 2012; A. CAPPUCCI, *Il processo evolutivo della sanità italiana: dagli «spedali» alle aziende sanitarie*, nn. 215-216/2002, Sez. I, in *Ragiusan*; OGNIBENI, *Legislazione e organizzazione sanitaria nella seconda metà dell'Ottocento*, in M. L. BETRI-A. GIGLI MARCHETTI (a cura di) *Salute e classi lavoratrici in Italia dall'unità al fascismo*, 1982.

³¹ Secondo G. VICARELLI, *ibidem*, Bologna, 1997, «il periodo crispino si caratterizza per un acceso dibattito politico che ha come terreno di scontro la laicizzazione dello Stato. Oggetto delle discussioni erano soprattutto le Opere Pie che la borghesia laica e radicale considerava uno «Stato nello Stato», essendo serbatoio di clientele e di voti «con un'ampia capacità di condizionamento sul piano sociale e parlamentare». Ad esse, dopo la legge del 1865, i Comuni e le Province devono corrispondere le spese di mantenimento degli esposti e dei pazzi in tutti quei casi (la maggior parte) in cui non abbiano strutture proprie, così che le difficoltà della finanza locale diventa leva per l'esercizio delle influenze politiche.

Anche il periodo giolittiano³² condusse ad avanzamenti sulle politiche sanitarie, con il grande scontro – complici le influenze bismarkiane – sull'assicurazione obbligatoria di malattia³³, opzione che venne del tutto accantonata nel 1923, nonostante l'avvento del fascismo aveva fatto credere possibile il suo varo³⁴.

Il Ventennio fascista fu caratterizzato, però, dalla politica – *divide et impera* – del particolarismo corporativo, così facendo rinunciare al progetto di laicità dello Stato contro la Chiesa Cattolica che gestiva gli Istituti di Beneficienza³⁵.

³² Su cui F. CONTI-G. SILEI, *ibidem*, 2016; R. BALDUZZI-D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in R. BALDUZZI-G. CARPANI (a cura di), *Manuale di diritto sanitario*, Bologna, 2013; G. VICARELLI, *ibidem*, Bologna, 1997; S. DELOGU, *ibidem*, Torino, 1967. Al regolamento di attuazione del codice sanitario crispino (Regio decreto n. 45 del 1901), fece seguito la legge 25 gennaio 1904, con la quale, tra l'altro, venne istituita una specifica direzione generale per la sanità e imposto ai Comuni l'obbligo di provvedere all'assistenza domiciliare medica e ostetrica delle persone bisognose. Con il detto provvedimento, in particolare, si demandò ai Municipi l'onere di definire i criteri per la qualificazione dei «poveri», si diede avvio alla ristrutturazione dei servizi comunali e alla creazione di ambulatori territoriali con l'obiettivo di limitare l'accesso agli ospedali e avviare un intervento sanitario maggiormente preventivo. Sempre nel 1904, con legge 14 febbraio n. 36, vennero riformati gli «spedali» psichiatrici a causa del crescente onere finanziario per lo Stato, sia in ordine al mantenimento, che alla nuova costruzione di essi. Fece seguito a quest'ultima legge, il «Regolamento per l'esecuzione della legge sull'assistenza sanitaria, la vigilanza igienica e l'igiene degli abitanti nei Comuni del Regno» (Regio decreto n. 466 del 1906), che contribuì praticamente alla creazione del Servizio farmaceutico, previsto per la prima volta con il ricordato progetto Nicotera del 1876 e non realizzato con il codice sanitario del 1888.

³³ Nell'agosto del 1917, infatti, venne nominata una Commissione con l'incarico di trovare il miglior modo per «organizzare l'assicurazione obbligatoria contro le malattie e di coordinarla con i servizi di assistenza medica e ospedaliera, di tutela della maternità e con l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e con le esistenti istituzioni di beneficenza e di mutuo soccorso». Così, A. CHERUBINI, *Una pagina molto nota e poco conosciuta: lo schema del disegno di legge sull'assicurazione obbligatoria di malattia del dicembre 1919*, in *La rivista italiana della previdenza sociale*, n. 3/1970. A livello finanziario, la nuova assicurazione si sarebbe alimentata grazie ai contributi paritetici di lavoratori e datori di lavoro e degli imprenditori, ai contributi dei lavoratori indipendenti, al contributo dei Comuni, calcolato sul numero degli abitanti, e dello Stato. Delle due vie, la via minoritaria e meno radicale, lo era comunque troppo - soprattutto dal punto di vista finanziario - tanto che il Parlamento neanche ne discusse. Quello che, però, la previdenza sociale ereditò dal periodo che va dal 1915 al 1922 fu «un assetto di tipo pubblicistico», introduttivo di «criteri generali sui quali si fondano ancora le principali forme di assicurazione sociale». Così, S. DELOGU, *ibidem*, Torino, 1967.

³⁴ Con l'avvento del fascismo, propostosi come «soggetto di rivoluzione economico sociale», l'assistenza al malato dovette divenire, per lo Stato, efficace e ben organizzata, «perché la condizione di malattia rappresenta una diminuzione della forza produttiva nazionale e della sua potenza nazionale». La frase è di G. VICARELLI, *ibidem*, Bologna, 1997. Come rileva A. MASTROMO, *Evoluzione legislativa della sanità pubblica in Italia. Dalla polizia sanitaria al Servizio Sanitario Nazionale*, Napoli, 1983, p. 39, «nel periodo fascista, il concetto di funzione sanitaria dello Stato registra un'evoluzione. Infatti, per la prima volta lo Stato interviene nel campo della salute pubblica, affermando l'interesse della collettività all'integrità fisica dei propri componenti, anche se la salute (...) è vista come necessaria per la «tutela della razza» e rappresenta uno degli elementi necessari alla potenza dello Stato».

³⁵ L'epoca fascista, dunque, si contraddistinse per una divisione della popolazione in tre grandi strati: i poveri, da un lato, assistiti dai medici condotti, a carico dei Comuni; i più ricchi, assistiti dai medici privati, e la stragrande maggioranza dei lavoratori, assistiti dalle casse mutue. È in questa fase che, secondo F. TERRANOVA, *Progetto salute – Lineamenti per la costruzione del Servizio sanitario nazionale*, Roma, 1980, p. 9, può collocarsi la nascita della «necessità di una riforma sanitaria nel Paese». La mutualità, infatti, fu, al tempo stesso, una vittoria – perché garanzia per l'evento malattia – e una sconfitta – per l'espropriazione legale delle organizzazioni mutualistiche operaie (le società di mutuo soccorso) – del movimento operaio italiano, e un'occasione per il movimento fascista che vi vide l'occasione «di istituire forme di controllo sociale (e politico) di ampie fasce di popolazione; d'introdurre elementi di manovra e di manomissione del risparmio forzato dei lavoratori attraverso il prelievo dei contributi di malattia dalle buste-paga, di costruire l'impero mutuo-previdenziale, pilastro della politica di consenso di massa al fascismo».

È da detto particolarismo che derivò il sistema mutualistico del 1943³⁶, che resistette, nonostante la deflagrante portata innovativa del piano *Beveridge*³⁷ e l'entrata in vigore dell'art. 32 Cost., fino al 1977, anno nel quale si dovette prendere atto che era lo Stato a spendere per la salute e che il sistema mutualistico disperdeva più risorse di quanto avrebbe fatto un sistema sanitario nazionale³⁸.

La soluzione, peraltro, sarebbe stata anche *politicamente* più produttiva e, complice la social-democrazia, si superò del tutto il *tabù* di epoca liberale secondo cui lo Stato non doveva occuparsi della salute perché fattore intimo dell'individuo.

Contemporaneamente, però, prese piede il concetto di un *universalismo*, per così dire, *totalitario*, che vedeva nell'eguaglianza sostanziale il motivo di creare strutture e servizi per indigenti e non, in modo che i primi non fossero individuati nella loro condizione di povertà all'ingresso delle strutture preposte alla tutela della loro salute.

Il grande, sempre incompiuto, progetto di tutela della salute della persona³⁹ e la sua sintetica evoluzione evidenziano – come si può notare dalle pregresse affermazioni – un primo

³⁶ S. DELOGU, *ibidem*, Torino, 1967, rileva come, dopo un primo fallito tentativo, fu la legge 138/1943 a istituire l'Inam (Istituto nazionale per l'assicurazione contro le malattie), cui sarebbero stati obbligatoriamente iscritti tutti i lavoratori dipendenti dell'agricoltura, dell'industria, del commercio e del settore creditizio-assicurativo, pur lasciandosi «immodificate le differenze di trattamento che esistevano fra le diverse istituzioni oggetto della fusione, sicché questa si realizza solo sul piano formale». Nell'immediato dopoguerra, erano soggetti all'obbligo assicurativo solo i dipendenti statali e i dipendenti (sia operai che impiegati) del settore privato. Solo successivamente, l'obbligo di assicurarsi contro i rischi di malattia verrà esteso a molte altre categorie. Secondo M. FERRERA, *Modelli di solidarietà. Politica e riforma sociali nelle democrazie*, Bologna, 1993, «i primi a essere inclusi furono i dipendenti degli enti locali (nel 1946) e quelli degli enti di diritto pubblico (1947); nel 1951 fu la volta dei giornalisti e nel 1953 dei dirigenti; nel 1954 toccò ai coltivatori diretti, nel 1956 agli artigiani, nel 1958 ai pescatori, nel 1960 ai commercianti. Negli anni Sessanta furono istituite le casse mutue dei liberi professionisti: farmacisti, medici, veterinari, ingegneri, architetti, avvocati. Di pari passo con la progressiva estensione dell'obbligo assicurativo, aumentò naturalmente la percentuale di popolazione assistita a circa il 38% degli italiani; nel 1966 la copertura arrivava all'82% della popolazione». Sulla storia giuridica del principio mutualistico, si veda T. MARTELLI, *Mutue (società assicuratrici)*, 1977, Vol. XXVII, in *Enciclopedia del diritto*, Milano.

³⁷ Sul famoso Rapporto *Beveridge*, si veda almeno C. BURATTI, *Federalismo fiscale all'italiana: il ruolo chiave dei livelli essenziali delle prestazioni e dei costi standard*, 2009, in *siepweb.it*; G. DE CESARE, *Sanità (dir. amm.)*, *idem*; S. DELOGU, *ibidem*, Torino, 1967.

³⁸ Come rilevano S. STERPI-A. BARILETTI-C. BURATTI, *Bisogni di salute e finanziamento della sanità in Italia*, Milano, 1983, pp. 11-12, «il sistema mutualistico (...) sembrava aver raggiunto un livello di degrado non più rimediabile» sia per gli «inestricabili rapporti finanziari, amministrativi e gestionali» tra gli enti mutualistici e unità operative sia per la «crescita esponenziale e incontrollata dei (...) deficit e del proprio indebitamento, con le note conseguenze per le finanze dello Stato, chiamato a reiterare operazioni di ripiano che avevano finito con il determinare l'assimilazione *de facto* della finanza mutualistica a quella dello Stato». R. POLILLO, *La spesa sanitaria: proposte per un nuovo patto tra Stato e Regioni*, n. 4/2004, in *La Rivista delle Politiche Sociali*, fa retroagire il problema del *deficit* finanziario della mutualità alla sua nascita (1925) ove «la dinamica della *partita finanziaria* è stata caratterizzata da: sottofinanziamento strutturale, carenza di strumenti di controllo della spesa da parte degli erogatori periferici e del livello istituzionale sovraordinato, e permisivismo nella costituzione di disavanzi crescenti», rilevando, come sarà evidenziato, che questa è «una condizione che permane tuttora e che risulta aggravata dalla mancanza ancora oggi di un efficace sistema di *reporting* dalla periferia al centro che consenta di valutare, in tempi accettabili, l'andamento della spesa di ogni singolo ambito regionale».

³⁹ Nessuno può dubitare di questa intenzione da parte del legislatore del 1978. La determinazione del Fondo sanitario nazionale, per gli anni successivi al 1979, fu affidata al Piano sanitario nazionale che ne avrebbe stabilito l'importo, determinato, ai sensi del combinato disposto degli artt. 51 e 53 della legge 833, dalla legge di Bilancio dello Stato. L. COLOMBINI-E. VERONESI, *Commento all'art. 51 della legge 23 dicembre 1978, n. 833*, *idem*, pp. 524 ss., secondo cui la *ratio* delle norme è individuabile in quella di raccordare la programmazione sanitaria con quella dello Stato, introdotta dalla

paradosso. Ai fini del presente saggio, comunque, confermano però che la spesa sanitaria è stata incrementata all'aumentare del Pil del Paese⁴⁰.

E, allora, posto che la sanità, prima, e la salute, poi, hanno costituito una voce incrementale nei bilanci pubblici, è proprio da tale importanza che deriva la fragilità del relativo diritto: una fragilità che dipende dalla quantità e disponibilità politica all'utilizzo di risorse pubbliche, dalla frammentazione delle competenze territoriali⁴¹ e da un abbandono dell'indigenza come parametro di riferimento per la corretta redistribuzione delle risorse⁴². Occorre, a questo punto, avvertire che la posizione di questo contributo non è in linea con l'attuale *narrazione* sulla carenza di risorse finanziarie per la tutela del diritto alla salute: si ammette che, nonostante le prodezze dimostrate durante il recente periodo pandemico, esso sia vittima di trascuratezza, in termini di allocazione delle risorse; ma, sono altri e diversi i problemi che, in situazione di ristrettezze finanziarie, si possono (e dovrebbero) risolvere prima di ricorrere all'incremento delle risorse (incremento cui corrisponderebbe un decremento delle risorse per un altro, qualsivoglia diritto).

legge 5 agosto 1978, n. 468, e avrebbe dovuto stabilire «una gerarchia precisa fra i due momenti», soprattutto considerato che i due strumenti legislativi operavano su piani diversi: in particolare, il Bilancio su un piano congiunturale e il Piano su un piano strutturale.

⁴⁰ G. MOR, *Il nuovo assetto organizzativo del Servizio sanitario nazionale*, in *Sanità pubblica*, 1997, pp. 629-631, ha avuto modo di affermare come «nello stato attuale che tende a presentarsi come sociale (nei limiti in cui questa espressione ha un senso) si accetta comunemente che i diritti sociali vadano dimensionati sulla base delle risorse disponibili: ci si dimentica che nello stato liberale ottocentesco (...) i comuni erano tenuti a fornire l'assistenza medica, farmaceutica, ostetrica e ospedaliera a tutti i poveri; dunque, dovevano fornire tutta l'assistenza sanitaria disponibile secondo lo sviluppo della tecnica dell'epoca e la dovevano fornire indipendentemente dalle disponibilità finanziarie. L'impostazione logica era del tutto opposta rispetto a quella che ora tende a prevalere: non erano le prestazioni a dover essere dimensionate sulle risorse finanziarie, ma queste dovevano essere adeguate a quelle, se del caso attraverso un aumento della pressione fiscale e l'eliminazione delle spese non obbligatorie». Così, anche R. FERRARA, *Salute (diritto alla)*, *idem*, p. 514.

⁴¹ Sul tema, molto dibattuto, si veda la recente monografia, *open source*, di A. SOLIPAGA-W. RICCIARDI, *Il Servizio Sanitario Nazionale. Performance ed equità dopo decentramento, autonomia e sussidiarietà*, Milano, 2023. Sul tema del rapporto risorse finanziarie-funzioni, tra i molti, M. BENVENUTI, *La dimensione finanziaria delle differenziazioni territoriali*, in Convegno del Gruppo di Pisa, *Il regionalismo italiano alla prova delle differenziazioni*, Università degli studi di Trento – 18-19 settembre 2020, in *gruppodipisa.it*, 2021; G.L. CONTI, *La Repubblica come enigma finanziario (il principio di coordinamento fra risorse e funzioni nelle sentenze della Corte costituzionale 76 e 155/2020)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2021; G. BOGGERO, *La garanzia costituzionale della connessione adeguata tra funzioni e risorse. Un "mite" tentativo di quadratura del cerchio tra bilancio, diritti e autonomie*, in *Rivista AIC*, n. 4/2019; G. RIVOCCHI, *L'autonomia finanziaria regionale e il regionalismo differenziato*, in *Bilancio Comunità Persona*, n. 2/2019.

⁴² Posto che il diritto ai trattamenti sanitari – da erogarsi dalle istituzioni sanitarie – è gratuito (costituzionalmente) per i soli «indigenti», è a questa nozione che bisogna fare riferimento per comprendere a chi lo Stato deve garantirli senza pretendere esborsi. Questo assunto porta alla distinzione finanziariamente rilevante tra l'erogazione dei trattamenti sanitari c.d. *onerosi* e quella dei trattamenti sanitari c.d. *gratuiti*. Detta distinzione, però, non è stata «tracciata con chiarezza né dalla dottrina né dalla giurisprudenza. Del resto il compito non era facile», come affermato da M. LUCIANI, *ibidem*, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, 1991, p. 8. Il medesimo A. evidenzia, infatti, che «se non si vuole o non si può più continuare a fornire gratuitamente tutto a tutti, la soluzione non andrebbe cercata nella eliminazione di questa o di quella prestazione, ma nella riduzione selettiva del carattere gratuito delle prestazioni». Dello stesso avviso, G. MOR, *Il nuovo assetto organizzativo del Servizio sanitario nazionale*, *idem*, pp. 629-631, secondo cui, se la strategia di difendere i diritti sociali «contestando qualsiasi ridimensionamento del grado di attuazione garantito dalla normativa vigente (...) può essere vincente in sede politico-sindacale, (...) è piuttosto debole nel giudizio di costituzionalità», perché «il valore chiave va ricercato non tanto nel diritto alla salute (come tale suscettibile di attuazioni diverse in relazione alle ideologie prevalenti), quanto piuttosto nella garanzia di cure gratuite agli indigenti».

Quanto affermato non vuol significare che le risorse non siano indispensabili. Infatti, essendo il diritto alla salute un tipico diritto a prestazione, la sua *pretensività*⁴³ comporta che, a fronte dell'esistenza di istituzioni sanitarie atte ad erogare prestazioni, ne derivino autentici diritti soggettivi⁴⁴. Questa constatazione «comprimere[bb]e una situazione giuridica soggettiva che la Costituzione sembra voler prefigurare alla stregua di un diritto fondamentale», in quanto è l'esercizio del potere pubblico, nel momento in cui si pone nei confronti dei cittadini e si conclude nella definizione e canonizzazione delle «regole del gioco», che determina *se, quanto e quando* tutelare il diritto. Le conseguenze di quanto appena detto non solo confermano che trattasi di scelta politica, pari a quella che istituì, nel 1978, un Servizio Sanitario Nazionale, finanziato dalla fiscalità generale, ma anche che questa scelta è schiacciata tra il nucleo forte di un precetto costituzionale e gli ineludibili vincoli di compatibilità finanziaria di ogni *public policy* orientata in senso sociale⁴⁵.

Ciò conduce alla considerazione che la quantità di risorse da assegnare alla tutela della salute, non è totalmente nella disponibilità del legislatore. Ciò, sia che si ragioni in modo *endogeno*, sia che si ragioni in modo *esogeno*. Nel primo caso, infatti, la quantità di risorse non dipende dal decisore politico che attende passivamente le voci di spesa dell'amministrazione preposta alla cura e tutela della salute e che deve, in base ad esse, disporre la quota di bilancio necessaria a soddisfare le passività dell'amministrazione (c.d. criterio della *spesa storica*).

Nel caso della modalità *esogena*, pur riassorbendo il decisore la funzione di individuazione delle risorse da allocare per la tutela della salute, la scelta sul *quantum* dipenderà dalle

⁴³ Secondo R. FERRARA, *Salute (diritto alla)*, *idem*, p. 531, però, detta teorica della *pretensività* – secondo la quale le prestazioni sanitarie ricevono tutela non solo attraverso un *non facere* ma, soprattutto, con un *facere* del legislatore – non riesce a rispondere al «fondamentale, e non eludibile interrogativo: in che modo e in quale misura si accorda siffatta visione del mondo con le regole e i «valori» che sono propri di un moderno «Stato sociale di diritto» nel quale i principi costituzionali di tutela della persona e dell'eguaglianza sostanziale qualificano e colorano lo stesso precetto dell'eguaglianza in senso formale».

⁴⁴ M. LUCIANI, *Salute - 1) diritto alla salute - Dir. Post. (voce)*, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, 1991, p. 8. Secondo un'angolazione più strettamente tecnico-giuridica, osserva, poi, R. FERRARA, *Salute (diritto alla)*, *idem*, pp. 527 ss.: poiché «l'aspettativa di prestazione (anche in materia sanitaria) trova il suo fondamento e presupposto nel previo atto di ammissione, con il quale la pubblica amministrazione titolare della competenza ad erogare un certo servizio esamina e risolve un preliminare problema di legittimazione, ossia di legittimità sostanziale, e quindi di qualificazione, della pretesa vantata dal privato», la discrezionalità del legislatore ovvero la sua esecuzione da parte della pubblica amministrazione «vale a depotenziare il diritto alla salute, qualificato come diritto primario ed inviolabile, al rango di mero interesse legittimo, quasi secondo obiettivi procedimenti di degrado e di affievolimento di una situazione giuridica soggettiva che nasce come diritto soggettivo perfetto». Ciò sarebbe giustificato dalla circostanza secondo la quale «è l'esercizio del potere pubblico, nel momento in cui si pone nei confronti dei cittadini e si conclude nella definizione e canonizzazione delle «regole del gioco», che gioca l'effetto di conculcare e comprimere una situazione giuridica soggettiva che la Costituzione sembra voler prefigurare alla stregua di un diritto fondamentale». Ciò, continua l'A., crea un «problema (...) estremamente delicato, complesso e, per tanti versi, insolubile, in quanto, da un lato, deve essere conservato e rispettato il nucleo forte di un precetto costituzionale e non possono essere ignorati, d'altro lato, gli ineludibili vincoli di compatibilità finanziaria di ogni *public Policy* orientata in senso sociale».

⁴⁵ R. FERRARA, *Salute (diritto alla)*, *idem*, pp. 527 ss.

risorse disponibili e dalle necessità finanziarie per la tutela degli altri diritti⁴⁶, con l'unica vera differenza in termini di responsabilità politica e trasparenza informativa, che consente alle persone di comprendere appieno chi ha assunto la decisione. Ciò, nonostante l'ultima vera parola nessuno sa da chi dipenda⁴⁷.

