

OSSERVATORIO COSTITUZIONALE

Codice ISSN: 2283-7515

Fasc. 1/2023

Data: 3 febbraio 2023

La “soglia ulteriore” dei livelli essenziali e la responsabilità degli amministratori regionali: note a margine della sentenza n. 190 del 2022 della Corte costituzionale*

di **Camilla Buzzacchi** – *Professoressa ordinaria di Istituzioni di diritto pubblico nell’Università Milano Bicocca*

TITLE: The “further threshold” of the essential levels and the responsibility of regional administrators

ABSTRACT: La sent. n. 190/2022 dichiara l’illegittimità costituzionale di una disciplina della Regione Siciliana diretta ad offrire prestazioni non comprese tra i livelli essenziali: tale violazione ha riflessi sulla spesa, che risulta priva di copertura. L’opzione di un ampliamento dei livelli essenziali è impraticabile in quelle realtà, come la Regione Siciliana, che non hanno ancora concluso il percorso di rientro per risanare il dissesto finanziario.

The sentence of the Constitutional Court n. 190/2022 declares the constitutional illegitimacy of a discipline of the Sicilian Region aimed at offering services non included among the essential levels: this violation has effects on expenditure, which is uncovered. The option of an expansion of the essential levels is not permitted in those realities, such as the Sicilian Region, which have not yet completed the return path to restore the financial instability.

KEYWORDS: Lea; disavanzo sanitario; coordinamento della finanza pubblica; Essential levels of care; health recovery plans; coordination of public finance

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista.

SOMMARIO: 1. La lente del coordinamento della finanza pubblica per il sindacato sui livelli essenziali. – 2. Livelli essenziali e disavanzo di bilancio. – 3. La soglia “ulteriore” del livello essenziale. – 4. La garanzia della soglia ulteriore tra irresponsabilità dell’amministratore regionale ed eccesso di rigore finanziario.

1. La lente del coordinamento della finanza pubblica per il sindacato sui livelli essenziali

I titoli di competenza del “coordinamento della finanza pubblica” e dell’“armonizzazione dei bilanci pubblici” sempre più frequentemente costituiscono parametri costituzionali decisivi per sindacare la legittimità di scelte legislative di varia materia delle Regioni, che presentano profili contestabili sul piano della contabilità pubblica più ancora che violazioni di altri ambiti di potestà. Ciò accade anche per il fatto che leggi di stabilità/bilancio, di assestamento o di variazione delle previsioni di spesa contengono determinazioni di molteplice natura, dall’ambito della salute a quello del personale pubblico – come nel caso della decisione della Corte costituzionale n. 190/2022 che qui si annota – e dunque finiscono per offrire allo Stato l’occasione per appellarsi alle competenze che stanno a fondamento del sistema di finanza pubblica allargata. Dunque le competenze richiamate in apertura – la potestà concorrente del “coordinamento della finanza pubblica”¹ e quella esclusiva dell’“armonizzazione dei bilanci pubblici”² – diventano il criterio di riferimento del giudizio di interventi legislativi con le finalità più diversificate, ma che incorporano

¹ Sulla competenza del coordinamento finanziario si rinvia, tra i principali contributi di riflessione, a G.M. SALERNO, *Coordinamento finanziario, autonomie speciali e coesione nazionale*, in *Federalismi*, n. 23, 2008; D. CABRAS, *Appunti sul tema del coordinamento della finanza pubblica tra Unione europea, Stato e autonomie territoriali*, in *Federalismi*, n. 22, 2010; A. BRANCASI, *Il coordinamento della finanza pubblica nel federalismo fiscale*, in *Federalismi*, n. 19, 2011; L. CAVALLINI CADEDDU, *Il coordinamento dinamico della finanza pubblica nelle riforme*, in *Federalismi*, n. 11, 2011; G. RIVOSECCHI, *Il coordinamento dinamico della finanza pubblica tra patto di stabilità, patto di convergenza e determinazione dei fabbisogni standard degli enti