3. Le diverse *vie* di finanziamento del diritto alla salute e la discrezionalità del legislatore: la *contestualità* come *mitigazione della tirannia finanziaria*

Come si è accennato, due sono i criteri generali di finanziamento: il criterio della spesa storica (*endogeno*) e quello di determinazione preventiva del costo del diritto (*esogeno*). L'Italia ha provato entrambe le opzioni per, poi, trovarne una terza, per così dire, *mediana* (contestualità prestazioni-risorse).

Il criterio della *spesa storica*, in effetti, più che essere stato scelto, è stato applicato dalla politica per l'incapacità di emanare il Piano Sanitario Nazionale previsto dalla riforma del 1978⁴⁸. Il criterio dell'individuazione preliminare della quota di bilancio dello Stato da de-

⁴⁶ Intendendosi, per tali, quelli definiti in S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *The Costs of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*, New York 1999, trad. it. *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna 2000, p. 16, come «gli interessi rilevanti di singoli o di gruppi che possono essere tutelati in maniera efficace grazie all'apparato pubblico».

⁴⁷ Il problema del finanziamento della sanità è stato da sempre accompagnato da una non chiara demarcazione delle responsabilità circa l'allocazione della spesa. Anche oggi che si vive in un nuovo centralismo (cfr. § 4 del presente contributo), le Regioni, pur scaricando sul centro le pressioni comunicative circa il depauperamento del Sistema sanitario nazionale, non possono dirsi de-responsabilizzate perché è loro il potere allocativo delle risorse. Ciò crea per l'appunto il corto-circuito democratico in relazione all'individuazione del soggetto che ha "l'ultima parola" sulla redistribuzione delle risorse finanziarie in quel determinato territorio regionale. Se a quanto sopra, si aggiunge che, in tempo di crisi finanziaria, le responsabilità sul costo dei diritti e sulla penuria di mezzi finanziari per sostenerne il peso economico sono attribuite alle condizionalità sulla spesa di matrice europea, la frase, seppur provocatoria, rende l'idea della confusione che un cittadino comune prova nel cercare di comprendere chi limita (e come vengono limitati) i propri diritti nella realtà fattuale.

⁴⁸ La scelta del criterio della spesa storica, per l'anno 1979, era «obbligata», come ricordano L. COLOMBINI-E. VERONESI, *Commento all'art. 51 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, ibidem*, Milano, 1979, p. 543, dalla necessità di recuperare, a partire da quell'anno «tutta una serie di situazioni di *deficit* sommerso, riguardanti sia il settore mutualistico che quello ospedaliero» e di affrontare l'applicazione delle nuove norme, in attesa che il primo piano sanitario nazionale stabilisse i criteri di determinazione del Fondo sanitario nazionale con parametri dipendenti dall'auspicato riequilibrio prestazionale per l'intero territorio. Come si vedrà, la norma, da transitoria, diverrà il riferimento per gli anni a seguire, stante la mancata approvazione proprio del primo piano sanitario nazionale. Il problema, connesso alla mancata emanazione del Piano Sanitario Nazionale, deflagrò per il mantenimento del criterio oltre l'anno per cui era stato pensato. Come autorevolmente affermato, nel periodo immediatamente successivo all'emanazione della legge n. 833, da F. MASTRAGOSTINO, *Servizio sanitario nazionale e ordinamento contabile*, Rimini, 1981, p. 19, il problema del rapporto tra Piano sanitario nazionale e legge di bilancio dipende dalla mancanza di chiarezza circa la vincolatività o meno delle previsioni di spesa del primo rispetto alla seconda, oltre alla carenza di precisazione circa «se ed in che misura la legge finanziaria – in un contesto volto ad accertare i livelli di compatibilità complessiva delle risorse disponibili – possa operare quale correttivo delle scelte effettuate in sede di PSN e delle previsioni ad esse correlate». Quest'ultimo nodo, peraltro, risulta, a detta dell'A., aggravato dalla mancanza di possibilità *ex lege* di aggiornare periodicamente il piano; «da quale cosa sarebbe di per sé idonea a produrre (...) un irrigidimento del sistema finanziario; tanto più grave ove si consideri che, in base alla legge di riforma, il PSN non è scorrevole e contempla un arco di tempo triennale fisso».

stinare alla tutela della salute, invece, è stato applicato con il primo riordino (1992-1993) dell'intera materia ad opera delle riforme degli anni Novanta⁴⁹, con l'effetto di *supervalutare* i mezzi sullo scopo⁵⁰. La terza via, quella cioè attualmente in vigore, prevede un certo equilibrio tra mezzi e scopo, quando stabilisce che le risorse finanziarie vengono determinate *contestualmente* ai bisogni sanitari del Paese⁵¹, espressi nei Livelli essenziali di assistenza⁵².

⁴⁹ L'inefficiente gestione delle risorse del Ssn, unitamente alla crisi della finanza pubblica della fine degli anni Ottanta, resero, come noto, necessaria la riforma dell'intero sistema cui diede inizio la legge delega 421/1992 (esercitata dal Governo con l'emanazione del d.lgs. 502/1992), che si distaccò nettamente dalla legge 833/1978 quanto all'apertura del mercato ai privati, nella seconda subordinati alle esigenze della programmazione pubblica. Sul punto, la dottrina è vastissima. Si vedano quantomeno, R. BALDUZZI-G. CARPANI (a cura di), *Manuale di diritto sanitario*, Bologna, 2013; A. GALEAZZI, *L'evoluzione del sistema di finanziamento della sanità e l'introduzione dell'Irap*, in *Sanità pubblica* 21(2), 2001; A. MARTINO, *Commento all'art. 1 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502*, in F. ROVERSI MONACO (a cura di), *La nuova sanità*, Milano, 1995. Se chiaramente, come rilevato da A. ROVAGNATI, *La pretesa di ricevere prestazioni sanitarie nell'ordinamento costituzionale repubblicano*, *idem*, p. 31, fu lo stato della spesa sanitaria a richiedere l'intervento riformatore del legislatore, le evoluzioni del sistema sanitario nazionale «rispondevano [anche] verosimilmente all'idea, divenuta assai diffusa nell'opinione pubblica italiana degli anni Ottanta, che in generale fosse opportuno un ridimensionamento e una ristrutturazione del ruolo dei pubblici poteri in campo sociale, e che in particolare questi ultimi dovessero limitarsi a garantire alcune prestazioni sanitarie essenziali di base, lasciando libertà di scelta e onere di finanziamento e organizzazione ai singoli cittadini o alle loro organizzazioni per le prestazioni aggiuntive». Sulla seconda riforma dei primi anni Novanta, si veda V. PEDERZOLI, *I nuovi criteri di finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, in *Sanità Pubblica*, n. 22-6/2002; A. CAPPUCCI, *Il processo evolutivo della sanità italiana: dagli «spedali» alle aziende sanitarie*, nn. 215-216/2002, Sez. I, in *Ragiusan*; G. BARALDI, *Sistemi di finanziamento: tariffazione, finanziamento per prestazioni, i DRG/ROD*, in V. GHETTI (a cura di), *Stato, Regioni, Mercato per una sanità migliore*, 1997; G. MOR, *Il riordino della sanità nella crisi dello Stato sociale e della Costituzione materiale*, 1994, in *Le Regioni*; G. RICCIARELLI, *Le trasformazioni istituzionali del Ssn: dalla l. 4 aprile 1991, n. 111 alla l. 30 dicembre 1991, n. 412 al d.m. 29 gennaio 1992 ed al progetto di piano sanitario nazionale 1192/1994, 1992*, in *Sanità pubblica*;

⁵⁰ R. BALDUZZI-G. CARPANI (a cura di), *ibidem*, Bologna, 2013, hanno segnalato come il dibattito, in particolare, si concentrò sulla scelta se considerare «le risorse finanziarie destinate alla tutela della salute una variabile indipendente predeterminata, una condizione a priori della scelta sui livelli di prestazioni da erogare oppure porre le due scelte sullo stesso piano in un rapporto di codeterminazione reciproca». In altre parole, la questione era se venisse prima la finanza pubblica, che avrebbe destinato una somma determinata alla tutela della salute, con la quale, sulla base delle somme disponibili, determinare i «livelli minimi» da garantire alla popolazione oppure se la scelta delle prestazioni da erogare sul territorio nazionale andasse determinata contestualmente alle disponibilità finanziarie dello Stato.

⁵¹ Sul bisogno sanitario vi sarebbe da approfondire. Pur non potendone fare oggetto del presente contributo, si può sinteticamente evidenziare come l'autentico bisogno sanitario costituisca il più grande, e insuperabile, dilemma per l'economia sanitaria, che può solo sperare di intercettare le linee di andamento della salute della popolazione senza mai riuscire appieno a prevedere ciò di cui le persone avranno realmente bisogno nella loro intera esistenza. Il che conduce alla conclusione che, in mancanza di previsioni di spesa sanitaria certa, il *quantum* non potrà mai essere determinato esattamente.

⁵² In particolare, l'art. 1 d.lgs. 502/1992 (come modificato e integrato dal d.lgs. 517/1993) adottò una scelta «mediata» disponendo che i livelli di assistenza sarebbero stati determinati «in coerenza» con l'entità del finanziamento per il Ssn. Di contrario avviso, G. MOR, *Il riordino della sanità nella crisi dello Stato sociale e della Costituzione materiale*, *idem*, p. 959, che intravide in questa scelta «un degrado in ordine alla garanzia delle prestazioni (...) che peraltro la Corte costituzionale tende a negare (cfr. punto 8 in diritto [della sentenza n. 355 del 1993])». La nascita di detta stretta connessione tra finanziamento del Servizio sanitario nazionale e livelli uniformi di assistenza deve essere ricercata, come ricorda A. MARTINO, *ibidem*, Milano, 1995, pp. 37 ss., nella manovra finanziaria per il settore sanitario relativa all'anno 1992, che, a differenza delle altre manovre – le quali «per far fronte al perenne, grave disavanzo del settore ogni anno (...) introducevano misure, più restrittive, in materia di sanità pubblica» – anticipò, «con particolare riferimento all'assetto dei meccanismi di Governo della spesa sanitaria, alcuni aspetti di quel riordino che il Parlamento, nella legislatura precedente, non era riuscito ad attuare, tra cui anche la definizione, avulsa dal piano sanitario, dei livelli uniformi di assistenza. La legge di accompagnamento alla finanziaria 1992 [Legge 30 dicembre 1991, n. 412], nell'art. 4, costituito di ben 18 commi, una

Attualmente, dunque, il sistema di finanziamento della tutela della salute tenta di individuare in modo *esogeno* il bisogno sanitario⁵³, demandando alla decisione politica il *quantum* di risorse da destinare effettivamente all'erogazione dei servizi sanitari.

La discrezionalità del legislatore, però, è limitata, dall'*alto*, dal vincolo di equilibrio di bilancio e dalle regole europee sulla stabilità economica, e, dal *basso*, sia dal nucleo essenziale del diritto alla tutela della salute, sia dalle necessità finanziarie degli altri diritti.

Complica tutto un altro ambito problematico: quello istituzionale-organizzativo, caratterizzato da una frammentarietà delle competenze. Come per la dipendenza e la scarsità delle risorse pubbliche, anche la detta frammentarietà ha ragioni nella storia. Ripercorrerla, seppur sinteticamente, evidenzierà – come deve essere evidenziato – che il mutare dell'attribuzione delle competenze coincide con il mutare dei criteri di finanziamento del diritto della salute.

In un primo periodo, infatti, escludendo il servizio di polizia sanitaria, che era di competenza del Ministero dell'Interno, il finanziamento e l'erogazione delle prestazioni fu considerata una competenza *tipicamente* comunale (condotta medica, ostetrica e farmaceutica), con l'aggiunta di quella provinciale (ospedali psichiatrici)⁵⁴.

vera legge nella legge, si occupò del settore sanitario, stabilendo misure finalizzate a ridurre la spesa sanitaria: misure «trasferite» dal disegno di legge all'esame del Parlamento sul riordino del settore medesimo, sul quale stava incombando la decadenza per la fine della legislatura. Vi sono, tra quelle disposizioni, talune attinenti ai livelli di assistenza, che si collegano, sostanzialmente, con il *Psn* predisposto dal Consiglio dei Ministri il 30 settembre 1991 e che non era stato possibile rendere operativo in tempo utile per la manovra finanziaria. Data questa situazione, col primo comma del detto art. 4, si demandò al Governo il compito di estrapolare i contenuti sostanziali del piano per quanto attiene alla determinazione dei livelli di assistenza sanitaria con effetto dal 1° gennaio 1992, nonché gli *standards* organizzativi e di attività da utilizzare per il calcolo del parametro capitaro di finanziamento di ciascun livello assistenziale per l'esercizio 1992.

⁵³ Così, mentre la legge istitutiva del Servizio sanitario nazionale partì dalla programmazione dei «livelli delle prestazioni sanitarie che devono essere, comunque, garantite a tutti i cittadini» (art. 3) per arrivare all'individuazione del fabbisogno finanziario, il riordino dei primi anni Novanta prevede che la programmazione sanitaria e i livelli uniformi di assistenza fossero vincolati agli «obiettivi della programmazione socio-sanitaria nazionale» e alla «entità del finanziamento assicurato al Servizio sanitario nazionale» (art. 1). Sul punto, A. MARTINO, *ibidem*, Milano, 1995; F. VANARA, *Il nuovo sistema di finanziamento nel Servizio sanitario nazionale – Tariffe e raggruppamenti omogenei di diagnosi (ROD/DRG)*, Torino, 1995.

⁵⁴ Il sistema che ne scaturì si caratterizzò per la prevalenza dell'elemento amministrativo su quello tecnico-sanitario (relegato a funzione preparatoria e consultiva) e, dunque, dalla detenzione di ogni potere decisorio da parte dell'autorità amministrativa ordinaria, così da porre «la sanità pubblica sullo stesso piano della sicurezza pubblica». Il dibattito è affrontato da S. LESSONA, *Trattato di diritto sanitario*, *idem*, e da ID., *Sulla riforma della legislazione sanitaria. Relazione al XIII Congresso della Soc. italiana per il progresso delle Scienze a Napoli*, Milano, 1924, il quale dedica buona parte delle opere suddette alla critica del sistema eccessivamente *amministrativizzato* della sanità. Per un approfondimento sulle competenze del Ministero dell'Interno, si veda L. ARU, *L'organizzazione sanitaria sul piano centrale*, *idem*. Per quello sulle competenze comunali, G. SANTANIELLO, *L'organizzazione sanitaria sul piano comunale*, in *L'Amministrazione sanitaria*, primo volume de *L'ordinamento sanitario – Atti del Convegno celebrativo del centenario delle leggi di unificazione amministrativa*, Milano, 1967. Infine, per quello sulle competenze provinciali, M. ANGELICI, *L'organizzazione sanitaria sul piano provinciale*, in *L'Amministrazione sanitaria*, primo volume de *L'ordinamento sanitario – Atti del Convegno celebrativo del centenario delle leggi di unificazione amministrativa*, Milano, 1967.

Dall'Istituzione dell'Alto Commissario per l'Igiene e Sanità Pubblica⁵⁵ in poi, dalla competenza pressoché esclusivamente comunale, si passa a quella esclusivamente statale⁵⁶. Lo Stato, infatti, erogava le prestazioni sanitarie *direttamente* attraverso le Unità sanitarie locali⁵⁷, con una partecipazione *meramente distributiva* delle Regioni⁵⁸.

Dall'esperienza fallimentare di cui sopra⁵⁹, tenuto fermo il principio di uniformità in tutto il territorio dello Stato delle prestazioni sanitarie da erogarsi, si passò alla regionalizzazio-

⁵⁵ Con l'istituzione dell'Alto Commissario per l'Igiene e Sanità Pubblica, di cui al d.lgs.lgt. 12 luglio 1945, n. 417, le competenze del Ministro dell'Interno in materia sanitaria passano al nuovo organo, che venne posto alle dipendenze della Presidenza del Consiglio dei Ministri. Nonostante esso rappresentasse «il primo momento evolutivo nella storia della sanità pubblica nel nostro Paese», nulla si innovò nella struttura, nel funzionamento e nei compiti degli organi periferici, come ha evidenziato A. MASTROMO, *Evoluzione legislativa della sanità pubblica in Italia. Dalla polizia sanitaria al Servizio Sanitario Nazionale*, *idem*, p. 37. Come poi ha rilevato S. LUZZI, *Salute e Sanità nell'Italia repubblicana*, Donzelli, 2004, p. 115, «dividere in due settori l'assistenza sanitaria e conferirla a due istituzioni diverse fu un errore, poiché impedì l'unità d'azione in un ambito in cui rapidità decisionale e capacità di programmazione sono fattori fondamentali».

⁵⁶ Con la legge 13 marzo 1958, n. 296, venne istituito il Ministero della sanità per unificare, con l'ausilio di diversi organi consultivi, politica e amministrazione sanitaria. Al Ministero della sanità, però, non fu affidata l'intera amministrazione sanitaria, che divise con il Ministero dell'Interno e quello del lavoro e della previdenza sociale, che, in particolare, mantenne la direzione degli enti mutualistici. Sul punto, R. ALESSI, *L'Amministrazione sanitaria*, *idem*, p. 26, che ricorda come restavano sottratti alla competenza del Ministero «i servizi sanitari svolti dalle amministrazioni ad ordinamento autonomo ed i servizi per la tutela igienica dei lavoratori dipendenti da aziende industriali, commerciali ed agricole, svolte da appositi ispettorati dipendenti dal Ministero del lavoro». Questo trovava un suo senso nella circostanza che il finanziamento della tutela della salute, fino allo smantellamento degli enti mutualistici e secondo il principio assicurativo, trovava la sua fonte nei contributi dei lavoratori e datori di lavoro e, quindi, era strettamente collegato con le competenze del suddetto Ministero. Da qui la necessità, come si dirà, di fiscalizzare gli oneri sociali, una volta scelto di cambiare il modello assicurativo obbligatorio con il modello sanitario nazionale.

⁵⁷ Il Servizio sanitario nazionale avrebbe assicurato la «gestione unitaria della tutela della salute in modo uniforme sull'intero territorio nazionale» attraverso una «rete» di Usl (art. 10, l. 833/1978), intesa come «struttura operativa» dei consigli dei comuni, singoli o associati, che l'avrebbero gestita e diretta attraverso degli organi da essi nominati. Nonostante, però, la norma costituzionale, astrattamente, prevedesse la devoluzione delle funzioni relative all'assistenza sanitaria e ospedaliera alle regioni, nella sostanza, essa non venne attuata a causa della detta tradizione secolare di attribuire ai Comuni l'assistenza agli indigenti e quella sociale.

⁵⁸ V. ANGIOLINI, *L'amministrazione locale nella riforma sanitaria: spunti per una definizione obiettiva del fenomeno autonomistico*, 1979, in *JUS*, pp. 232 e ss., cui si rimanda sull'argomento dell'amministrazione locale nella riforma sanitaria, ebbe ad affermare che «l'attribuzione [ad opera della riforma istitutiva del Servizio sanitario nazionale] di tutte le attività di prevenzione, cura e riabilitazione ad unità locali (...) rovescia completamente il criterio con cui era stata organizzata l'amministrazione della sanità». Ciò, in quanto, «la provincia viene spogliata delle sue funzioni sanitarie, che non erano sicuramente secondarie tra quelle ad essa attribuite», sulla base della circostanza che essa «non potrebbe che lacerare l'unitarietà dell'amministrazione comunale o della azione normativa regionale» e la regione «che, non esercitando poteri amministrativi, non può attentare all'organicità della gestione dei servizi». Tutto, secondo l'A., conduce alla conclusione che «il servizio sanitario nazionale verrebbe (...) a designare un sistema in cui anche i centri di governo locale sarebbero inglobati nell'impalcatura ministeriale dell'amministrazione dello Stato. La scissione dell'apparato statale per branche di attività verrebbe ad estendersi, con i dovuti adattamenti, all'azione degli enti territoriali».

⁵⁹ Come nota, A. ROVAGNATI, *La pretesa di ricevere prestazioni sanitarie nell'ordinamento costituzionale repubblicano*, *idem*, pp. 17-18, «numerosi sono stati i tentativi di spiegare le ragioni per le quali gli organi legislativi e quelli amministrativi, pochissimo tempo dopo la conclusione del lungo processo che aveva portato alla istituzione di un servizio sanitario nazionale pubblico, assunsero orientamenti fondati su logiche in parte diverse da quelle accolte nella L. n. 833/1978» e, in particolare, come declina l'A., «ripensamento sulla validità del modello teorico di servizio sanitario appena istituito; (...) incapacità della classe politica di resistere alle pressioni delle organizzazioni sindacali e dei gruppi di interesse; (...) assenza di apparati pubblici capaci di azione autonoma, efficiente ed efficace, ispirata ai principi di razionalità e adeguatamente riparati da indebite sollecitazioni provenienti dall'esterno; (...) necessità di fare fronte a una spesa sanitaria in continuo, incontrollato aumento in un momento storico caratterizzato da una situazione economico-finanziaria assai critica».

ne dei servizi sanitari⁶⁰, frammentando il Servizio Sanitario nazionale in ventuno Servizi sanitari regionali⁶¹.

Sullo sfondo di questi cambiamenti, si è consumato lo scontro tra tecnica e amministrazione. La prevalenza della seconda nella determinazione delle politiche sanitarie del Paese caratterizzò, infatti, il ritardo nella ricerca dell'equilibrio tra qualità delle prestazioni e risorse finanziarie necessarie a garantirla⁶². L'ingresso effettivo della tecnica, con l'emersione dei livelli essenziali di assistenza⁶³ – che da *uniformi*⁶⁴ diventano *essenziali e uniformi* per,

⁶⁰ Il piano del legislatore intese modificare le responsabilità e i ruoli attribuiti ai diversi livelli di governo, affinché lo Stato non si trovasse nella condizione di ripianare i disavanzi creati da strutture che non aveva potuto controllare. Secondo G. RICCIARELLI, *Le trasformazioni istituzionali del Ssn: dalla l. 4 aprile 1991, n. 111 alla l. 30 dicembre 1991, n. 412 al d.m. 29 gennaio 1992 ed al progetto di piano sanitario nazionale 1192/1994*, 1992, in *Sanità pubblica*, pp. 869-870, cui si rimanda per una schematizzazione della riforma dei primi anni Novanta, «la filosofia di fondo del processo di riforma [dei primi anni Novanta] e di «cambiamento» del servizio sanitario nazionale può essere riassunta, in estrema sintesi, nei (...) principi della regionalizzazione, della aziendalizzazione, della tecnicizzazione, della razionalizzazione, della efficientizzazione, della responsabilizzazione, della emancipazione, della privatizzazione, della sperimentazione, della umanizzazione». Si ricordi, a proposito della regionalizzazione, l'effetto deflagrante della sentenza n. 245 del 1984 della Corte costituzionale, che aveva chiaramente posto il veto sulla responsabilizzazione finanziaria delle Regioni nel sistema antecedente. Come ricorda, infatti, V. PEDERZOLI, *I nuovi criteri di finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, *idem*, «le regioni (...) ricevevano le risorse che erano già state predisposte ad essere impiegate per la sola attività sanitaria svolgendo, quindi, l'esclusiva funzione di intermediazione (...) tra l'autorità centrale e gli enti erogatori dei servizi sanitari», con la conseguenza che si *scollavano* «le responsabilità regionali nell'offerta dei servizi sanitari e la spesa effettiva che dipendeva, invece, dagli enti erogatori».

⁶¹ In particolare, come ricorda F. VANARA, *Il nuovo sistema di finanziamento nel Servizio sanitario nazionale – Tariffe e raggruppamenti omogenei di diagnosi (ROD/DRG)*, *idem*, pp. 12-13, il riordino prevede alla separazione fra le due funzioni storicamente assegnate alle unità sanitarie locali: *i*) la funzione di tutela della salute dei cittadini viene lasciata alle Aziende Usrl le quali provvedono «ad assicurare i livelli di assistenza nel proprio ambito territoriale» (articolo 3, comma 3, d.lgs. 502/1992), acquistando i servizi presso i produttori dietro pagamento di un corrispettivo predeterminato; *ii*) la funzione di produzione viene assegnata a tutti i soggetti, pubblici e privati, titolari di «appositi rapporti (...) fondati sul criterio dell'accreditamento delle istituzioni, sulla modalità di pagamento a prestazione e sull'adozione del sistema di verifica e di revisione della qualità delle prestazioni erogate». Così anche R. RUSSO VALENTINI-A. ONETO, *Commento all'art. 8 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502*, in F. ROVERSI MONACO (a cura di), *La nuova sanità*, Milano, 1995, p. 251, i quali indicano le sedi della scissione. In particolare, «sedi di produzioni, e quindi «aziende» prive di rilevanza esterna sono i «presidi» ospedalieri e non ospedalieri appartenenti alla medesima usl, quelli che il 5° comma definisce i «propri presidi». Sedi di produzione, ancora sono le aziende ospedaliere, con personalità giuridica autonoma, gli istituti ed enti pubblici e le istituzioni sanitarie private; «produttori» autonomi sono considerati, infine, i professionisti». Sul punto anche, G. BARALDI, *Sistemi di finanziamento: tariffazione, finanziamento per prestazioni, i DRG/ROD*, *idem*; E. VERONESI, *Commento all'art. 11 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502*, in F.A. ROVERSI MONACO (a cura di), *La nuova sanità*, Rimini, 1995.

⁶² Cfr. tra gli altri, G. DE CESARE, *Sanità (dir. amm.)*, *idem*.

⁶³ Con il processo di definizione dei livelli uniformi di assistenza, si sarebbe, dunque, dovuto «tener conto oltre che del volume di risorse complessivamente rese disponibili (ossia della quota capitaria), anche delle tariffe mediamente riconosciute per la remunerazione delle prestazioni scambiate all'interno del Ssn (e dell'attività non finanziata mediante tariffe)». Sul punto la dottrina è ormai sconfinata. F. VANARA, *Il nuovo sistema di finanziamento nel Servizio sanitario nazionale – Tariffe e raggruppamenti omogenei di diagnosi (ROD/DRG)*, *idem*, pp. 14-15, precisa come «la compatibilità finanziaria tra finanziamento capitario e tariffe deve essere ricercata, a livello nazionale e regionale (...): - collegando i livelli assistenziali e l'elenco delle prestazioni erogabili e tariffabili; - determinando la quantità complessiva di prestazioni per ogni livello assistenziale (mediante una misura aggregata di prestazioni); - stabilendo un costo medio (in base al mix delle tariffe) per ogni misura aggregata di prestazioni; - verificando la compatibilità tra costo delle prestazioni (quantità complessiva di prestazioni aggregate x costo medio) e finanziamento capitario».

⁶⁴ V. ANTONELLI, *La garanzia dei livelli essenziali di assistenza nei primi 40 anni del Servizio sanitario nazionale: dall'uniformità all'appropriatezza*, in *federalismi.it*, n. 3/2018, evidenzia come l'uniformità, nel riordino della fine degli anni Novanta assuma un carattere «recessivo» in quanto «conseguenza del carattere essenziale dei livelli di assistenza

infine, essere qualificati esclusivamente come *essenziali*⁶⁵ – avrebbe dovuto riportare un equilibrio tra le due facce del diritto alla salute, da un lato, e quell'uniformità nell'erogazione delle prestazioni a lungo ricercata per soddisfare, quanto più è possibile, il bisogno sanitario dell'individuo e della collettività⁶⁶, dall'altro.

È evidente, però, che l'uniformità e l'eguaglianza nella ricezione delle prestazioni da parte dello Stato, necessiterebbe, in regime di ristrettezze finanziarie soprattutto, di una disciplina specifica della gratuità o, meglio, della indigenza, cui assicurare maggiore tutela, per evitare, come andrebbe evitato, che il ricco abbia lo stesso trattamento del povero in termini assistenziali.

Questo è tema antico e piuttosto trascurato⁶⁷. Basti ricordare come l'universalismo della gratuità sembrò, all'epoca della riforma, la miglior via, se non altro perché l'ospedale non poteva essere, nel pensiero liberale, individuato come un luogo di povertà. Questa scelta, d'altronde, fece emergere il problema della tenuta finanziaria dell'intero sistema, che non

più che una (pre)condizione degli stessi», tanto da non essere inserita né nel decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 29 novembre 2001, che ha fissato per la prima volta i LEA né nel decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 12 gennaio 2017, che li ha definiti e aggiornati, così che «è la natura essenziale delle prestazioni che garantisce il vincolo unitario a fronte della differenziazione organizzativa dei servizi sanitari regionali».

⁶⁵ L. CUOCOLO-A. CANDIDO, *L'incerta evoluzione del regionalismo sanitario in Italia*, *idem*, p. 6. Rileva A. MATTIONI, *Le quattro riforme della Sanità. Una lettura sinottica di snodi istituzionali fondamentali*, in R. BALDUZZI (a cura di), *Trent'anni di Servizio sanitario nazionale*, Bologna, 2009, p. 299, che l'introduzione dell'essenzialità evidenzia un ritorno delle prestazioni sanitarie «come espressione di una funzione pubblica, sostenuta da finanziamenti della stessa natura idonei a soddisfare il diritto soggettivo dell'universalità dei soggetti». Sul punto si sono levate aspre critiche, ricordate da A. GALEAZZI, *L'evoluzione del sistema di finanziamento della sanità e l'introduzione dell'Trap*, *idem*, p. 212, che evidenzia come, da un lato, vi furono coloro che volevano la rinuncia dello Stato alla determinazione dei livelli essenziali di assistenza «lasciando al centro solo poche funzioni di programmazione dell'attività di prevenzione, di ricerca e la determinazione del fondo sanitario ed i criteri per sopperire all'inefficienza delle regioni sprovviste di mezzi con interventi mirati» e, dall'altro, vi furono coloro che videro nel mantenimento, in capo allo stato, di detto potere «una garanzia di efficienza del sistema: poiché garantiti uniformemente sul territorio nazionale, essi rappresentano il collante per un sistema sanitario a carattere federale».

⁶⁶ La soluzione consentì di traslare a carico delle regioni l'onere dell'equilibrio del sistema, come peraltro, normato nel successivo articolo 13, secondo il quale «le regioni fanno fronte con risorse proprie agli effetti finanziari conseguenti (...) [tra gli altri] agli eventuali disavanzi di gestione delle unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere con conseguente esonero di interventi finanziari da parte dello Stato». Si ricordi che, anche la giurisprudenza, come si è detto, aveva avvertito ripetutamente che, con il Fondo sanitario nazionale, «quale unico aggregato di finanziamento», non sarebbe stato possibile per lo Stato «svincolarsi dall'obbligo del ripiano dei disavanzi del Servizio sanitario nazionale» (E. VERONESI, *Commento all'art. 11 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502*, *idem*, p. 312). Sul punto, l'A., pp. 326-327, afferma che «ferma la validità della scelta di ricondurre al decisore del programma di spesa, le regioni e province autonome, la responsabilità della spesa stessa e quindi anche il reperimento delle eventuali maggiori risorse rispetto a quelle programmate e messe a disposizione in sede di programmazione nazionale, a questo fine agendo nei confronti dei cittadini amministrati al fine di renderli avvertiti dell'eventuale necessità di sostituire gli amministratori inefficienti, resta la considerazione che in presenza di una incoerenza tra fini e risorse (...), il disavanzo non sarà imputabile ai gestori ma alle scelte a monte». Infatti, come avverte G. MOR, *Il riordino della sanità nella crisi dello Stato sociale e della Costituzione materiale*, 1994, in *Le Regioni*, p. 967, se la legge finanziaria, ai sensi dell'art. 11, comma 9, «determina annualmente l'ammontare del fondo sanitario», con una riserva che, a detta della Corte costituzionale (sentenza n. 355 del 1993, punto 27 del considerando in diritto), non lede le competenze regionali, «la prima e fondamentale lesione sta nella riduzione delle risorse disponibili per le Regioni, o meglio nella determinazione in misura rigida e arbitraria della quota, senza nessuna valutazione comparativa dei costi delle funzioni regionali e di quelle svolte a livello nazionale».

⁶⁷ Cfr. nota 41.

partiva da una situazione di debito *zero*, a causa dell'enorme *deficit* ereditato dal sistema mutualistico.

Però, se è *idealmente* più eguale un sistema ove il ricco e il povero non hanno differenze, esso non è *praticamente* più eguale perché la redistribuzione della ricchezza non sarebbe equa.

Occorre spiegare: distribuire ricchezza ugualmente, e nella stessa proporzione, a colui che non ne ha bisogno (e meglio a colui che, in forza del principio di solidarietà, deve contribuire allo sviluppo della collettività) e a chi ne ha, non conduce alla giustizia redistributiva che tanto ha costituito il baluardo della società moderna.

Sotto il profilo della gratuità, dunque, si può affermare che, alle soglie della riforma istitutiva del Servizio Sanitario nazionale, con il quale si sceglie definitivamente la pubblicizzazione (socializzazione) del bisogno sanitario, l'Italia aveva attraversato tre momenti, accomunati dalla modificazione della caratteristica della «gratuità del servizio». Proprio la gratuità, dunque, può essere usata come criterio di differenziazione storico-giuridica dei tre momenti sopra detti: dalla gratuità del servizio finalizzata al mantenimento dell'ordine sociale, nell'Italia liberale⁶⁸, si attraversa la fase caratterizzata dalla gratuità «in conseguenza dell'appartenenza ad un determinato gruppo all'interno della collettività», in parte nell'Italia fascista⁶⁹ e in quella repubblicana⁷⁰.

Quest'ultimo sviluppo fu reso possibile grazie a due fattori: il riconoscimento, negli anni Sessanta, dell'importanza della programmazione economica⁷¹ – strumento che avrebbe garantito un utilizzo delle risorse finanziarie per lo sviluppo della società – e dello stru-

⁶⁸ In questo periodo, «le esigenze del singolo non collimano con le esigenze della società organizzata» e ove «non esiste normalmente differenza tra ente finanziatore e produttore del servizio». Cfr. E. VERONESI, *Il finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, *idem*, pp. 116 ss.

⁶⁹ In questo periodo, «le esigenze del singolo sono soddisfatte in quanto sono le stesse di una categoria» (mutualità) e ove il finanziamento rimane specifico, ma si assiste alla graduale «pubblicizzazione» del servizio attraverso il diretto impiego di risorse da parte di alcuni enti per approdare alla fase caratterizzata dal riconoscimento del bisogno sanitario da parte della collettività come «bisogno di merito». Si intendono per tali, quei bisogni «che pur avendo caratteristiche di soddisfacibilità attraverso l'acquisizione di beni offerti sul mercato ad un prezzo, sono ritenuti dalla collettività di importanza sociale tale da venir soddisfatti dalla collettività stessa. In tal modo assumono caratteristiche di soddisfazione pubblica, tra cui un prezzo zero od una tariffa sociale», come efficacemente ha affermato E. VERONESI, *Il finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, in *Regione e governo locale*, *idem*, pp. 116 ss.

⁷⁰ In questo periodo, «le esigenze del singolo collimano con quelle della società organizzata» e ove, dunque, «non cambia solo il soggetto finanziatore» (lo Stato al posto degli enti mutualistici), ma anche «il principio per il quale al cittadino viene erogata, in regime di gratuità, assistenza: il bisogno in quanto tale». Cfr. E. VERONESI, *Il finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, *idem*, pp. 116 ss.

⁷¹ Il collegamento tra programmazione economica nazionale e fiscalizzazione degli oneri è sinteticamente, ma efficacemente, spiegato da S. STEVE, *intervento del 10 dicembre 1964*, in *Fiscalizzazione degli oneri sociali e riforma della previdenza sociale – Atti del convegno ISLE del 10-11 dicembre 1964*, Milano, 1965, p. 47, il quale, nell'elencare le ragioni a favore del passaggio dei contributi alle imposte, evidenzia l'opportunità di collegare le prestazioni della previdenza sociale alle condizioni economiche generali, piuttosto che alle condizioni finanziarie degli istituti mutualistici. Ciò in quanto il «limite delle possibilità di fornire le prestazioni della sicurezza sociale è dato, evidentemente, dal livello del reddito nazionale e dalle sue prospettive». Sulla programmazione economica, molta è la dottrina che si è spesa. Su tutti, A. PREDIERI, *Pianificazione e Costituzione*, Milano, 1963.

mento pratico di realizzazione solidaristica della giustizia sociale: la fiscalizzazione degli oneri sociali⁷².

4. Uno sguardo alle modalità di finanziamento odierno

L'approvazione⁷³ della legge n. 42 del 2009⁷⁴, c.d. *delega sul federalismo fiscale*, ha fatto seguito ad un decennio di tentativi di decentramento fiscale, almeno nel settore sanitario⁷⁵.

⁷² La fiscalizzazione degli oneri sociali ha due finalità, della quali, l'una, di natura sociale e, l'altra, di natura economica. La prima si ispira «a due esigenze»: l'equa ripartizione dei sacrifici finanziari derivanti dal sistema sanitario e l'utile estensione delle prestazioni a categorie che non abbiano – o abbiano, ma non sufficientemente – capacità contributiva. La seconda si ispira sia a finalità comuni al sistema contributivo – come la riduzione dei costi di produzione, la riduzione della «penalizzazione della occupazione» (con la conseguente riduzione del costo del lavoro) e l'incentivazione di determinati settori produttivi alleggerendone i costi – sia a finalità più generali, che la fanno preferire al sistema contributivo, rappresentate da fini economici generali relativi all'intero sistema produttivo (non sovraccaricando determinate categorie si evitano tensioni sociali perché il carico è ripartito a tutta la popolazione). Sulla fiscalizzazione, cfr. L. CARBONE, *Fiscalizzazione degli oneri sociali*, agg. I, 1997, in Enciclopedia del diritto, Milano; M.A. COPPINI, *Intervento del 10 dicembre 1964*, in *Fiscalizzazione degli oneri sociali e riforma della previdenza sociale* – Atti del convegno ISLE del 10-11 dicembre 1964, Milano, 1965.

⁷³ Si ricordi, come fa A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, in *disei.unifi.it*, 2018, che la norma viene approvata «dopo una fase di contenzioso costituzionale – caratterizzata da interpretazioni restrittive dell'autonomia da parte della Corte costituzionale, e il tentativo di un'ulteriore riforma costituzionale, respinta da un referendum nel 2005».

⁷⁴ Legge 5 maggio 2009, n.42, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale del 6 maggio 2009, n. 103*, rubricata «Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione».

⁷⁵ Con il d.lgs. 18 febbraio 2000, n. 56, attuativo della delega n. 133/1999, è stato riformato il sistema di finanziamento della sanità, con l'introduzione di un «certo grado» di federalismo fiscale. Con la norma, venne prevista l'abolizione, tra le altre, del Fondo Sanitario Nazionale, e, cioè, dei trasferimenti erariali, per ricercare una maggiore responsabilità regionale per i disavanzi. Il nuovo sistema di soppressione dei trasferimenti statali sarebbe dovuto entrare a regime nel 2013, mantenendosi per l'anno 2001 il criterio della spesa storica, progressivamente ridotta fino, appunto, all'azzeramento dei trasferimenti finanziari statali. Alla detta riduzione progressiva dei trasferimenti erariali sarebbe dovuta, sempre secondo la norma (art. 8), corrispondere una sparizione del vincolo di destinazione delle risorse. Come noto, la riforma non è stata attuata e, anzi, è stata progressivamente *superata* da interventi legislativi che hanno rideterminato i tetti di spesa sanitaria e hanno reintrodotta il finanziamento statale. Immediatamente dopo la riforma, infatti, vennero, innanzitutto, reintrodotti, con l'Accordo Stato-regioni dell'8 agosto 2001 e con il successivo decreto legge 347/2001, i trasferimenti erariali statali (seppur con funzione aggiuntiva rispetto alle risorse previste dal d.lgs. 56/2000). Allo scadere dell'Accordo del 2001, la legge finanziaria per il 2005 (legge n. 311 del 2004), lungi dall'attuare le disposizioni del d.lgs. 56 del 2000 sul federalismo fiscale, ha previsto ulteriori finanziamenti integrativi da parte del Fondo sanitario nazionale, le cui modalità di accesso sono state rimesse a una successiva Intesa Stato-regioni (comma 164). In ottemperanza al comma 173 della legge 311 del 2004, è stato approvato dalla Conferenza Stato-regioni il 23 marzo 2005, il Patto per la salute 2005, che ha integrato il Patto di stabilità per la salute dell'8 agosto 2001, e ha ribadito le condizioni, le forme e le tempistiche per l'accesso al finanziamento del Ssn e agli incrementi disposti dalla detta legge n. 311 del 2004. Detti finanziamenti sono stati, come ormai consueto, condizionati alla presentazione dei piani di rientro. La successiva legge finanziaria per il 2006 (legge n. 266 del 2005, comma 277) ha ribadito e rafforzato le misure sanzionatorie e perfezionato il meccanismo dei *Piani di rientro*. In ottemperanza alla detta finanziaria, è stato stipulato il 28 settembre 2006, in sede di Conferenza Stato-regioni, il *Patto per la salute 2006*, poi recepito dalla finanziaria per l'anno 2007, che ha incrementato ulteriormente lo stanziamento statale per il finanziamento della spesa sanitaria e ha confermato e specificato le disposizioni di cui all'Intesa del 23 marzo 2005 sui piani di rientro. Chiudono la rassegna, da un lato, il decreto legge n. 185 del 2008 (convertito in legge, con modificazioni, dalla legge n. 2 del 2009), che, invertendo la tendenza, ha *ammorbido* la severità dei provvedimenti analizzati, stabilendo, a determinate condizioni, l'accesso al finanziamento premiale anche per le regioni inadempienti ai vari obblighi e il *Patto per la Salute 2010*, approvato il 3 dicembre 2009 dalla Conferenza Stato-

La norma ha costituito un passo decisivo⁷⁶ nell'applicazione dell'art. 119 Cost., perché ha trasformato il complessivo⁷⁷ meccanismo di finanziamento della spesa pubblica. In particolare, ha riorganizzato il sistema delle entrate delle regioni e degli enti locali⁷⁸, per sostituire gli strumenti di finanza derivata e consegnare alle regioni e agli enti locali una maggiore autonomia impositiva⁷⁹, e ha tentato di abbandonare definitivamente⁸⁰ il criterio della spe-

Regioni e recepito con la legge finanziaria 2010. Per un riferimento al tema in una prospettiva di analisi economica, con particolare riguardo agli effetti della riforma sul *federalismo in sanità*, cfr. C. FERRARIO, R. LEVAGGI E M. PIACENZA, *Efficiency and Equity Effects of Healthcare Decentralization: Evidence from Italy*, in J. COSTA-FONT-A. BATINTI E G. TURATI (a cura di), *Handbook on the Political Economy of Health Systems*, pp. 85-111, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2023.

⁷⁶ COSÌ N. VICECONTE, *L'evoluzione del sistema di finanziamento del servizio sanitario nazionale tra federalismo "promesso" ed esigenze di bilancio*, 2012, in *issirfa.cnr.it*, anche se A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, *idem*, 2018, è di diverso avviso, osservando come la norma sia definitiva di un compromesso in quanto, stabilendosi che «le prestazioni essenziali sub lett. m), e le «funzioni fondamentali», sub lett. p) art. 117, sono ampie e definite a prescindere da vincoli posti ex-ante», «lo stato si fa carico di garantirne il finanziamento ovunque sul territorio». La contropartita per le Regioni e gli enti locali è la richiesta di «maggior efficienza, da cui lo sviluppo dell'idea, corredata da una certa retorica, dei fabbisogni e costi standard e di maggiori sanzioni, almeno sulla carta, per gli enti deficitari e i suoi amministratori». C. BURATTI, *Federalismo fiscale all'italiana: il ruolo chiave dei livelli essenziali delle prestazioni e dei costi standard*, *idem*, rileva la netta differenziazione del sistema disegnato dalla norma rispetto ai sistemi di altri paesi «caratterizzati da ampio decentramento».

⁷⁷ M. FOGLIA, *L'approccio standard nell'ambito dell'attuazione del c.d. federalismo fiscale: tra autonomia, efficienza e tutela dei diritti e delle prestazioni essenziali*, in *gruppodipisa.it*, 2012, p. 3, rileva come la legge delega preveda il superamento della spesa storica sia per il finanziamento dei livelli essenziali di cui all'art. 117, comma 2, lett. m), Cost. sia delle funzioni fondamentali di cui all'art. 117, comma 2, lett. p) Cost. ovvero di quello della perequazione della capacità fiscale per le altre funzioni, di fatto «segmentando» i due ambiti, sulla scorta della considerazione – come riferisce la Relazione governativa accompagnante la legge delega – secondo cui «il concetto di costo e fabbisogno standard è sostanzialmente inapplicabile e quindi sconsigliato [per le voci di spesa che non siano diritti fondamentali o funzioni essenziali], anche perché, per esse, non esistono le preoccupazioni di ordine politico e sociale che possono suggerire la perequazione integrale», statale, «tanto che è apparsa appropriata una perequazione della capacità fiscale». G. DELLA CANANEA, *Autonomie e perequazione nell'art. 119 della Costituzione*, in *Istituzioni del federalismo*, 2005, p. 132, in particolare, per quanto riguarda il meccanismo perequativo, afferma come «se l'autonomia funge da limite alla perequazione, è pur vero che questa, a sua volta, limita l'esplicazione dell'autonomia».

⁷⁸ Viene, infatti, «confermato – come ricorda S. MANGIAMELI, *Il federalismo fiscale e l'evoluzione del regionalismo italiano*, in S. MANGIAMELI, *Letture sul regionalismo italiano*, Torino, 2011, p. 6 – un assunto delineato dalla giurisprudenza costituzionale, per il quale la legge regionale, *con riguardo ai presupposti non assoggettati ad imposizione da parte dello Stato*, può «istituire tributi regionali e locali», e «determinare le variazioni delle aliquote o le agevolazioni che comuni, province e città metropolitane possono applicare nell'esercizio della propria autonomia con riferimento ai tributi locali». Il «coordinamento» finanziario con lo Stato, come evidenzia M. FOGLIA, *L'approccio standard nell'ambito dell'attuazione del c.d. federalismo fiscale: tra autonomia, efficienza e tutela dei diritti e delle prestazioni essenziali*, *idem*, p. 5, è garantito attraverso il patto di convergenza, proposto dall'Esecutivo con «l'obiettivo della convergenza dei costi e dei fabbisogni standard dei vari livelli di governo» e approvato in sede di Conferenza unificata, per stabilire «un percorso di convergenza degli obiettivi di servizio ai livelli essenziali delle prestazioni e alle funzioni fondamentali di cui all'articolo 117, secondo comma, lettere m) e p), della Costituzione».

⁷⁹ COSÌ N. VICECONTE, *L'evoluzione del sistema di finanziamento del Servizio Sanitario Nazionale tra federalismo "promesso" ed esigenze di bilancio*, in *issirfa.cnr.it*, 2012, ma A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, *idem*, osserva che, nonostante la norma e i decreti attuativi, «oltre il 90% della spesa delle Regioni («servizi essenziali») e circa l'80% della spesa dei Comuni («funzioni fondamentali») è garantita dallo stato. L'autonomia decisionale si esprime solo a margine, cioè solo per le spese non coperte da garanzia statale, e con l'autonomia tributaria residua». Peraltro, sempre secondo l'A., l'art. 119, comma 3, esprime un limite dell'impianto normativo perché «esclude esplicitamente l'applicazione di una fonte di finanziamento degli enti decentrati presente in ogni sistema federale, oltre che nei manuali di finanza pubblica: i trasferimenti erariali verticali».

⁸⁰ T. FRITTELLI, *Spunti di riflessione sul sistema di finanziamento del Servizio Sanitario nazionale*, in *federalismi.it*, 2018, p. 7, evidenzia come «già con l'Accordo Stato-Regioni sia stato garantito il passaggio da un sistema di finanziamento della

sa storica, da sostituirsi⁸¹ con quello dei costi *standard*. Questi ultimi, determinati secondo criteri indicati dai decreti di attuazione (art. 2)⁸², avrebbero costituito l'indicatore rispetto al quale comparare e valutare l'azione pubblica, valorizzando l'efficienza e l'efficacia⁸³. Per garantire una nuova visione della finanza pubblica, che responsabilizzasse maggiormente tutti gli attori istituzionali nell'esercizio del potere di spesa, sono state (finalmente⁸⁴) previste apposite norme di coordinamento (art. 17)⁸⁵.

spesa sanitaria agganciata alla spesa storica, in cui lo Stato interveniva ripianando a piè di lista, ad un sistema il cui livello di fabbisogno viene valutato in rapporto al Prodotto Interno Lordo». E. CARUSO-N. DIRINDIN, *Costi e fabbisogni standard nel settore sanitario: le ambiguità del decreto legislativo n. 68 del 2011 - Paper for the Espanet Conference* «Innovare il welfare. Percorsi di trasformazione in Italia e in Europa», Milano, 29 settembre – 1 ottobre 2011, in *oldsite.aniarti.it*, p. 9. Se così è «appaiono del tutto indecifrabili le disposizioni attuali che da un lato invocano (comprendibilmente) l'adozione di sistemi meno grezzi di determinazione dei fabbisogni regionali e dall'altro di fatto si limitano a depotenziare il sistema di ponderazione già in vigore».

⁸¹ La sostituzione dovrà avvenire, stabilisce la norma, nell'arco di cinque anni necessari a ripianare il debito storico regionale «al fine di consentire un comune punto di partenza per tutte le regioni nell'avvio del sistema a regime» (N. VICECONTE, *Il finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, in R. BALDUZZI – G. CARPANI (a cura di), *idem*, Bologna, 2013, p. 382).

⁸² A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, *idem*, in particolare, proprio in relazione a detto superamento, precisa come il meccanismo di finanziamento del fabbisogno commisurato ai Livelli essenziali della prestazioni sia «rilevante anche in termini di incentivi all'efficienza, dal momento che il riferimento a valori standardizzati esalta il significato di trasferimento *fixed-price*, stabilito *ex-ante* indipendentemente dalla spesa e dai costi effettivamente sostenuti, come invece fa un trasferimento *cost-plus* basato sulla spesa storica». Il decreto legislativo n. 216 del 2000, che non sarà oggetto del presente lavoro, reca disposizioni in materia dei costi e dei fabbisogni standard di Comuni, Città Metropolitane e Province, ivi compresa la loro determinazione per cui si rimanda a A. PETRETTO, *Costi e fabbisogni standard nei comuni: grande innovazione istituzionale o utopia?*, 2011, in *irpet.it*, secondo cui «è il concetto di standardizzazione per l'assegnazione di fondi ad agenzie pubbliche che rappresenta la novità fondamentale. In base a questa, quanto un Comune riceve per il finanziamento delle spese per le funzioni fondamentali non dipende dai costi effettivamente sostenuti, che possono inglobare inefficienze di vario tipo, ma da quelli che dovrebbe sostenere se tenesse un comportamento relativo ad uno standard o benchmark». Così che, «poiché spesa e entrata standard sono un dato esogeno per il Comune, questo è incentivato a ridurre la spesa effettiva netta che, invece, dipende dalle sue decisioni. Ciò determina una spinta *ex-ante* all'efficienza».

⁸³ M. FOGLIA, *L'approccio standard nell'ambito dell'attuazione del c.d. federalismo fiscale: tra autonomia, efficienza e tutela dei diritti e delle prestazioni essenziali*, *idem*, p. 2.

⁸⁴ Come si è potuto verificare sopra, l'inattuazione del decreto legislativo n. 56 del 2000 è stata dovuta principalmente alla mancata emanazione delle norme sul coordinamento della finanza pubblica.

⁸⁵ Le dette norme di coordinamento hanno ad oggetto (art. 17) l'adozione dei vincoli di bilancio imposti dai trattati internazionali e dagli obblighi comunitari; l'adozione di strumenti idonei al perseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, nonché di circuiti premiali/sanzionatori nei confronti delle amministrazioni locali per il rispetto degli obiettivi di bilancio; inoltre, è stabilito un «patto di convergenza» (art. 18) con cui il Governo e Conferenza Stat-regioni devono concordare le misure di coordinamento (da inserirsi poi nella legge finanziaria, oggi «legge di stabilità») tese a realizzare, appunto, una convergenza tra i vari livelli di governo sui costi delle prestazioni erogate, sui saldi di bilancio e sull'armonizzazione della pressione fiscale complessiva. Come, però, è stato osservato da A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, *idem*, proprio il principio del coordinamento della finanza pubblica complessiva di competenza statale, è stato utilizzato dalla Corte costituzionale, oltre che dallo stato, per ridimensionare, «fino a quasi di fatto scomparire», l'autonomia fiscale di regioni ed enti locali. Sul rapporto tra convergenza e livelli essenziali delle prestazioni, nonché sulle diversità tra essa e principio della coesione economica e sociale di matrice europea, si veda anche M. PASSALACQUA, *Convergenza e livelli essenziali delle prestazioni*, Relazione, aggiornata e ampliata, al convegno «Il coordinamento dinamico della finanza pubblica», Università degli Studi di Cagliari, 15-16 ottobre 2010, 2011 secondo la quale la convergenza viene «pensata dal legislatore delegante per garantire l'attuazione di un percorso di progressivo avvicinamento delle autonomie agli obiettivi di servizio da raggiungere e, al contempo, ai costi e fabbisogni che normalmente risultano efficienti per soddisfare efficacemente gli obiettivi – giova ricordare essenziali e prefissati –, in luogo dei costi e fabbisogni storicamente praticati». In relazione ai livelli essenziali,

Successivamente alla legge n. 42 del 2009 e anteriormente al decreto legislativo n. 68 del 2011, sono intervenute in materia di spesa sanitaria anche il decreto legge n. 78 del 2010⁸⁶ (convertito in legge, con modificazioni, n. 122 del 2010)⁸⁷ e la legge di stabilità per il 2011⁸⁸ (legge n. 220 del 2010).

Il d.lgs. 68/2011⁸⁹ ha dato attuazione⁹⁰ a diversi punti della legge delega 42/2009: sia disciplinando l'autonomia di entrata delle regioni a statuto ordinario e delle province, sia determinando i costi e fabbisogni *standard* nel settore sanitario⁹¹.

In particolare, per quanto concerne l'autonomia di entrata regionale, la norma ha previsto la soppressione, a partire dal 2013, dei trasferimenti statali alle regioni (nei modi definiti da un apposito d.P.C.M.), salvo la copertura delle funzioni amministrative trasferite⁹² (art. 6).

continua l'A., piuttosto che muovere da essi, «ci si sta muovendo dalle risorse (...) atteso che si è scelto di dare [i livelli essenziali] per presupposti, nella consapevolezza della loro mancanza in concreto».

⁸⁶ Decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (in Suppl. ordinario n. 114 alla Gazz. Uff., 31 maggio 2010, n. 125). - Decreto convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122 - Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica (Manovra Economica 1 - Decreto Anticrisi)

⁸⁷ Il decreto legge ha ridotto il finanziamento stabilito dalla finanziaria per il 2010, poi riaumentato dalla legge di stabilità per il 2011.

⁸⁸ Legge 13 dicembre 2010, n. 220, pubblicata nel *Supplemento ordinario n. 281 alla Gazzetta Ufficiale del 21 dicembre 2010, n. 297*, rubricata «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato» (legge di stabilità 2011)

⁸⁹ Decreto legislativo 6 maggio 2011 n. 68, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale del 12 maggio 2011, n. 109*, rubricato «Disposizioni in materia di autonomia di entrata delle regioni a statuto ordinario e delle province, nonché di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard nel settore sanitario», sul quale si vedano N. DIRINDIN, *Fabbisogni e costi standard in sanità: limiti e meriti di una proposta conservativa*, in *Politiche Sanitarie*, Vol. 11, n. 4, 2010, pp. 219 ss.; E. JORIO, *Un primo esame del d.lgs. n. 68/2011 sul federalismo regionale e provinciale nonché sul finanziamento della sanità (...cinque dubbi d'incostituzionalità)*, in *federalismi.it*, n. 12/2011; A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, *idem*; T. FRITTELLI, *Spunti di riflessione sul sistema di finanziamento del Servizio Sanitario nazionale*, *idem*; G. CRISAFI, *Fabbisogni e costi standard, un'occasione perduta*, n. 3/2016, in *rivistaic.it*, p. 10; G. PISAURO, *I fabbisogni standard nel settore sanitario – Commento allo schema di decreto legislativo*, 2010, in *nens.it*

⁹⁰ A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, *idem*.

⁹¹ E. JORIO, *Un primo esame del d.lgs. n. 68/2011 sul federalismo regionale e provinciale nonché sul finanziamento della sanità (...cinque dubbi d'incostituzionalità)*, *idem*, secondo il quale «la considerazione che suggerisce la lettura più immediata del provvedimento è quella di trovarsi di fronte ad un elaborato legislativo, comunque, dimostrativo della oramai consolidata debolezza del legislatore di attuazione nel suo complesso (...) di trascurare, più o meno, volutamente il sistema perequativo ovvero di non sapere/volere rintracciare una sua esaustiva disciplina». Infatti, come osserva R. LEVAGGI, *Servizio Sanitario Nazionale e redistribuzione del reddito*, 2010, in *astridonline.it*, p. 3, «lo scopo dei trasferimenti perequativi è (...) quello di riequilibrare le risorse in modo che, una volta tenuto conto anche dei bisogni e dei costi a livello locale, lo sforzo fiscale necessario in ciascuna area per raggiungere un determinato livello di servizio sia più o meno uguale».

⁹² Se, fino al 2013, sarà rideterminata l'addizionale Irpef (con d.p.c.m., sentita la Conferenza Stato-regioni e previo parere delle commissioni parlamentari), rimodulandosi anche le aliquote Irpef di competenza statale, in modo da lasciare inalterata la pressione fiscale (art. 2), da un lato, e alle regioni spetterà anche una compartecipazione all'Iva, a legislazione vigente per il 2011 e il 2012, successivamente fissata in misura pari al fabbisogno sanitario «in una sola regione» e attribuita sulla base del luogo effettivo di consumo, in virtù del principio di territorialità (art. 3), dall'altro; dal 2013, le regioni potranno aumentare e diminuire l'aliquota dell'addizionale Irpef entro tetti fissati (fino al 3% nel 2015, con alcuni limiti per il primo scaglione, nonché con altri vincoli in caso di mancata riduzione dell'Irap), stabilire aliquote differenziate in base al reddito (art. 5), disporre detrazioni e utilizzare tale strumento (o comunque altri) come mezzo di attuazione di

Per quanto, poi, riguarda la solidarietà interregionale⁹³, è previsto, a decorrere dal 2013, il riparto del *Fondo perequativo* (art. 11), alimentato dal gettito prodotto dalla compartecipazione all'Iva, al fine di garantire interamente il finanziamento dei Livelli essenziali delle prestazioni, dapprima individuati in base alla legislazione vigente, e, poi, determinati con d.P.C.M., previa intesa con la Conferenza unificata e il parere delle commissioni parlamentari competenti (art. 9⁹⁴).

La normativa, a proposito dei detti Livelli, ha distinto nettamente tra spese rientranti, e non, in essi, «riservando alle prime una *dotazione fiscale*, finanziata attraverso *tributi propri derivati delle regioni*⁹⁵; l'addizionale Irpef e la compartecipazione regionale all'Iva, nonché *trasferimenti perequativi* dallo Stato alle regioni che non riuscissero a finanziare integralmente il fabbisogno *standard*⁹⁶.

Per quanto specificamente attiene la sanità, gli artt. 25-30 del decreto legislativo n. 68 del 2011 determinano le modalità di fissazione dei fabbisogni e costi *standard* del settore sanitario (per le regioni ad autonomia ordinaria), stabilendo che, in ogni caso, debba essere garantito il finanziamento integrale della spesa sanitaria (art. 25).

Essi, ai sensi del d.lgs. 68/2011, «costituiscono il riferimento cui rapportare (...) il finanziamento integrale della spesa sanitaria, nel rispetto della programmazione nazionale e dei

politiche sociali, a carico del proprio bilancio e senza forme di compensazione (nel caso in cui la regione sia impegnata nel Piano di rientro sanitario, però, le detrazioni sono sospese).

⁹³ Secondo E. JORIO, *Un primo esame del d.lgs. n. 68/2011 sul federalismo regionale e provinciale nonché sul finanziamento della sanità (...cinque dubbi d'incostituzionalità)*, *idem*, p. 3, «sino al perfezionamento del sistema perequativo, alla determinazione concreta delle modalità di redistribuzione solidale ed equa delle risorse, ci troveremo di fronte un "federalismo fiscale" ben concepito, sul piano dei principi e dei criteri applicativi, nei suoi perimetri normativi e attuativi, ma assolutamente incompleto sotto il profilo della sua applicazione reale».

⁹⁴ Come nota E. JORIO, *Un primo esame del d.lgs. n. 68/2011 sul federalismo regionale e provinciale nonché sul finanziamento della sanità (...cinque dubbi d'incostituzionalità)*, *idem*, pp. 5-6, la norma prevede che le somme emerse e recuperate dalla lotta all'evasione fiscale, «in stretto ossequio al principio della territorialità produttiva», siano interamente incamerate dalle Regioni, secondo il percorso di cui ai successivi artt. 10 e 11, che prevedono la sottoscrizione di un atto convenzionale, da perfezionarsi con il Ministero dell'economia e delle finanze e l'Agenzia delle entrate «con il quale convenire le modalità gestionali e operative afferenti i tributi regionali, ivi comprese quelle riguardanti la ripartizione degli introiti derivanti dagli esiti dell'attività di recupero dell'evasione fiscale collaborata dalle regioni medesime».

⁹⁵ Sono tributi che, ai sensi dell'art. 7, comma 1, lett. b), istituiti e regolati da legge statali, il cui gettito, «valutato ad aliquota e base imponibile uniformi», è versato alle regioni.

⁹⁶ Il legislatore di attuazione ha, poi, proceduto ad individuare singolarmente i settori relativi ai Livelli essenziali di prestazioni di immediato interesse e, cioè, sanità, assistenza, istruzione e trasporto pubblico locale, provvedendo contestualmente ad individuare i criteri di finanziamento per la sola sanità. Come si è visto in altri casi, anche con questa norma è stato mantenuto l'assioma *maggiore autonomia/maggiore responsabilità* per le Regioni, che, ai sensi del d.lgs. 23 giugno 2011, n. 118, integrato dal d.lgs. 10 agosto 2014, n. 126, da un lato, dovranno adottare una nuova contabilità per consentire al livello centrale di disporre di dati di bilancio omogenei e confrontabili per garantire un governo unitario e trasparente della finanza pubblica e raccordare i conti al sistema europeo e, dall'altro, saranno sottoposte, ai sensi del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 149, rubricato «Meccanismi sanzionatori e premiali relativi a regioni, province e comuni, a norma degli articoli 2, 17 e 26 della legge 5 maggio 2009, n. 42», in caso di grave dissesto finanziario, al potere sostitutivo del Governo, nell'esercizio del relativo potere di cui all'art. 120 Cost., mediante la nomina di un commissario *ad acta*, ai sensi dell'art. 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131, che sostituisce il Presidente della Giunta regionale nominato commissario *ad acta* ai sensi dell'art. 2, commi 79 e 83, della legge n. 191 del 2009 e s.m.i.

vincoli di finanza pubblica» (art. 25, comma 3), oltre che lo strumento per superare i criteri di riparto fino ad allora vigenti (art. 25, comma 1).

Il primo, definito come «l'ammontare di risorse necessarie ad assicurare i livelli essenziali di assistenza in condizioni di efficienza ed appropriatezza» (art. 25, comma 2), «è determinato, in coerenza con il quadro macroeconomico complessivo e nel rispetto dei vincoli di finanza pubblica e degli obblighi assunti dall'Italia in sede comunitaria, tramite intesa, coerentemente con il fabbisogno derivante dalla determinazione dei livelli essenziali di assistenza (LEA) erogati in condizioni di efficienza ed appropriatezza» (art. 26, comma 1) ed è pari al cumulo del «fabbisogno sanitario standard delle singole regioni a statuto ordinario» (art. 27, comma 4). Quest'ultimo è determinato «applicando a tutte le regioni i valori di costo rilevati nelle regioni di riferimento» (art. 27, comma 4).

I costi standard regionali, come anche il fabbisogno standard regionale, sono determinati «annualmente» dal «Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa (...) con la Conferenza Stato-Regioni» (art. 27, comma 1), facendo riferimento «agli elementi informativi presenti nel Nuovo sistema informativo sanitario (NSIS) del Ministero della salute» nonché, «con riferimento ai macrolivelli di assistenza definiti dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri di individuazione dei livelli essenziali di assistenza in ambito sanitario», ai «seguenti livelli percentuali di finanziamento della spesa sanitaria: a) 5 per cento per l'assistenza sanitaria collettiva in ambiente di vita e di lavoro; b) 51 per cento per l'assistenza distrettuale; c) 44 per cento per l'assistenza ospedaliera» (art. 27, comma 3)⁹⁷.

Se, fin qui, potrebbe sembrare che il fabbisogno standard regionale (e, attraverso il cumulo di tutti i fabbisogni standard regionali, quello nazionale) venga «calcolato» sulla base delle risorse necessarie ad assicurare l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza, il comma 8 precisa che «il fabbisogno sanitario standard regionale è dato dalle risorse corrispondenti al valore percentuale (...) rispetto al fabbisogno sanitario nazionale standard». In altre parole, il fabbisogno standard regionale e, dunque, quello nazionale, come sarà precisato, costituiscono un dato *esogeno*⁹⁸.

I «valori di costo rilevati [a mezzo del NSIS] nelle regioni di riferimento» comportano l'individuazione di detti enti attraverso una procedura negoziata tra Stato e Regioni. In particolare, «con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, previa intesa della Con-

⁹⁷ Il che comporta il problema, rilevato da M. FOGLIA, *L'approccio standard nell'ambito dell'attuazione del c.d. federalismo fiscale: tra autonomia, efficienza e tutela dei diritti e delle prestazioni essenziali*, *idem*, pp. 26-27, secondo il quale «l'aver prescritto la stretta osservanza di siffatte precise soglie non può non risolversi in un documento per l'autonomia gestionale, programmatica e di spesa delle Regioni e, segnatamente, in un vero e proprio vincolo di destinazione della cui legittimità costituzionale si può fondatamente dubitare, in relazione a trasferimenti che, come nel caso di specie, si orientano verso materia di legislazione concorrente».

⁹⁸ N. DIRINDIN, *Fabbisogni e costi standard in sanità: limiti e meriti di una proposta conservativa*, *idem*, p. 221.

ferenza Stato-Regioni», vengono definiti una serie di «criteri di qualità dei servizi erogati, appropriatezza ed efficienza»⁹⁹.

Sulla base di detti criteri, il Ministero della salute, «di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentito il Ministro per i rapporti con le regioni e per la coesione territoriale», indica, elaborando apposita graduatoria¹⁰⁰, cinque regioni «migliori», che rispecchino detti criteri e che abbiano «garantito l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza in condizione di equilibrio economico, comunque non essendo assoggettate a piano di rientro e risultando adempienti» (art. 27, comma 5)¹⁰¹.

La norma statale precisa cosa si intenda per «equilibrio economico» e, in particolare, quella condizione di garanzia di erogazione «dei livelli essenziali di assistenza in condizioni di efficienza e di appropriatezza con le risorse ordinarie stabilite dalla vigente legislazione a livello nazionale» (art. 27, comma 5).

A questo punto, la Conferenza Stato-regioni sceglie, tra le cinque regioni «migliori» di cui sopra, le tre regioni «di riferimento» per il calcolo dei costi e fabbisogni *standard* regionali, garantendo comunque «una rappresentatività in termini di appartenenza geografica al nord, al centro e al sud, con almeno una regione di piccola dimensione geografica» (art. 27, comma 5).

Va precisato (art. 27, comma 11), inoltre, che, alle regioni, sarebbe stato concesso un tempo di cinque anni ai fini della convergenza sui valori percentuali definiti secondo le procedure esaminate, il che dovrebbe consentire un più facile adeguamento da parte delle regioni economicamente più deboli.

⁹⁹ I detti criteri sono stati deliberati dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri in data 11 dicembre 2012 – pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 135 dell'11 giugno 2013) e rubricata «Definizione dei criteri di qualità dei servizi erogati, appropriatezza ed efficienza per la scelta delle regioni di riferimento ai fini della determinazione dei costi e dei fabbisogni standard nel settore sanitario» – secondo la quale sono «regioni eligibili per l'inserimento nella graduatoria» quelle che: a) abbiano garantito l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza; b) abbiano garantito l'equilibrio economico finanziario del bilancio sanitario regionale». In questo caso, se le Regioni siano inferiori a cinque «sono eligibili anche le regioni che abbiano fatto registrare il minor disavanzo»; c) non siano «assoggettate a piano di rientro»; d) siano «risultate adempienti alla valutazione operata dal Tavolo di verifica degli adempimenti regionali». V'è da notare che il decreto venne adottato senza accordo in sede di Conferenza Stato-regioni e, dunque, in applicazione del decorso del termine di trenta giorni dalla seduta in detta sede.

¹⁰⁰ La graduatoria sarà elaborata, secondo quanto stabilito dalla delibera della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 11 dicembre 2012, facendo «riferimento ai valori che ciascuna regione fa registrare rispetto ad un indicatore di qualità ed efficienza (IQE)».

¹⁰¹ M. FOGLIA, *L'approccio standard nell'ambito dell'attuazione del c.d. federalismo fiscale: tra autonomia, efficienza e tutela dei diritti e delle prestazioni essenziali*, *idem*, p. 27, avverte come la norma – non chiarendo cosa si intenda per Regione di piccola dimensione e, cioè, se piccola in senso territoriale o per abitanti; positivizzando «differenze geografiche assimilandole a differenze economico-sociali»; trascurando «differenze pur significative tra Regioni della stessa area» e richiedendo «necessariamente una rappresentanza distribuita sia a livello di latitudine, sia a livello dimensionale» – sacrifici «la possibile assunzione a Regione *benchmark* di realtà che pur avendo i requisiti tecnici per potervi accedere, non dispongono però di quelli geografici», così perseguendo «una logica di compromesso al ribasso» e, di conseguenza, accontentandosi «di soluzioni, quanto meno, di *second best*».

A decorrere dal 2015¹⁰², infine, il Ministro della salute «di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano» definisce i pesi¹⁰³ con decreto, da un lato, sulla base dei criteri della «popolazione residente, frequenza dei consumi sanitari per età e per sesso, tassi di mortalità della popolazione, indicatori relativi a particolari situazioni territoriali ritenuti utili al fine di definire i bisogni sanitari delle regioni ed indicatori epidemiologici territoriali» (art. 1, comma 34, legge 23 dicembre 1996, n. 662) e, dall'altro, «tenendo conto, nella ripartizione del costo e del fabbisogno sanitario standard regionale, del percorso di miglioramento per il raggiungimento degli standard di qualità» (art. 1, comma 2, Patto per la salute 2014-2016)¹⁰⁴.

5. Il finanziamento della tutela della salute tra *standards* (costi, fabbisogno regionale e fabbisogno nazionale) e necessità di tutela

Il costo standard¹⁰⁵ indica quell'«ideale *quantum* necessario a garantire le prestazioni essenziali, in rapporto a un fabbisogno, anch'esso standard, determinato secondo peculiari

¹⁰²Il comma è stato integrato dalla legge 23 dicembre 2014, n. 190, pubblicata nel Supplemento Ordinario n. 99 alla Gazzetta Ufficiale, 29 dicembre 2014, n. 300 e rubricata «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato» (Legge Di Stabilità 2015), in conformità alla previsione di cui all'art. 1, comma 2, del Patto per la salute 2014-2016, nel quale è stata evidenziata la «necessità di rivedere e riqualificare i criteri di cui all'art. 27 del d.lgs. n. 68/2011, tenendo conto del trend di miglioramento per il raggiungimento di standard di qualità e attraverso nuove modalità di pesature (...) secondo i criteri già indicati dall'art. 1, comma 34, della legge 662/1996».

¹⁰³I pesi sono – come evidenzia M. FOGLIA, *L'approccio standard nell'ambito dell'attuazione del c.d. federalismo fiscale: tra autonomia, efficienza e tutela dei diritti e delle prestazioni essenziali*, *idem*, p. 28 – l'elemento di raccordo tra il fabbisogno sanitario e la quota capitaria, nel senso che «non essendo, invero, sufficiente, al fine di avere adeguati ragguagli in ordine alla determinazione del fabbisogno sanitario, provvedere a dividere il totale della spesa sanitaria sostenuta da una data Regione per il numero dei suoi abitanti, occorre procedere ad affinare le modalità di calcolo, facendo in modo che queste si affianchino al mero elemento capitario».

¹⁰⁴Questo, però, secondo M. FOGLIA, *L'approccio standard nell'ambito dell'attuazione del c.d. federalismo fiscale: tra autonomia, efficienza e tutela dei diritti e delle prestazioni essenziali*, *idem*, p. 28, indicando esclusivamente una «pesatura per classi di età», non consente l'autentica ricostruzione del ricercato valore. In particolare, «se è vero che la pressione esercitata sulle prestazioni sanitarie di una qualche Regione è direttamente correlata all'invecchiare della sua popolazione, è però altrettanto vero che a spiegare compiutamente il fenomeno possano e debbano altresì concorrere ulteriori parametri, quali gli indici di deprivazione sociale, dal decreto tuttavia completamente esclusi da qualunque dignità di computo», come verrà di seguito precisato.

¹⁰⁵E. JORIO, *Un primo esame del d.lgs. n. 68/2011 sul federalismo regionale e provinciale nonché sul finanziamento della sanità (...cinque dubbi d'incostituzionalità)*, *idem*, pp. 11-12 lo definisce come «l'esito del processo di corretta pre-determinazione del costo di riferimento della produzione di un servizio (ma anche di un bene) nella condizione di migliore efficienza/utilità». Insomma, «una metodologia di monetizzazione del prodotto "industriale" che costituisce, da sempre, un pilastro dell'economia aziendale, meglio dell'economia politica. Un concetto che rintraccia la sua esistenza consolidata nel conseguimento di due fondamentali scopi: quello di omogeneizzare i valori produttivi e, attraverso essi, contenere i prezzi: l'altro, di valutare gli scostamenti dei costi reali e, con essi, lo stato di efficienza del sistema produttivo nella sua interezza. C. BURATTI, *Federalismo fiscale all'italiana: il ruolo chiave dei livelli essenziali delle prestazioni e dei costi standard*, *idem*, p. 3, però, afferma come, nonostante il costo standard sia stato mutuato dalle discipline

indicatori¹⁰⁶» ed è espresso dal valore della media *pro capite* pesata del costo registrato dalle regioni *benchmark*, calcolata al netto di taluni valori e che dovrà poi applicarsi alla popolazione «pesata» regionale.

Il risultato, pertanto, è un valore percentuale di risorse che costituisce il fabbisogno regionale *standard*, da applicarsi al fabbisogno nazionale, determinato, come prima indicazione, al fine di quantificare le risorse da assegnare alle regioni per il finanziamento della sanità (art. 27)¹⁰⁷.

Il fabbisogno *standard*, invece, è determinato, da un lato, in coerenza al quadro macroeconomico complessivo e nel rispetto dei vincoli di finanza pubblica e degli obblighi assunti dall'Italia in sede europea; dall'altro, al fabbisogno derivante dalla determinazione dei livelli essenziali di assistenza (art. 26, comma 1) e, dall'altro ancora, «cumulando» i fabbisogni regionali *standard* (art. 27, comma 4), calcolati a mezzo dei costi *standard*; circostanza che, da subito, ha sollevato perplessità in ordine alla prevalenza dell'elemento finanziario alle garanzie di tutela¹⁰⁸.

aziendalistiche, «in nessun caso – come invece avviene per la norma – viene utilizzato per assegnare finanziamenti ad unità produttive», tanto che, mentre nelle discipline economiche esso «viene proposto come strumento per valutare l'efficienza con cui una azienda o un reparto viene gestito e per fissare obiettivi a breve-medio termine nell'ambito del controllo di gestione», la legge n. 42/2009 utilizza i costi standard in un contesto diverso e per finalità parzialmente differenti rispetto alle aziende». Rispetto alle modalità di calcolo dei costi standard, si veda N. DIRINDIN, *Fabbisogni e costi standard in sanità: limiti e meriti di una proposta conservativa*, *idem*, p. 220, la quale evidenzia come sia apprezzabile (oltre che obbligata) la scelta del legislatore di aver scelto un approccio macro-economico, piuttosto che quello «micro-ingegneristico», mutuato dalla contabilità industriale, e finalizzato a «individuare le inefficienze nell'uso dei fattori produttivi». In particolare, la differenza tra i due metodi è spiegata da C. BURATTI, *Federalismo fiscale all'italiana: il ruolo chiave dei livelli essenziali delle prestazioni e dei costi standard*, *idem*, p. 5 ss., che, conclude affermando come la via «più ragionevole consiste nell'applicare il metodo analitico indicato dalla legge n. 42 là dove è possibile con costi e tempi contenuti. Per la parte restante della spesa si potrà fare ricorso a stime più rozze, basate su quote capitarie». V. MAPELLI, *Una proposta di ripartizione del fondo sanitario tra le regioni*, in *Politiche sanitarie*, vol. 8, n. 1/2007, pp. 2 e ss., nel perorare la versione «micro-ingegneristica» del riparto «che dovrebbe ispirare al principio di equità definita come “eguale uso dei servizi per eguali bisogni”, superando l'approccio della quota capitaria, e includere anche i bisogni inespressi, a causa di difficoltà di accesso o di scarsa informazione, da parte degli assistiti di alcune aree geografiche o classi sociali», propone che «i bisogni sanitari (espressi e inespressi) [debbono essere] riconosciuti come variabili esplicite e considerati nella loro diversificata crescita annuale» per fondare il riparto su «bisogni “assoluti”». Con questa metodologia si eviterebbe *a*) l'assegnazione di «risorse eccessive o insufficienti, rispetto ai bisogni sanitari della regione»; *b*) la redistribuzione delle «inefficienze, [delle] inapproprietezze e [degli] eccessi di consumo presenti nella spesa storica»; *c*) la mancata garanzia dell'«eguaglianza di trattamento tra le regioni, anche se efficienti».

¹⁰⁶N. VICECONTE, *Il finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, *idem*, pp. 380-381, secondo il quale i concetti non sono nuovi in quanto il costo standard fu previsto dal d.lgs. 502/1992 come la remunerazione delle prestazioni offerte dalle strutture sanitarie che erogano prestazioni per conto del Ssn, mentre il fabbisogno standard ha, quale precursore, la quota capitaria pesata di cui alla legge n. 662/1996.

¹⁰⁷N. VICECONTE, *Il finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, *idem*, p. 386, afferma come, «in realtà, non c'è alcuna garanzia che vi sia omogeneità tra la cifra ottenuta tramite il calcolo indicato e lo stanziamento nazionale determinato in base al quadro macroeconomico; pertanto, a seconda del costo standard prescelto si potrà avere una cifra maggiore, uguale o minore. (...) in altri termini, la scelta del *quantum* di risorse da stanziare resta una scelta politica, un dato esogeno quindi, e il riparto appare sempre governato dalla quota capitale pesata, senza che il costo standard incida in tal senso, apparendo esso come un mero criterio proporzionale di riparto».

¹⁰⁸Oltre al serio problema di compatibilità tra i due enunciati, M. FOGLIA, *L'approccio standard nell'ambito dell'attuazione del c.d. federalismo fiscale: tra autonomia, efficienza e tutela dei diritti e delle prestazioni essenziali*, *idem*, pp. 25 e ss., ne evidenzia «uno ancor maggiore, consistente nella possibilità che il tenore dei servizi erogati soggiaccia irrimediabilmente

Da quanto sopra, nasce l'esigenza di un raccordo tra sostenibilità finanziaria del sistema e i Livelli Essenziali di Assistenza, che rappresenterebbero «il livello “essenziale” garantito a tutti i cittadini»¹⁰⁹.

Dunque, a prima vista sembrerebbe esserci un'incongruenza tra «metodologia dall'alto» e «metodologia dal basso»¹¹⁰. In altre parole, secondo la prima, è la politica che determina, compatibilmente con le risorse finanziarie pubbliche e con i livelli essenziali da essa stabiliti, il *budget* per il funzionamento del Servizio sanitario regionale. Secondo la seconda, invece, sono i bisogni sanitari della popolazione, espressi in termini di costo (*standard*, nel senso di media dei costi rilevati nelle regioni *benchmark*), a determinare l'importo del finanziamento da destinare alla sanità italiana¹¹¹.

bilmente alla previa quantificazione delle risorse disponibili», ponendo in contrasto la disciplina normativa sia «con la giurisprudenza costituzionale in tema di diritto alla salute, sia con la stessa legge delega, il cui art. 2, c. 2, lett. *f*), (...) sembra all'opposto “portare alla conclusione che i livelli essenziali siano svincolati, e addirittura logicamente presupposti, rispetto all'individuazione delle risorse economiche e alle modalità di gestione delle medesime”».

¹⁰⁹T. FRITTELLI, *Spunti di riflessione sul sistema di finanziamento del Servizio Sanitario nazionale*, *idem*, pp. 7-8., precisa sinteticamente ed efficacemente, l'attuale procedura di verifica del rispetto dei Livelli essenziali di assistenza da parte delle Regioni. In particolare, l'A. evidenzia come detta «verifica degli adempimenti mediante un lavoro istruttorio preparato dagli uffici del Ministero con il supporto dell'Age.Na.S. e dell'AIFA, è a cura del Comitato permanente per la verifica dell'erogazione dei Livelli Essenziali di Assistenza (Comitato LEA). Tra gli adempimenti rientra il “mantenimento nell'erogazione dei LEA”, la cui verifica avviene attraverso l'utilizzo della “Griglia LEA” che prevede 21 indicatori, ripartiti tra l'attività di assistenza negli ambienti di vita e di lavoro, l'assistenza territoriale e l'assistenza ospedaliera erogati dalle Regioni, e consente di individuare per le singole realtà regionali quelle aree di criticità in cui si ritiene compromessa un'adeguata erogazione dei livelli essenziali di assistenza, sia di evidenziare i punti di forza della stessa erogazione. La certificazione degli adempimenti avviene mediante la documentazione richiesta appositamente alle regioni attraverso un questionario ed un'analisi della stessa integrata con informazioni già presenti presso il Ministero. Alla certificazione partecipano attivamente i componenti del Comitato LEA che stabiliscono la metodologia da seguire ed i criteri di adempimento o inadempimento delle Regioni. Il lavoro istruttorio viene condotto dagli uffici del Ministero competenti nelle materie degli adempimenti, esaminato e convalidato dai componenti del Comitato LEA e la certificazione finale avviene con un confronto diretto con i rappresentanti regionali». Si veda, come consigliato dall'A., Ministero della salute, «Monitoraggio Lea 2015 – anno 2017, in http://www.salute.gov.it/imgs/C_17_pubblicazioni_2650_allegato.pdf.

¹¹⁰Si sono scelte, per non ricorrere alla terminologia economica, queste diciture che consentono, nella materia di cui trattasi, di rendere maggiormente l'idea e la differenza tra le scelte politiche e le istanze della popolazione. Nelle discipline economiche si parla di metodi *bottom-up* e *top down*. Attraverso il primo si parte dai bisogni della popolazione per poi definire le prestazioni, i relativi costi e, infine, si determina il finanziamento complessivo. Attraverso il secondo, si parte dal vincolo di bilancio per poi determinare il finanziamento.

¹¹¹L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, in *gruppodipisa.it*, 2012, p. 38. E. CAVASINO, *Perché costruire il diritto alla salute come “diritto a prestazione” rende le forme normative dell'uguaglianza dipendenti dal limite economico-finanziario e ridimensiona l'effetto garantistico del “contenuto minimo essenziale”*, in *gruppodipisa.it*, 2012, p. 17, descrive quale sarebbe la procedura teorica nel seguente modo: «determinare il finanziamento dei LEA in base soltanto a valutazioni relative alla individuazione delle prestazioni sanitarie da includere negli stessi, imporrebbe di compiere delle scelte economico-finanziarie parametriche *soltanto* all'obiettivo di assicurare la tutela della salute. La spesa per i LEA sarebbe definita, in questo caso, essenzialmente dalla variabile tecnico-scientifica e da concetti quali la “salute” come “oggettiva” condizione di benessere della persona. Le scelte economico-finanziarie sarebbero *strumentali* a garantire una *quantità ideale* di prestazioni sanitarie che ciascun soggetto presente sul territorio nazionale dovrebbe poter ricevere per godere di uno stato di benessere psico-fisico inteso in senso “oggettivo”. (...) Si dovrebbe procedere “per sommatoria dei costi” delle singole prestazioni “essenziali”, ponendo l'accento sia sulla *qualità delle prestazioni erogate* sia *sull'ampiezza dell'offerta sanitaria da assicurare a tutti su tutto il territorio nazionale*».

Se, però, si guarda al complesso della norma, si noterà come «il fabbisogno sanitario standard regionale è dato dalle risorse corrispondenti al valore percentuale (...) rispetto al fabbisogno sanitario nazionale standard».

La prevalenza è, dunque, attribuita alla scelta dall'alto. E non è un caso¹¹². La metodologia determinativa «dal basso» comporta l'individuazione dell'*autentico bisogno sanitario*¹¹³ che, come si è accennato nel § 1¹¹⁴, è illusoria¹¹⁵.

¹¹²A. MANGIA, *I diritti sociali tra esigibilità e provvista finanziaria*, 2012, in *gruppodipisa.it*, p. 12, chiarisce questo dato affermando come il legislatore abbia scelto di percorrere «una strada intermedia», cercandosi di incuneare tra «la necessità di erogare un complesso di prestazioni (i LEP e i LEA come quantità fissa) affidando poi agli apparati pubblici il compito di reperire le risorse in ragione dei bisogni (un modello, per intenderci, vicino a quello (...) di sanità illimitata, a prescindere dai costi)» e quello secondo cui «se si parte dal fabbisogno predeterminato come quantità fissata in sede di programmazione, lo sbocco non può essere se non quello della limitazione della quantità di prestazioni complessivamente sostenibili dal sistema compatibilmente con i tetti programmati».

¹¹³C. CISLAGHI-E. DI VIRGILIO-I. MORANDI-G. TAVINI, *Bisogni, Consumi, Costi: determinazione e riparto delle risorse del Servizio Sanitario Nazionale*, 2008, in *socialesalute.it*, pp. 1 ss., nell'esplicitare le ragioni dell'impossibilità di addivenire ad una stima dell'*autentico bisogno sanitario*, ne rivalutano la funzione *ex post*, affermando come «le eventuali stime dal basso devono servire a valutare la congruità della cifra stabilita per la sanità». Occorre soffermarsi sul modo in cui gli Aa. spiegano detta inutilizzabilità della metodologia «dal basso», per la sua efficacia. «Il bisogno può essere scomposto in tre parti: primo, il bisogno che deriva dalla configurazione dell'area stessa (l'intera nazionale, una sua regione, ecc.), dalle sue caratteristiche ambientali, climatiche, abitative; secondo il bisogno riferito alla popolazione nel suo insieme, che è un bisogno di sanità pubblica, ed infine, terzo, il bisogno come somma di tutti i bisogni specifici individuali degli abitanti, bisogni di prevenzione individuale, di cura, di assistenza, di riabilitazione. Se il numero di abitanti di un'area può essere paragonato ad un volume, l'intensità dei loro bisogni può invece esser paragonata alla sua densità: un volume per la densità equivale ad una massa che può esser misurata dal "peso" che, in termini di salute, è allora il bisogno sanitario complessivo di una popolazione. Ma con quale "bilancia" si può misurare questo peso? Purtroppo uno strumento diretto, semplice ed affidabile, manca e bisogna perciò ricorrere ad una sua valutazione indiretta (...) secondo tre alternative: la prima, la più seguita, è quella di ritenere che i consumi siano una funzione lineare dei bisogni», che però non è veritiera; «la seconda alternativa ritiene che il bisogno possa esser misurato attraverso la prevalenza delle patologie», ma, oltre all'indisponibilità di dati certi, «molte patologie sono riconosciute e classificate come tali solo se i servizi sanitari funzionano e funzionano bene»; «la terza alternativa, infine, propone di stimare il bisogno attraverso i suoi determinanti principali, l'età ed il genere dei soggetti in primo luogo, ed anche la disponibilità di risorse, le attività lavorative, l'istruzione, il disagio sociale, ecc.». Quest'ultima alternativa, però, va *aggiustata*. A queste difficoltà si aggiunge che il livello dei bisogni è connesso ai «livelli di accesso alle prestazioni ed ai servizi» che «sono elementi [a differenza del bisogno da considerarsi nel breve periodo un vincolo imm modificabile] in larga misura dipendenti dal governo dei sistemi regionali e quindi, almeno in parte, sono modificabili anche nel breve-medio periodo». Ancora. Altri problemi, oltre alla reperibilità dei dati, è «definire in modo convincente l'appropriatezza, cioè l'efficienza assistenziale, per tutte le prestazioni e la congruità, cioè l'efficienza tecnica, per tutti i costi», da un lato, e «il rischio che procedendo dal basso, la stima del fabbisogno globale sia maggiore di quello compatibile con la disponibilità di risorse pubbliche per la sanità, e quindi si debba ugualmente partire dal fabbisogno compatibile per ripartirlo poi tra i diversi soggetti del SSN».

¹¹⁴Cfr., in particolare, nota 11.

¹¹⁵A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, *idem*, secondo cui, appunto, «è del tutto illusoria l'idea che, per ogni singola prestazione del SSN si possa calcolare il costo specifico della Regione per poi risalire, per semplice sommatoria dei costi delle prestazioni comprese nei LEA, alla determinazione del fabbisogno complessivo e così per tutte le Regioni. Carenza di dati, assenza di una specifica contabilità industriale analitica dei costi e l'ampissima gamma di prestazioni inserite nei singoli LEA rendono inapplicabile questa procedura *bottom-up*, che risulterebbe peraltro rigidamente pianificatoria». L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, *idem*, p. 39, allo stesso modo, afferma come «si può forse solo pensare che al legislatore sia mancato il tempo o la volontà di comprendere la difficoltà, tendente a divenire, in settori particolarmente complessi (come quello sociale), vera e propria impossibilità, di trasformare *ex ante*, in un valore numericamente apprezzabile, un elemento per sua stessa natura estremamente imprevedibile, quale "il bisogno sociale", che dunque può essere quantificato, con una certa precisione, solo "*ex post*", tanto che l'art. 8, lett. g), de «la legge n. 42 del 2009 prevede che le aliquote dei tributi e delle compartecipazioni destinati al finanziamento delle spese ricon-

Senza, infatti, il dato relativo alla domanda sanitaria del Paese, una norma che prevedesse la determinazione delle risorse da destinarsi al Servizio sanitario nazionale partendo dal basso e, cioè, verificando i costi sopportati da ogni Regione, oltre che privare il decisore di spazi di scelta sulle politiche sanitarie, includerebbe, oltre all'autentico bisogno sanitario (domanda), i costi delle inefficienze e della corruzione (per citare i più gravi), che costituiscono una piaga la quale, oltre ad essere antidemocratica, le riforme, dalla seconda metà degli anni Ottanta ad oggi, hanno cercato di ridurre attraverso una dichiarata razionalizzazione.

Inoltre, il metodo dal basso riporterebbe il sistema di finanziamento ad essere incentrato sulla spesa storica, vanificando quanto fatto sino ad adesso per superarla.

All'opposto del metodo «dal basso», vi è quello «dall'alto»¹¹⁶, che può consistere in due variabili determinative: la percentuale rispetto al PIL, da un lato, e la compatibilità, anno per anno, al quadro macroeconomico, dall'altro.

Quindi, abbiamo tre metodologie, delle quali due sono considerate impraticabili. La terza¹¹⁷ è la via scelta dal legislatore¹¹⁸, seppur con parecchie ambiguità. Questo ci consente, innanzitutto di rispondere negativamente alla domanda se il sistema dei costi e fabbisogni *standard* costituisca un parametro per determinare il finanziamento complessivo della spesa sanitaria e, con esso, i Livelli essenziali di assistenza.

ducibili al vincolo dei livelli essenziali siano determinate “al livello minimo assoluto sufficiente ad assicurare il pieno finanziamento del fabbisogno corrispondente ai livelli essenziali delle prestazioni”.

¹¹⁶A. PETRETTO, *Dalla Legge Delega 42/2009 al nuovo centralismo: Quali prospettive per il Federalismo fiscale in Italia?*, *idem*, evidenzia come la norma disegni «due accezioni di fabbisogno (spesa) standard», delle quali, l'una «si riferisce al fabbisogno (spesa) standard ex-ante, ottenuta come applicazione dei costi standard e livelli standard di servizio», mentre l'altra «si riferisce al fabbisogno (spesa) standard “finanziabile” (...) connessa al totale di finanziamento del SSN – cioè il Fondo sanitario nazionale – compatibile con gli equilibri macro. Quanto sopra risponde immediatamente alla domanda che il sistema dei costi e fabbisogni standard non serve a determinare finanziari e la relativa ripartizione per Regioni». Si rimanda all'A. per le formule con le quali sono calcolati e comparate le due accezioni.

¹¹⁷Nelle parole di E. CAVASINO, *Perché costruire il diritto alla salute come “diritto a prestazione” rende le forme normative dell'uguaglianza dipendenti dal limite economico-finanziario e ridimensiona l'effetto garantistico del “contenuto minimo essenziale”*, *idem*, p. 18, «definire il finanziamento dei LEA nel quadro complessivo delle manovre finanziarie dello Stato (...) impone di procedere spostando il punto di vista su un altro livello, quello della *quantità di prestazioni sanitarie che è economicamente sostenibile erogare*. In questa prospettiva (...) le scelte economico-finanziarie sui LEA devono risultare *compatibili con il complesso della politica economica e finanziaria dello Stato* e garantiscono la quantità di prestazioni sanitarie che è possibile assicurare a ciascun soggetto presente sul territorio nazionale *per salvaguardare* il proprio benessere psico-fisico, inteso in senso “oggettivo”, nel quadro delle *attuali condizioni* delle finanze pubbliche e degli obblighi di stabilità economico-finanziaria assunti dalla Repubblica».

¹¹⁸L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, *idem*, pp. 39-41, conclude come sia «soprattutto in sede di attuazione che è emerso quale sia stato, in concreto, l'approccio seguito – e, cioè, in sintesi estrema, un *approccio economico-finanziario “a risparmio”* –, di cui il richiamo agli “obiettivi di servizio” (...) certamente più familiari in altri sistemi (culture?) di *welfare*, possono reputarsi qualcosa di più di un semplice “segnale”».

6. Il collegamento LEA-finanziamento: il difficile rapporto tra tecnica e politica

Occorre adesso verificare se la compatibilità del finanziamento del Servizio sanitario nazionale al quadro macroeconomico venga, in qualche modo, commisurata ai Livelli essenziali di assistenza determinati dal Governo¹¹⁹.

Sono stati, infatti, «proprio i LEA ad aver orientato i *meccanismi di finanziamento della spesa sanitaria*»¹²⁰. Si è, infatti, potuto notare, dall'*excursus* storico, come il legislatore, soprattutto nel corso degli anni Ottanta, tentò - nel perseguimento delle politiche finanziarie dettate dall'adesione dell'Italia all'Unione Europea - di manovrare la spesa pubblica al fine di una sua progressiva riduzione e, per riuscirci, notò una leva - *suggestita* anche dalla più volte citata sentenza n. 245 del 1984 della Corte costituzionale - nella valorizzazione del «principio autonomista»¹²¹ e, in particolare, del decentramento fiscale, «nella convinzione che l'abbandono del “tacito accordo” tra Stato ed enti locali, basato sulla disponibilità, del primo, a farsi carico delle spese ed a ripianare i deficit locali e sulla rinuncia, dei secondi, alla potestà tributaria, fosse la strada meglio in grado di favorire una qualche “responsabilizzazione”, nella spesa, e, più in generale, una maggiore efficienza, nell'erogazione dei servizi, da parte delle Regioni ed enti locali»¹²².

Se i Livelli essenziali di assistenza costituissero una «soglia standard, tecnicamente raggiungibile e soprattutto garantibile grazie ad una determinata dotazione di risorse finanziarie»¹²³,

¹¹⁹C. BURATTI, *Federalismo fiscale all'italiana: il ruolo chiave dei livelli essenziali delle prestazioni e dei costi standard*, *idem*, pp. 2 e ss.

¹²⁰L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, *idem*, p. 26, evidenzia come, in particolare, furono proprio i *Livelli di assistenza* a costituire, fin dagli anni Settanta, la «chiave di volta» che unisse bisogni della popolazione e finanziamento del sistema sanitario che si andava costituendo, tant'è che, non è un caso che i «capisaldi» del federalismo sarebbero stati individuati, dapprima con il d.lgs. n. 56 del 2000 e, poi, con la legge n. 42 del 2009, nei livelli essenziali delle prestazioni, da garantirsi nel territorio nazionale, e nei *costi e fabbisogno standard* che a detti livelli sono «avvitati», soprattutto considerato che è in base ad essi che viene determinato il finanziamento del Servizio sanitario nazionale.

¹²¹L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, *idem*, p. 27, nota 98, nella quale, l'A. sinteticamente riassume le teorie economiche che ne suggeriscono la valorizzazione. In particolare, essa «condurrebbe (*rectius*: potrebbe, a determinate condizioni, condurre) non solo ad un accrescimento del senso di responsabilità degli amministratori pubblici (c.d. *accountability*), e ad una maggiore possibilità per i cittadini di selezionare “buoni governi” (c.d. *yardstick competition*), ma anche a guadagni di efficienza (c.d. efficienza allocativa). E ciò a motivo, fondamentalmente, della maggiore idoneità dei livelli di governo più vicini agli amministrati ad organizzare adeguati meccanismi di finanziamento e spesa “ritagliati” sulla base delle specifiche esigenze locali (cfr., per quanto riguarda, in particolare, il conseguimento di un livello di allocazione ottimale dei “residenti” e dei “beni pubblici”, la c.d. “tesi di Tiebout”; nonché, con specifico riguardo a questi ultimi, la c.d. “teoria dei club” di Buchanan); a fronte della maggiore (e talora insuperabile) difficoltà per il livello “statuale”, di organizzare una “offerta” di beni e servizi in presenza di preferenze territorialmente differenziate (v. il “teorema del decentramento di Oates”».

¹²²L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, *idem*, p. 28.

¹²³E. BALBONI, *Il concetto di “livelli essenziali e uniformi” come garanzia in materia di diritti sociali*, n. 6/2001, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 6/2001. Si veda anche R. NANIA, *Il diritto alla salute tra attuazione e sostenibilità*, 2014, in *uniroma1.it*, il quale, in ordine ai «livelli essenziali» avverte che «è nozione dai contorni fatalmente indefiniti, come sempre lo sono state le formule costituzionali intese a condensare il contenuto delle ulteriori discipline di rango ordinario (...),

la loro determinazione in sede nazionale, seguendo l'affermazione di cui sopra, dovrebbe fungere da parametro, unitamente al quadro macroeconomico complessivo, per individuare il finanziamento del Servizio sanitario nazionale, al fine di raggiungere l'obiettivo dell'uniformità territoriale nell'erogazione delle prestazioni.

Dunque, appare evidente «il legame indissolubile»¹²⁴ tra individuazione dei Livelli essenziali di assistenza e il loro costo¹²⁵, che poi ne rappresenta anche «l'aspetto più gravoso del procedimento di revisione»¹²⁶.

Il «cuore del problema», da quanto sopra, appare l'«individuazione dell'equilibrio tra bisogni individuali (...) e costi (...) da finanziare»¹²⁷.

Se, in particolare, da un lato, i livelli di assistenza vanno «garantiti a tutti i cittadini» e rapportati «agli obiettivi di tutela della salute individuati a livelli internazionale» (bisogno); dall'altro, non si possono far «dipendere totalmente gli interventi pubblici in materia sanitaria dalle esigenze finanziarie di bilancio» (individuazione del finanziamento).

con l'aggravante, se così può dirsi, che nella speciale clausola indeterminata non opera (...) in funzione limitativa del diritto o della libertà cui essa si accompagna, ma è volta viceversa ad identificare, almeno sul versante della sua effettiva concretizzazione, lo stesso contenuto sostanziale del diritto codificato in sede costituzionale».

¹²⁴M. BERGO, *I nuovi livelli essenziali di assistenza. Al crocevia fra la tutela della salute e l'equilibrio di bilancio*, n. 2/2017, in *rivistaaic.it*, p. 9. C. BURATTI, *Federalismo fiscale all'italiana: il ruolo chiave dei livelli essenziali delle prestazioni e dei costi standard*, *idem*, p. 2, ne individua, quale dottrina economica, una connessione con i costi standard, in particolare, affermando come «il finanziamento delle Regioni, per gran parte della spesa sanitaria, avviene in base a quote capitarie differenziate per classe di età, in modo apparentemente sconnesso dai livelli essenziali che si vogliono garantire. Ma approfondendo la questione, si vede che (...) un legame (non trasparente) esiste». Se si prende ad esempio l'assistenza ospedaliera, «i livelli essenziali sono di fatto assunti uguali ai tassi medi di ricovero per quella classe di età, e il costo standard per ricovero è il costo medio per quella classe di età».

¹²⁵M. BERGO, *ibidem*, n. 2/2017, in *rivistaaic.it*, p. 10, ricorda come ad anni in cui si è avuta una fase espansiva dei diritti, si è passati ad una restrittiva, per poi, giungere «a una fase in cui si tenta una mediazione fra costi e diritti, non tanto in termini ontologici, quanto piuttosto in senso escatologico», perché «al momento cronologico in cui il diritto si manifesta come fenomeno sociale e diventa fruibile da parte della persona: in questo senso il costo del diritto è coesistente alla vigenza dello stesso e pertanto l'attenzione deve spostarsi sull'impatto finanziario delle prestazioni connesse ai diritti in questione». Sinteticamente, prosegue l'A., la fase espansiva fu quella immediatamente successiva all'istituzione del Servizio sanitario nazionale, nella cui norma fu previsto che i livelli «uniformi» andavano garantiti «comunque», nel senso che diritti e costo degli stessi erano slegati. La fase restrittiva è da individuarsi in quella immediatamente successiva all'emanazione del d.lgs. 502 del 1992, nel quale i livelli di assistenza vennero qualificati come obiettivi del Servizio sanitario nazionali che «dipendono» dai vincoli finanziari, nel senso che i costi prevalevano sui diritti. La fase di mediazione, infine, è da rinvenirsi nell'emanazione del d.lgs. 229 del 1999, a seguito del quale i livelli di assistenza dovevano essere definiti «contestualmente» al fabbisogno finanziario, nel senso che diritti e costi sono, appunto, necessariamente legati nella loro individuazione.

¹²⁶Come noto, con d.p.c.m. 12 gennaio 2017, sono stati individuati i nuovi livelli essenziali di assistenza, dopo ben 16 anni da quelli di cui al d.p.c.m. 29 novembre 2001. Il ritardo è stato dovuto ai rilievi della Corte dei Conti circa i profili attinenti all'equilibrio economico su cui avrebbe dovuto basarsi il provvedimento. Come ricorda M. BERGO, *ibidem*, n. 2/2017, in *rivistaaic.it*, p. 9, specie nota 42, la prima Commissione nazionale per la definizione e l'aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza è stata prevista già nel 2002. La commissione si insediò nel 2004 e, dopo i suddetti rilievi della Corte dei Conti, venne soppressa dal D.P.R. 28 marzo 2013, n. 44, per essere sostituita da una Sezione del Comitato tecnico sanitario. Anche la Sezione per l'aggiornamento dei Lea, durata 1 anno e 5 mesi, venne sostituita dalla Commissione nazionale per l'aggiornamento dei Lea, istituita dalla Legge di stabilità 2016.

¹²⁷L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, *idem*, p. 35.

Si ritorna allora al dubbio, posto sopra, in relazione ai costi e fabbisogni standard: il finanziamento dei Livelli essenziali deve essere individuato in base al bisogno sanitario o alle esigenze di bilancio?

Anche in questo caso, la risposta non può che essere inquadrata nella seconda metodologia. Nonostante, infatti, l'indissolubilità del legame tra Livelli essenziali di assistenza e costi (e dunque risorse necessarie a sostenerli), neanche loro fungono da parametro per la determinazione del fabbisogno sanitario *standard*, che rimane *esogena*, o meglio *politicamente determinata*¹²⁸.

Nonostante quanto sopra, però, è evidente che la scelta politica sia ristretta, da un lato, da ciò che costituisce *nucleo incomprimibile* del diritto alla tutela della salute¹²⁹ e, dall'altro, *da ciò che è giusto prevedere*, e cioè, i Livelli essenziali di assistenza¹³⁰.

Quest'ultimo assunto merita un approfondimento. Che vi sia un *nucleo incomprimibile* è arrivo della giurisprudenza costituzionale¹³¹. Che il principio dell'equilibrio di bilancio

¹²⁸G. CRISAFI, *Fabbisogni e costi standard, un'occasione perduta*, *idem*, p. 10, secondo la quale «la determinazione del *quantum* (...) si manifesta a monte, come presupposto della decisione di politica finanziaria, e a valle per ogni singolo settore, come ammontare complessivo predeterminato». G. PISAURO, *I fabbisogni standard nel settore sanitario - Commento allo schema di decreto legislativo*, in *nens.it*, 2010, p. 2, ricorda, in particolare, come il livello del finanziamento complessivo costituisca «il valore di risorse destinabile al finanziamento del Servizio sanitario nazionale che il Paese è nella condizione di assicurare (...) per l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza» (Decreto, premesse).

¹²⁹Tra le ultime, cfr. sentenze Corte Cost. nn. 275 del 2016, su cui, almeno, L. CARLASSARE, *Bilancio e diritti fondamentali: i limiti "invalidabili" alla discrezionalità del legislatore*, in *Giur. Cost.*, fasc. 6, 2016, pp. 2389 ss.; A. LUCARELLI, *Il diritto all'istruzione del disabile: oltre i diritti finanziariamente condizionati*, in *Giur. Cost.*, fasc. 6, 2016.

¹³⁰Corte costituzionale, sentenza n. 169 del 2017, afferma che una volta «correttamente individuati» («ferma restando la discrezionalità») i livelli essenziali di assistenza, «non è possibile limitarne concretamente l'erogazione attraverso indifferenziate riduzioni della spesa pubblica. In tale ipotesi verrebbero in essere situazioni prive di tutela in tutti i casi di mancata erogazione di prestazioni indefettibili in quanto l'effettività del diritto ad ottenerle «non può che derivare dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il soddisfacimento del medesimo diritto» (sentenza n. 275 del 2016)» (considerando in diritto, punto 9.3.2.).

¹³¹Tra le moltissime, le prime in cui appare il problema del bilanciamento, prima della famosa sentenza n. 80 del 2010, sono Corte cost., sentenze n. 88 del 1993, n. 184 del 1993, n. 243 del 1993 e n. 309 del 1999. Si veda anche la sentenza n. 304 del 1994, nella quale la Corte ha espressamente affermato come se le esigenze relative all'equilibrio della finanza pubblica «avessero un peso assolutamente preponderante, tale da comprimere il nucleo essenziale del diritto alla salute connesso all'inviolabile dignità della persona umana, ci si troverebbe di fronte a un esercizio macroscopicamente irragionevole della discrezionalità legislativa» (Considerando in diritto, punto 5). Meritano un riferimento, ai fini del presente saggio, tra i moltissimi che si sono occupati del tema, E. FURNO, *Pareggio di bilancio e diritti sociali: la ridefinizione dei confini nella recente giurisprudenza costituzionale in tema di diritto all'istruzione dei disabili*, 2017, in *consultaonline.it*, p. 123, secondo il quale il *nucleo essenziale* è creato per ovviare alla «zona di frizione» tra determinazione delle risorse e garanzia dei diritti. O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali: problemi e implicazioni di un difficile bilanciamento - nota alla sentenza 26 febbraio 1998, n. 27*, in *Giur. Cost.*, n. 1/1998, p. 1172, tenta di individuare detta zona di frizione. In particolare, «si può dire che il problema del «contenuto essenziale» [sia] logicamente consustanziale alle democrazie costituzionali: le costituzioni rigide infatti da una parte rinviano di regola alla legge di determinazione della disciplina e dei limiti ai diritti costituzionali (...); dall'altra però affidano ad un giudice costituzionale la protezione dei diritti costituzionali nei confronti della legislazione. Da una parte si riconosce alla volontà politica di maggioranza, formalizzata nella legislazione, la facoltà di confermare/limitare i diritti degli individui in vista di esigenze sociali di volta in volta ritenute degne di protezione; dall'altra ci si preoccupa di individuare nella giustizia costituzionale un freno alle incursioni della legge nell'ambito dei diritti individuali. Di qui il problema, teorico e pratico insieme, di stabilire un «punto» oltre il quale non possano spingersi le penetrazioni legislative nel campo delle situazioni soggettive costituzionalmente tutelate: di circoscrivere e delimitare un «contenuto essenziale» e di dichiararlo intangibile dalla legge (e atti equiparati).

debba essere, unitamente a tutti gli altri principi costituzionali, *bilanciato* affinché non diventi *tiranno*, è frutto dell'opera interpretativa – corretta, peraltro, e pressoché inoppugnabile – del giudice delle leggi, sulla scorta della circostanza che la Costituzione, indipendentemente dall'attenzione o meno del momento su un determinato diritto, debba essere considerata un *tutto unitario* (C. Cost. n. 264 del 2012)¹³². Si è, pertanto, posto l'accento, soprattutto nella stagione attuale della differenziazione regionale *ex art. 116*, comma 3, Cost., sul principio di corrispondenza tra funzioni e risorse¹³³. Il dibattito è ovviamente acceso.

La via scelta dal legislatore sanitario nel rapporto finanza-prestazioni-diritto, quella della determinazione *contestuale* tra risorse e funzioni, lascia ampi margini di imprevedibilità e, nella sostanza, di riduce a far prevalere la metodologia *esogena* di individuazione delle risorse, che finiscono per essere quantificate dal centro. Ciò, se consente di giustificare l'equilibrio di bilancio (e dunque, di ottenere le risorse dal mercato), pone le Regioni, i dirigenti sanitari e gli operatori tutti, nella condizione di *dover* utilizzare le scarse risorse a disposizione.

Un recentissimo accadimento mostra la difficoltà di mettere in pratica effettivamente il principio della *contestualità* nella determinazione del finanziamento e dei diritti, in questo caso, sanitari. La Commissione CLEP, recentemente, si è vista depauperata di un numero consistente di importanti esperienze professionali (in particolare, G. Amato, F. Bassanini, F. Gallo, A. Pajno). Comprendere, seppur sinteticamente, il punto di questi illustri costituzionalisti, servirà a comprendere appieno le difficoltà e il tempo trascorso tra l'introduzione dei nuovi LEA (2017) e la loro effettiva implementazione (1 gennaio-1 aprile 2024), di cui si dirà nel paragrafo successivo.

La vicenda è nota, e non ci si soffermerà¹³⁴. Ciò che è da rilevare è che il bagaglio culturale cui si appropria il Comitato per l'individuazione dei Livelli Essenziali delle prestazioni di cui all'art. 117, comma 2, lett. *m*, Cost., è il portato delle esperienze organizzativo-finanziarie in tema di diritto della salute, con tutti i problemi di bilanciamento tra diritti e risorse. Si legge, infatti, nel *paper* con cui si anticipano i problemi, che « si tratta di (...) un'operazione che richiede, da un lato, il superamento della spesa storica e la definizione di

¹³²Sul punto, F. PALLANTE, *Dai vincoli "di" bilancio ai vincoli "al" bilancio*, in *Giur. Cost.*, fasc. 6, 2016, pp. 2506 ss., secondo il quale, commentando la nota sentenza 275 del 2016 della Corte Costituzionale, «la fondamentale del diritto opera, infatti, come limite alla discrezionalità», perché «la relativa disposizione costituzionale non si riduca a «una mera previsione programmatica, ma venga riempita di contenuto concreto e reale».

¹³³Su cui, tra i moltissimi, M. BENVENUTI, *La dimensione finanziaria delle differenziazioni regionali*, in *gruppodipisa.it*, fasc. 1/2021, G.L. CONTI, *La Repubblica come enigma finanziario (il principio di coordinamento fra risorse e funzioni nelle sentenze della Corte costituzionale 76 e 155/2020)*, in *Forum di Quad. Cost.*, fasc. 1, 2021, pp. 303 ss., il quale confermando quanto sarà appresso affermato circa la necessaria centralità del Parlamento nella determinazione dei LEP e, in particolare dei LEA, conclude come «perché il principio di corrispondenza fra risorse e fabbisogno, in fondo, non è una regola aritmetica, è un sacrificio che si può giustificare solo all'interno di un indirizzo politico chiaro e il luogo dell'indirizzo politico nel tessuto costituzionale è il Parlamento».

¹³⁴Per una panoramica della questione, cfr. IL SOLE 24 ORE, *Autonomia differenziata, la lettera di dimissioni di Amato, Bassanini, Gallo e Pajno*, in *ilsole24ore.it*.

costi e fabbisogni standard, tendendo a determinare allocazioni di risorse e qualità dei servizi più equilibrate tra i diversi territori, anche fondate sull'accertamento della capacità fiscale di ciascun territorio e sull'attivazione di meccanismi di perequazione tra i territori e, dall'altro lato, la costruzione di una riforma fiscale capace sia di determinare livelli di prelievo coerenti con la previsione costituzionale di un sistema fiscale "informato a criteri di progressività" (con l'obbligo, per tutti i cittadini, di "concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva"), sia di riservare alle istituzioni regionali e locali una sufficiente autonomia impositiva, adeguatamente manovrabile¹³⁵.

Ci si è riusciti in sanità? Il superamento della spesa storica è stato raggiunto di recente, con la citata riforma del 2009, che dovrebbe, poi, essere applicata a tutti i LEP. Le procedure, invece, scontano ancora l'emergenza della loro implementazione normativa: non sono costituzionalmente allineate perché prendono «le mosse dalle risorse disponibili, che sono state ripartite tra le Regioni sulla base degli abitanti e della popolazione anziana; i LEA sono stati individuati *ex post*, e non sono stati oggetto di una valutazione preliminare dei livelli di prestazioni e servizi necessari per garantire a tutti il nucleo essenziale del diritto alla salute, quali prestazioni e servizi in materia sanitaria esigibili su tutto il territorio nazionale; inoltre, i controlli e l'intervento sostitutivo dello Stato sono stati previsti e sono stati in fatto esercitati più come controlli sulla spesa sanitaria (attraverso i commissariamenti) che non sulla qualità dei servizi e delle prestazioni e dunque sulla loro idoneità a assicurare i contenuti essenziali del diritto alla salute»¹³⁶.

Quando sopra, dunque, si faceva riferimento alla via¹³⁷ della *contestualità* nella determinazione risorse-prestazioni-diritti, scelta dal legislatore sanitario, ci si riferiva a una metodologia che tendeva al superamento dei due maggiori indirizzi: da un lato, quello *bottom up*, caratterizzato appunto dalla previa determinazione dei LEP e dalla successiva individuazione e allocazione delle risorse¹³⁸ e, dall'altro, quello *top down* – esattamente inverso al primo, che non terrebbe conto della *limitata* disponibilità di risorse finanziarie – secondo il quale occorre prima individuare le risorse disponibili e, poi, distribuirle alle Regioni perché eroghino effettivamente le prestazioni.

¹³⁵G. AMATO, F. BASSANINI, G. MACCIOTTA, S. PAPARO, L. SPADACINI, G. TARLI BARBIERI E C. TUBERTINI, *L'autonomia regionale "differenziata" e la sua attuazione: questioni di procedura e di metodo*, in *atrid-online.it*, 2023, p. 9.

¹³⁶G. AMATO, F. BASSANINI, G. MACCIOTTA, S. PAPARO, L. SPADACINI, G. TARLI BARBIERI E C. TUBERTINI, *L'autonomia regionale "differenziata" e la sua attuazione: questioni di procedura e di metodo*, *idem*, p. 33.

¹³⁷Cfr. § 3, e, in particolare, p. 14.

¹³⁸Tra i moltissimi, perché è l'indirizzo di maggioranza tra i costituzionalisti, F. PALLANTE, *Dai vincoli "di" bilancio ai vincoli "al" bilancio*, *idem*, 2016, anche per la ricca bibliografia, e spec. pp. 2519 ss., secondo cui «nel quadro di un bilancio in equilibrio, le spese per la soddisfazione dei livelli essenziali delle prestazioni inerenti ai diritti civili e sociali devono avere «priorità» (67), configurandosi come spese «costituzionalmente vincolate». Solo in seconda battuta, a fronte della eventuale disponibilità di risorse eccedenti, il legislatore sarà libero di decidere di impiegare tali risorse discrezionalmente, per finanziare attività, prestazioni, servizi diversi da quelli inerenti al nucleo duro dei diritti». L'A. mette sullo stesso piano i livelli essenziali delle prestazioni (*ciò che è giusto prevedere*) e il *nucleo essenziale* dei diritti (Corte Cost., sentenza n. 80 del 2010), i primi che individuano le prestazioni, e i relativi costi *standard*, atti a garantire i secondi. Per cui, cfr. p. 34 del presente saggio.

Da quanto sopra, sono evidenti le conseguenze nefaste prodotte dai due indirizzi: il primo sulla finanza pubblica (salvo che non si voglia abbandonare l'economia sociale di mercato¹³⁹) e il secondo sui diritti dei cittadini. Da qui, la terza via sopra detta, recentemente ribadita anche dai dimissionari del Comitato LEP: «occorre dunque – sembra a noi – tenere insieme i due approcci, integrandoli fra loro: la determinazione dei LEP, in tutte le materie, va costruita per approssimazioni successive, valutando le risorse disponibili e le diverse possibili scelte allocative delle stesse, e riconsiderando le iniziali ipotesi di LEP nel quadro complessivo di compatibilità che ne deriva»¹⁴⁰.

Il risultato dovrebbe essere una realizzazione in concreto della «garanzia costituzionale di connessione adeguata tra funzioni e risorse»¹⁴¹, che potrebbe tradursi con un *assunto* risalente ai primi anni di funzionamento della Corte Costituzionale: «senza [l'] indicazione [dei mezzi per fare fronte alla spesa] non si può avere la precisa e concreta conoscenza del mezzo di copertura delle nuove spese, (...) sia in obbedienza ai generali criteri cui deve ispirarsi la legislazione finanziaria sia anche perché, in rapporto a minori ma del pari non derogabili esigenze pratiche, non sarebbe possibile, in una valutazione integrale di tutte le nuove e maggiori spese, stabilire la effettiva capacità a farvi fronte»¹⁴². Così, la spesa deve essere «credibile, sufficientemente sicura, non arbitraria o irrazionale, in equilibrato rapporto con la spesa che si intende sostenere in esercizi futuri»¹⁴³, in quanto «la cura e il

¹³⁹Le conseguenze di questo abbandono implicherebbero l'abbandono dell'Unione europea. In ogni caso, sulle conseguenze teoriche di questa ipotesi, O. CHESSA, *La Costituzione della Moneta, Concorrenza, indipendenza della banca centrale, pareggio di bilancio*, Napoli, 2016, soprattutto cfr. pp. 117 ss.; N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari, 1999; Aa.Vv., *Il dibattito sull'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari, 1999; L. CASSETTI, *La cultura del mercato fra interpretazioni della Costituzione e principi comunitari*, Torino, 1997, soprattutto cfr. pp. 40 ss.

¹⁴⁰G. AMATO, F. BASSANINI, G. MACCIOTTA, S. PAPARO, L. SPADACINI, G. TARLI BARBIERI E C. TUBERTINI, *L'autonomia regionale "differenziata" e la sua attuazione: questioni di procedura e di metodo*, *idem*, p. 32. Sul punto, è d'accordo anche G.L. CONTI, *La Repubblica come enigma finanziario (il principio di coordinamento fra risorse e funzioni nelle sentenze della Corte costituzionale 76 e 155/2020)*, in *Forum di Quad. Cost.*, fasc. 1, 2021, pp. 326-327, secondo cui il meccanismo dei costi e del fabbisogno *standard*, consentirebbe «di determinare il fabbisogno connesso a una determinata funzione e, perciò, possono consentire di adempiere alle obbligazioni rivenienti dalla regola espressa dall'art. 19, legge 196/2009: se la legge prevede una spesa o una minore entrata deve comunque indicare i mezzi per farvi fronte e i mezzi per farvi fronte possono essere determinati per effetto dei fabbisogni standard».

¹⁴¹G. BOGGERO, *La garanzia costituzionale della connessione adeguata tra funzioni e risorse. Un "mite" tentativo di quadratura del cerchio tra bilancio, diritti e autonomie*, *idem*. L'A. ricorda la scarsa attenzione al principio fino agli anni '80, come sopra rilevato, citando, quali rari esempi, la sentenza n. 92 del 1981, di annullamento di una legge statale che gravava i Comuni di maggiori spese senza la previsione di adeguate risorse; la sentenza n. 307 del 1983, che ha dichiarato l'incostituzionalità di una legge che trasferiva alle Regioni spese maggiori senza prevedere un trasferimento finanziario. A queste potrebbe aggiungersi la citata sentenza n. 245 del 1984 che, in materia appunto sanitaria, impedì allo Stato di scaricare il debito per la tutela della salute sulle Regioni, senza la contestuale previsione del trasferimento effettivo di funzioni e soprattutto risorse (come anche di responsabilità). In un periodo parecchio successivo (sentenze nn. 29/2004, 145/2008, 155/2006), il Giudice delle leggi dichiarava l'incostituzionalità di una legge, che trasferiva oneri a carico dei bilanci regionali, soltanto quando dette risorse non potevano essere reperite attraverso una rimodulazione delle risorse già previste in quei bilanci.

¹⁴²Corte Cost., sentenza n. 9 del 1958, seguita da moltissime altre, tra cui le sentenze nn. 31/1961, 46/1967, 47/1967 e 135/1968 e, più di recente, dalla n. 70 del 2010

¹⁴³La formula è riportata in modo pressoché identico in tutte le seguenti pronunce: sentenze n. 213/2008, n. 386/2008, n. 100/2010, n. 141/2010, n. 106/2011 e n. 272/2011

controllo dei risultati finanziari» devono essere «oggetto di particolare attenzione legislativa, in quanto correlati non solo alla situazione del singolo ente pubblico, ma anche agli equilibri complessivi della finanza che ne vengono inevitabilmente influenzati»¹⁴⁴.

L'approccio *sostanzialistico* di cui sopra¹⁴⁵ si collega, secondo la Corte, alla circuitazione democratica popolo-autorità-responsabilità, in quanto ogni decisione di spesa, con quella di bilancio in testa, costituisce «bene pubblico», che è «funzionale a sintetizzare e rendere certe le scelte dell'ente territoriale» e a sottoporre «chi è chiamato ad amministrare una determinata collettività (...) al giudizio finale afferente al confronto tra il programmato ed il realizzato»¹⁴⁶.

La famosissima sentenza n. 275 del 2016 della Corte costituzionale¹⁴⁷, può essere letta come coronamento del percorso di cui sopra, nella parte in cui afferma testualmente che, quando il diritto è consacrato nella Carta costituzionale, «spetta al legislatore predisporre gli strumenti idonei alla realizzazione ed attuazione di esso, affinché la sua affermazione non si traduca in una mera previsione programmatica, ma venga riempita di contenuto concreto e reale»¹⁴⁸. Detta concretezza e realtà, garantite da una previsione che renda *certa*, nell'*an* e nel *quantum*, la misura della contribuzione dell'ente e, dunque, le disponibilità finanziarie per quella determinata prestazione, rendono parimenti effettivo il diritto¹⁴⁹. Ciò, deriva dal fatto che «la garanzia (...) della copertura del servizio (...) appartiene alla conformazione della struttura e dell'organizzazione del servizio stesso», con la conseguenza che «l'indeterminatezza del finanziamento determina un vulnus all'effettività del servizio»¹⁵⁰.

La discrezionalità del legislatore, dunque, è limitata dalla «coerenza intrinseca della stessa legge» che individua il nucleo indefettibile delle garanzie per gli interessati. Infatti, «il rapporto di causalità tra allocazione di bilancio e pregiudizio per la fruizione di diritti incompressibili avviene attraverso la combinazione tra la norma impugnata e la genericità della posta finanziaria del bilancio di previsione, nella quale convivono in modo indifferenziato diverse tipologie di oneri, la cui copertura è rimessa al mero arbitrio del compilatore del bilancio e delle autorizzazioni in corso d'anno»¹⁵¹.

¹⁴⁴Corte Cost., n. 192 del 2012.

¹⁴⁵Su cui, M. ROMA, *Tendenze della giurisprudenza costituzionale sulla regola di copertura finanziaria delle leggi. Tra equilibrio di bilancio e "ragionevole" quantificazione degli oneri*, in *Consultaonline.it*, 29 giugno 2020, p. 339 ss.

¹⁴⁶Corte Cost., sentenza n. 184 del 2016, su cui L. ANTONINI, *La Corte Costituzionale a difesa dell'autonomia finanziaria: il bilancio è un bene pubblico e l'equilibrio di bilancio non si persegue con tecnicismi contabili espropriativi*, in *Rivista AIC*, 1/2017.

¹⁴⁷Su cui, cfr. anche l'accenno nella nota 128, p. 34.

¹⁴⁸Corte Cost., sentenza n. 275 del 2016, considerando in diritto 4.

¹⁴⁹Corte Cost., sentenza n. 275 del 2016, considerando in diritto 6-7.

¹⁵⁰Corte Cost., sentenza n. 275 del 2016, considerando in diritto 9.

¹⁵¹Corte Cost., sentenza n. 275 del 2016, considerando in diritto 13.

È vero che il giudice delle leggi ha statuito che «è la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione», ma non in una adesione *tout court* del metodo *bottom up* di individuazione delle risorse. La Corte costituzionale, più che censurare uno stanziamento preciso, ancorché teoricamente inferiore, dichiara incostituzionale – come peraltro fatto anche nella recente sentenza 233 del 2022, su cui di seguito – la previsione generica dell'ente che non determini nell'ammontare la prestazione che garantisce il servizio, lasciando alla discrezionalità in corso di anno del legislatore il *se* del finanziamento e il *quanto*. Lo stabilire nella legge che garantisce il servizio di trasporto disabili che il 50% del servizio sarà garantito dalla legge di bilancio regionale, rende del tutto aleatoria la contribuzione di quest'ultimo ente, oltre che contraria alle norme contabili di copertura delle spese.

La *ratio* è confermata dall'ultima pronuncia citata che si riferisce alla commistione tra spese correnti e LEA. Le norme sopra accennate di cui al d.lgs. 118 del 2011 stabiliscono «condizioni indefettibili nella individuazione e allocazione delle risorse inerenti ai livelli essenziali delle prestazioni» (sentenza n. 197 del 2019), con «l'impossibilità di destinare risorse correnti, specificamente allocate in bilancio per il finanziamento dei LEA, a spese, pur sempre di natura sanitaria, ma diverse da quelle quantificate per la copertura di questi ultimi» (sentenza n. 132 del 2021)¹⁵², con l'eccezione di quelle Regioni che non si trovino in Piano di rientro e, dunque, hanno a disposizione risorse aggiuntive a quelle individuate attraverso le procedure di calcolo del fabbisogno regionale *standard* (e, dunque, quelle oggetto di riparto).

La norma oggetto di giudizio di costituzionalità è stata annullata perché «disattendendo le regole contabili del perimetro sanitario, [alla] spesa (...) non sanitaria – è stata data copertura con le specifiche risorse ordinarie destinate alle spese correnti per il finanziamento e la garanzia dei LEA, distraendole così dalla loro originaria finalità»¹⁵³.

Dal quadro sopra riferito, ciò che appare chiaro è che la Corte costituzionale comprende perfettamente la delicatezza di *manovrare* le norme di bilancio, spingendosi a tanto quando il *nucleo indefettibile* di un diritto, di volta in volta posto al suo vaglio, e valutato caso per caso, sia messo a repentaglio dall'arbitrio legislativo in corso di esercizio: si ribadisce, insomma, quel metodo *sostanzialista* detto sopra.

¹⁵²Corte Cost., sentenza n. 233 del 2022, considerando in diritto 9.

¹⁵³Corte Cost., sentenza n. 233 del 2022, considerando in diritto 10.

7. I nuovi Lea, o meglio: l'attivazione dei nuovi Lea con il c.d. decreto Tariffe

Quindi, se si è ben compreso, i Lea sono determinati dal Governo, il finanziamento è determinato dal Governo e le Regioni devono destreggiarsi tra questi due elementi, pena le sanzioni stabilite per la mancata erogazione dei detti livelli essenziali.

Il sistema appena descritto ha preoccupato la Corte costituzionale – apparendo «uno strumento indiretto ma pervasivo di ingerenza dello Stato nell'esercizio delle funzioni degli enti locali, e di sovrapposizione di politiche e di indirizzi governati centralmente a quelli legittimamente decisi dalle Regioni negli ambiti materiali di propria competenza»¹⁵⁴ – tanto da spingere il Giudice delle leggi ad auspicare la concretizzazione di «quanto previsto nel nuovo Titolo V della Costituzione, poiché altrimenti si verrebbe a contraddire il diverso riparto di competenze configurato dalle nuove disposizioni»¹⁵⁵.

Gli elementi che calmierano quanto sopra, introdotti per placare il «centralismo» (formalmente abbandonato con la riforma federalista), sono la trattativa in seno alla Conferenza Stato-regioni e gli spazi percentuali di manovra che ogni Regione può applicare per garantire nel proprio territorio le prestazioni sanitarie da assicurarsi ai cittadini.

Testimonianza del dinamismo delle trattative è stata la recente determinazione dei Nuovi Livelli Essenziali di Assistenza e l'immediata replica delle regioni circa la scarsità delle risorse per farvi fronte¹⁵⁶.

La necessità del *contraddittorio* in sede di Conferenza Stato-Regioni è resa indispensabile dalle seguenti circostanze.

Dalle norme sopra riportate, si evince come debbano essere le Regioni a garantire l'erogazione delle prestazioni (quanto meno nei livelli essenziali stabiliti dallo Stato) con risorse proprie. Se non vi riuscissero (in ragione dell'essenzialità del servizio, nonché a garanzia del diritto degli utenti a fruirne), sarebbero previsti adeguati meccanismi perequativi statali tali da consentire il superamento di eventuali difficoltà finanziarie¹⁵⁷ della singola Regione. Dunque, «la fissazione di uno specifico livello deve essere necessariamente corredata della

¹⁵⁴Corte Cost., sentenza n. 16 del 2004, cui aderisce la n. 423 del 2004.

¹⁵⁵Corte Cost., sentenza n. 16 del 2004 e, in senso analogo, le sentenze nn. 37 del 2004, n. 222 del 2005, n. 98 del 2007 e n. 10 del 2010.

¹⁵⁶C. FASSARI, *Nuovi Lea. Quanto costano veramente?*, in *Quotidiano sanità*, 8 luglio 2016, afferma che, a differenza della stima del Ministero della Salute che stima in 771 milioni di euro l'impatto complessivo dei Lea sulla finanza pubblica, esso sia ammontante a circa 3 miliardi di euro, così come, peraltro, paventato dalla nota di lettura del Servizio di bilancio del Senato sulla relazione tecnica a corredo del Dpcm sui Nuovi Lea.

¹⁵⁷G. BONERBA, *Tutela dei diritti sociali e contenimento della spesa negli Stati regionali: le esperienze italiana e spagnola a confronto*, 2018, in *gruppodipisa.it*, p. 7.

previsione di adeguate risorse finanziarie statali per il caso, comunque eccezionale, in cui le Regioni non fossero in grado di garantirlo con le proprie»¹⁵⁸.

Superare l'*impasse*, aggravata dal deficit strutturale di anni (per non dire decenni) che non consente, tra l'altro, alle Regioni di garantire neanche i livelli essenziali di assistenza, richiede, in sede di Conferenza Stato-Regioni, il raggiungimento di accordi che prevedano finanziamenti stabiliti, in via unilaterale nella legge di bilancio, dallo Stato, che, così, riacquista un ruolo *centralista*.

Le Regioni così sono poste, sulla scorta di un meccanismo che intende porre le inefficienze a carico di chi le produce, all'interno di un processo *competitivo* da consumarsi nelle sedi pattizie, che vedono la *battaglia* non solo tra Stato e Regioni, ma anche tra Regioni *buone e cattive*¹⁵⁹.

Così è accaduto anche questa volta. Con l'approvazione del decreto del Ministero della Salute da parte della Conferenza Stato-Regioni del 19 aprile scorso, sono state aggiornate le tariffe delle prestazioni di specialistica ambulatoriale, che entreranno in vigore dal 1° gennaio 2024, e quelle relative all'assistenza protesica, che entreranno in vigore dall'1 aprile 2024.

L'aggiornamento delle tariffe era, infatti, condizione, per l'entrata in vigore del Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 12 gennaio 2017, recante «Definizione e aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza (LEA) di cui all'articolo 1, comma 7, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502», che include i nuovi nomenclatori di quelle prestazioni. Il trascorrere di questi lunghi anni è dipeso, come ai tempi venne già rilevato, dalle esigenze finanziarie che questo aggiornamento avrebbe sollecitato.

Infatti, nonostante la nuova determinazione dei Lea avrebbe consentito il mantenimento di un elevato grado di tutela della salute e accesso alle cure – con la contestuale eliminazione di tutte quelle prestazioni sanitarie che devono, per l'avanzare del progresso tecnologico, essere considerate obsolete –, le fonti finanziarie necessarie alla realizzazione dei nuovi

¹⁵⁸G. BONERBA, *Tutela dei diritti sociali e contenimento della spesa negli Stati regionali: le esperienze italiana e spagnola a confronto*, *idem*, p. 7, disponibile in gruppodipisa.it, secondo cui dette difficoltà derivano dall'obbligo per queste di finanziare le prestazioni previste dai livelli essenziali di assistenza, reperendo le relative risorse, destinandole a tale finalità e, al contempo, adeguandosi agli stringenti vincoli di finanza pubblica, dipendenti anche dagli obiettivi finanziari stabiliti in sede europea.

¹⁵⁹E. CARUSO-N. DIRINDIN, *Costi e fabbisogni standard nel settore sanitario: le ambiguità del decreto legislativo n. 68 del 2011*, *idem*, p. 9, spiegano come «i fatti ci dicono che alcune regioni lavorano bene, mentre altre lavorano male; che alcune utilizzano le risorse in modo efficiente, mentre altre spendono troppo (a parità di prodotto) o producono prestazioni poco efficaci (a parità di spesa). Buona e cattiva amministrazione non sono però presenti in ugual misura in tutte le regioni, ma l'una e l'altra tendono a concentrarsi in alcune regioni ben precise», così che «le regioni più efficienti (...) non solo si accollano la fatica del rigore interno, gli sforzi del risanamento e la disciplina delle regole, ma devono anche contribuire a pagare le inefficienze degli altri». Allora, gli Aa. propongono (p. 22) di «disegnare politiche strutturali di riqualificazione più incisive per le regioni canaglia, personalizzate rispetto alle specifiche debolezze regionali, che vadano oltre il piano finanziario e che affianchino al trattamento delle inefficienze anche la riduzione delle disuguaglianze nell'accesso e nell'utilizzo della rete dei servizi», considerato che è «su questo terreno [che] si gioca il mantenimento del carattere pubblico e nazionale della sanità».

Livelli Essenziali di Assistenza furono calcolate, dal Servizio di Bilancio¹⁶⁰ in 800 milioni annui, a valere sulla quota indistinta del fabbisogno sanitario standard nazionale, per la prima revisione. Così, facendo affermare ad alcuni economisti come «con una mano si offrono 771,88 milioni per finanziare, sulla carta, più prestazioni, con l'altra mano si tolgono le risorse già programmate, ben più alte»¹⁶¹. Infatti, il Patto per la salute allora vigente, prevedeva una destinazione di 115,444 miliardi per la salute, mentre ne furono destinati esclusivamente 111 miliardi.

Tant'è che, le prestazioni di maggior impatto economico, valutate in 425 milioni di euro¹⁶², sono state *tariffate* a sei anni di distanza e prorogate nella loro *obbligatoria erogazione* al 1° gennaio e 1° aprile 2024, sì da consentire alla maggior parte delle Regioni che non hanno applicato i Lea – con risorse proprie e entro i previgenti quadri finanziari – di organizzare finanziariamente l'erogazione dei nuovi trattamenti sanitari, oltre che di diluire, a livello centrale, l'aumento della spesa¹⁶³.

Ciò perché, nonostante la legge di bilancio 2018¹⁶⁴ avesse imposto il 28 febbraio 2018 come termine ultimo per emanare i decreti sulle tariffe, è soltanto a decorrere dal 2022¹⁶⁵ che si è indirizzato uno stanziamento annuale pari a 200 milioni di euro, a valere sulla quota indistinta del fabbisogno sanitario standard nazionale, per aggiornare i Lea sulla base del più volte citato Dpcm del 2017.

Il vero nodo problematico è che la riforma del 2017¹⁶⁶ ha previsto che i Lea venissero aggiornati ogni due anni. Al 2023 si è operato un solo aggiornamento, quando, peraltro, nel 2019 sono state presentate 56 richieste di aggiornamento e, nel 2020, 122 da parte di

¹⁶⁰SERVIZIO DEL BILANCIO (2016). Nota di lettura, «Schema di decreto del Presidente del Consiglio dei ministri recante definizione e aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza (Lea) di cui all'articolo 1, comma 7, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Atto di Governo n. 358)», Nota di lettura n. 156, dicembre 2016, Senato della Repubblica, XVII legislatura.

¹⁶¹G. RODRIQUEZ, *Nuovi Lea. Sulla loro sostenibilità avanza dubbi anche il Servizio Bilancio del Senato*, 23 dicembre 2016, in *quotidianosanità.it*.

¹⁶²Cfr. RELAZIONE TECNICA ALLEGATA ALLO SCHEMA DI DECRETO DEL MINISTERO DELLA SALUTE, p. 3.

¹⁶³Peraltro, nel caso in cui i Lea fossero entrati in vigore prima e le risorse fossero rimaste inalterate, il compito del Comitato LEA (Comitato permanente per la verifica dell'erogazione dei Livelli Essenziali di Assistenza), che verifica gli adempimenti regionali circa l'erogazione dei Livelli Essenziali di Assistenza, ai fini della distribuzione della quota premiale di risorse, sarebbe stato quello di segnalare le Regioni inadempienti (tra le quali sarebbero rientrate anche quelle più virtuose). Il meccanismo che attribuisce le risorse e che verifica che esse siano ben spese non avrebbe sostenuto l'introduzione di Lea senza l'aumento delle risorse dal centro (almeno per il principio del rapporto tra risorse e funzioni), così rischiando di peggiorare il *sentiment* della popolazione e delle organizzazioni sociali che si occupano di sanità.

¹⁶⁴Legge 27 dicembre 2017, n. 205, art. 1, comma 420.

¹⁶⁵Legge di bilancio 2022 n. 234 del 31 dicembre 2021, art. 1, comma 288.

¹⁶⁶Il procedimento di aggiornamento dei Lea è stato fissato dalla legge di stabilità 2016 (art. 1, commi 554 e 559, legge n. 208 del 2015) che ha distinto l'aggiornamento con oneri a carico del bilancio dello Stato (comma 554) e quello che non determina aggravamento degli oneri (comma 559) con differenze procedurali: mentre il comma 554 prevede un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con la Conferenza Stato-Regioni e previo parere delle competenti Commissioni parlamentari; il comma 559, prevede l'emanazione di un decreto del Ministro della salute su cui la Conferenza Stato-regioni e le Commissioni parlamentari esprimono un parere.

associazioni di pazienti/cittadini (49%) e da parte di società scientifiche o di enti del SSN (39%)¹⁶⁷.

8. Conclusioni

Il rapido *excursus* storico-istituzionale, i dati recenti e le lentezze di cui sono stati oggetto i Livelli essenziali di assistenza, quantomeno nella loro effettiva realizzazione, mettono in risalto la difficoltà di coniugare una situazione economica che, in tutto il globo, mette a rischio la tenuta dei sistemi sociali e i diritti dei cittadini, con particolare riferimento a quello della salute.

La soluzione ottimale, si è potuto intravedere, non dipende esclusivamente dalle risorse stanziare, ma anche da altri fattori socioeconomici, sintetizzabili nel dilemma *di quanta salute abbiamo bisogno?* Per non sembrare *tranchant* si precisa che la detta domanda non è né nuova, né risolta perché ha a che fare con previsioni di salute della popolazione che, come ha insegnato la pandemia, possono mutare repentinamente. Poi, le previsioni di salute, oltre che per fattori ambientali, dipendono dalla scolarizzazione, dal reddito, dalla presenza o meno (ed è il fattore più sfuggente) di paura nei confronti di malattia e, peggio, di morte.

È vero che il *nucleo duro* deve essere lasciato come *minimo* della tutela della salute: è anche vero che il *nucleo duro* cambia con il mutare delle caratteristiche intrinseche della popolazione.

La soluzione, anche questa anticipata sopra, è tutta procedurale: procedure di concertazione che permettano di verificare le necessità contingenti della popolazione in condizioni di prossimità con le esigenze finanziarie dello Stato in un conflitto dialettico che consenta, unitamente alla Corte Costituzionale che verifica le storture contabili di alcune Regioni¹⁶⁸, di raggiungere la persona in stato di bisogno e, prima ancora, di prevenire quello stato. Ammettere, d'altronde, un sistema finanziario *dal basso* corrisponderebbe all'affermazione del ritorno alla *spesa storica* che porterebbe il diritto alla salute ad essere insostenibile per le finanze dello Stato e *tiranno* nei confronti di altrettanto meritevoli diritti emergenti. Ammettere la prevalenza della finanza pubblica sulle decisioni relative alla salute degli individui, significherebbe al contrario rendere *tiranna* la decisione di bilancio.

¹⁶⁷I dati sono reperibili in *temi.camera.it*, «I nuovi Livelli essenziali di assistenza (LEA)».

¹⁶⁸Si veda in proposito, la recente sentenza della Corte Costituzionale n. 233/2022, con la quale il Giudice delle leggi ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 6 della legge della Regione Siciliana 17 marzo 2016, n.3 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2016. Legge di stabilità regionale), perché «disattendendo le regole contabili del perimetro sanitario, all'onere per la restituzione del prestito allo Stato – spesa, come si è visto, non sanitaria – è stata data copertura con le specifiche risorse ordinarie destinate alle spese correnti per il finanziamento e la garanzia dei LEA, distraendole così dalla loro originaria finalità». A detta corretta conclusione, si perviene considerando *ordinaria* la spesa di un prestito che la Regione siciliana aveva contratto con lo Stato per carenza di liquidità nel settore sanitario.

Si possono dunque valutare *contestualmente* le due esigenze e chiedere sforzi di razionalizzazione, ragionevolezza, proporzionalità e adeguatezza a tutti i livelli di Governo, prima, ma anche alla comunità, poi, che, unitamente alla necessità solidaristica di un dovere tributario da rispettare¹⁶⁹, deve pensare al sistema sanitario nazionale in modo responsabile e rispettoso.

Il che vuol dire valorizzare la *compartecipazione alla spesa* da parte dei privati che possono permettersi, senza divenire per questo indigenti, di corrispondere il *ticket*. Previsti principalmente per la specialistica e la diagnostica extra-ospedaliera, sono contenuti per l'assistenza farmaceutica e assenti per quella ospedaliera. Se così è, in chiave solidaristica, l'aumento della compartecipazione del privato alla spesa farmaceutica e l'introduzione di una compartecipazione in sede ospedaliera potrebbe essere una soluzione per dotare di mezzi finanziari il Servizio sanitario nazionale¹⁷⁰.

Una riforma certamente potrebbe essere sempre auspicabile in una materia così mutevole e sfuggente, stante l'oggetto di cui si occupa: con l'avviso però che, per riformare la sanità, occorre una riforma istituzionale e fiscale a tutto tondo, così come, nella stagione 1970-1978, attenta dottrina aveva già avvertito.

Intanto, trovandoci in epoca di PNRR, con la Missione 6 dedicata alla *Salute*, si può auspicare che i 18,5 miliardi di euro¹⁷¹ stanziati possano raggiungere gli scopi di cui alle due Componenti: «Reti di prossimità, strutture e telemedicina per l'assistenza sanitaria territoriale» (M6C1) e Innovazione, ricerca e digitalizzazione del servizio sanitario nazionale» (M6C2). La Missione salute del PNRR mira «a superare i divari tra i diversi sistemi sanitari regionali e a realizzare un percorso integrato che parta dalla casa come primo luogo di cura, per arrivare alle case della comunità e agli ospedali di comunità, superando la carenza di coordinamento negli interventi sanitari e socioassistenziali»¹⁷².

¹⁶⁹Sul punto, recentemente, tra gli altri, L. ANTONINI, *La solidarietà e il dovere tributario: tra ordinamenti nazionali e ordinamento europeo*, in *federalismi.it*, n. 30/2022.

¹⁷⁰G. FATTORE, *Spesa sanitaria. Che futuro vogliamo?*, in *quotidianosanità.it*, 14 marzo 2023, calcola in 2-3 miliardi la manovra, suggerendo anche l'eliminazione delle agevolazioni fiscali per la spesa privata e assicurativa, stimabili in 2 miliardi, che sono una spesa occulta e fortemente iniqua». A questo si potrebbe però obiettare con le parole della Fondazione GIMBE, circa lo sviluppo spropositato del secondo pilastro, cui questo argomentare porterebbe altra linfa per accrescersi. Questo effetto sarebbe peraltro direttamente connesso all'eccesso di domanda sanitaria che il secondo pilastro sollecita.

¹⁷¹UFFICIO PARLAMENTARE DI BILANCIO (UPB), *Il PNRR e la sanità: finalità, risorse e primi traguardi raggiunti*, (a cura di S. GABRIELE), *Focus tematico 4*, 3 agosto 2022, evidenzia come i 18,5 miliardi siano costituiti dall'ammontare stabilito dal PNRR – Missione “Salute” che ha previsto «15,63 miliardi, di cui quasi 3 relativi a progetti in essere, 9,6 per nuovi interventi e 3 del Fondo per lo sviluppo e coesione (FSC)» e dall'ammontare delle risorse (2,89 miliardi) previste dal Fondo complementare (FoC). Il documento è fornito di utilissime tabelle riepilogative della finalità e delle risorse per ciascuna componente e misura della Missione 6 (pp. 3-5).

¹⁷²G. RAZZANO, *La missione salute del PNRR: le cure primarie, fra opportunità di una “transizione formativa” e unità di indirizzo politico e amministrativo*, in *Corti Supreme e Salute*, fasc. 2/2022. Si veda, sulle *Casi di Comunità*, anche R. BALDUZZI, *Diritto alla salute e sistemi sanitari alla prova della pandemia. Le “lezioni” di alcuni Piani nazionali di ripresa e resilienza*, in *DPCEonline*, 1/2023, che tiene a precisare come vadano rispettati almeno tre presupposti: *tecnico-finanziari*, relativi alle risorse umane di medicina general e specialistica da garantire alle Case di Comunità nel lungo periodo; *culturali*, relativi alla «incomunicabilità tra “sociale” e “sanitario”, come la storia dei LEPS, non collegati ai LEA,

Se quanto sopra è vero, in un breve lasso di tempo, cui fa da contraltare la non proprio brillante capacità progettuale e realizzativa delle Regioni¹⁷³, occorrerà costruire i diversi modelli regionali, con il conseguente problema dell'applicazione, su tutto il territorio nazionale, di nuovi standard dell'assistenza territoriale, quando le diversità regionali richiedono differenziate soluzioni organizzativo-allocaive. Inoltre, l'incertezza sugli oneri permanenti che esiteranno dagli investimenti effettuati durante l'epoca PNRR (e, dunque, dal 2027 in poi), già in parte assorbiti, dall'anno 2024, dall'implementazione dei nuovi LEA; il problematico sblocco delle assunzioni di nuovo personale, anche se agevolato dall'anno 2022 dall'innalzamento del livello di spesa e, infine e quantomeno, la necessaria rivisitazione della disciplina e delle risorse relative alla medicina generale, rendono ancora più arduo il raggiungimento del risultato¹⁷⁴.

Nonostante quanto sopra, è condivisibile l'auspicio di vedere realizzate riforme dell'assistenza sanitaria auspicate da anni, come il «rafforzamento dell'assistenza territoriale rivolta alla parte “più debole” della popolazione e, cioè anziani, disabili, malati terminali», perché «in molti casi non sono raggiunte le soglie richieste, pur se fissate a livelli molto contenuti»¹⁷⁵.

insegna e, infine, *politici*, relativi alla medicina generale, che deve, attraverso percorsi formativi universitari, acquisire maggiore coerenza «con il funzionamento di una rete integrata dei servizi sanitari e socio-sanitari». A. PIOGGIA, *La sanità nel piano nazionale di ripresa e resilienza*, *idem*, 2022, sul punto afferma come «l'investimento sulle Case della Comunità effettuato con il PNRR si presta ad essere l'occasione per sviluppare questa pur parziale esperienza nella direzione di un effettivo protagonismo della persona e della comunità nell'organizzazione territoriale».

¹⁷³UFFICIO PARLAMENTARE DI BILANCIO (UPB), *L'efficienza temporale nella realizzazione delle opere pubbliche in Italia*, Analisi congiunta UPB e IRPET, *Nota di lavoro n. 2*, (a cura di G.F. Gori, P. Lattarulo e N.C. Salerno), luglio 2022.

¹⁷⁴UFFICIO PARLAMENTARE DI BILANCIO (UPB), *Il PNRR e la sanità: finalità, risorse e primi traguardi raggiunti*, (a cura di S. GABRIELE), *idem*, p. 8.

¹⁷⁵CORTE DEI CONTI, *Rapporto 2021 sul coordinamento della finanza pubblica*, in *corteconti.it*, p. 275. Sul punto, R. BALDUZZI, *Diritto alla salute e sistemi sanitari alla prova della pandemia. Le “lezioni” di alcuni Piani nazionali di ripresa e resilienza*, *idem*, 1/2023, soprattutto pp. 404 ss., secondo cui, l'esperienza della pandemia, sgombrato il campo da una asserita carenza di posti letto in rianimazione, afferma come «i punti di debolezza principali si concentrano in due ambiti: a) nel settore dell'assistenza territoriale e in quello dell'integrazione socio-sanitaria (...); b) nel problematico raccordo tra i diversi livelli di governo, in particolare tra quello statale e quello regionale». Il primo è problema antico, proporzionalmente sempre più grave quanto più invecchia la popolazione. Il secondo è frutto di «preconcetti politico-ideologici», perché «i poteri assegnati al centro, anche a seguito della revisione costituzionale del 2001, ci sono e si tratta di volersene servire bene», da un lato, e, per quanto concerne i fautori del regionalismo differenziato, si permetterebbe «a singole regioni di derogare sostanzialmente all'assetto di fondo del Ssn e a una delle sue regole-base (quella per cui il finanziamento è assicurato dalla fiscalità generale), provocandone così la destrutturazione». L'analisi comparata con le soluzioni adottate da Francia, Germania e Gran Bretagna consente all'A., nelle diversità di scelte organizzative, di trarre un punto comune: «la costruzione di reti sanitarie integrate, affinché la tutela della salute non si esaurisca nella predisposizione di risposte soltanto sanitarie e meno che mai con centrate nella sola risposta ospedaliera». Rivela i pericoli dell'integrazione socio-assistenziale, A. PIOGGIA, *La sanità nel piano nazionale di ripresa e resilienza*, *idem*, pp. 125 ss., secondo cui: «far gravare sulla famiglia l'onere di assicurare tutta una serie di prestazioni di cura (...) espone la persona malata ai pericoli di un trattamento non pienamente adeguato [creando] disuguaglianza (...). Una seconda questione da considerare (...) riguarda le differenziazioni regionali», relative ai dati prestazionali e ai modelli organizzativi con particolare riferimento al rapporto con il privato accreditato. Sul punto, l'efficace critica di G. TURATI, *Per la sanità del territorio non basta costruire gli edifici*, in *lavoce.info*, 20 aprile 2023, il quale, come lo scrivente, afferma che «Il tema del finanziamento del fabbisogno sanitario è cruciale per capire se e come il governo vorrà affrontare la riforma della sanità territoriale, una questione che si intreccia con la realizzazione degli obiettivi del Pnrr».

Dunque, in definitiva, se è corretto il desiderio circa la necessità di incremento del finanziamento della sanità – quantomeno in percentuale tale da seguire l'aumento del costo della vita, secondo i dati ISTAT – è corretta anche la posizione di chi chiede maggiore razionalizzazione della spesa in sanità per storture finanziarie e istituzionali che tuttora permangono e che peraltro richiedono un intervento politico in grado di *ri-strutturare*¹⁷⁶ il Ssn in vista non solo della recente esperienza pandemica, ma anche dell'evoluzione dei bisogni sanitari del Paese¹⁷⁷.

La via del tentativo di razionalizzazione, peraltro, garantirebbe un risultato reputazionale di gran lunga superiore all'aumento della spesa, dimostrando che *ogni euro è speso in salute*, piuttosto che disperso nei gangli delle inefficienze. Molto si può ancora fare e *deve* essere fatto per migliorare un sistema sanitario nazionale che, sin dalla sua istituzione, 45 anni fa, fu accompagnato da un bisogno di dinamicità istituzionale, organizzativa e finanziaria.

¹⁷⁶Parla di *ripensamento*, A. PIOGGIA, *La sanità nel piano nazionale di ripresa e resilienza*, *idem*, p. 127, che evidenzia come, in sua assenza, «il rischio è (...) una amplificazione delle diseguaglianze fra persone malate, ma anche fra chi si prende cura di esse e chi non deve sostenere tale carico».

¹⁷⁷G. TURATI, *Sanità oltre la NadeF*, in *lavoce.info*, 5 ottobre 2023, evidenzia: «come vogliamo riformare il Ssn? Perché la necessità di una riforma è stata la conclusione quasi unanime dopo la pandemia, viste le carenze evidenti sulla sanità territoriale. Ma su questo punto non c'è stato alcun dibattito pubblico e ci si limita ai caminetti degli addetti ai lavori, quando non ai seminari riservati».

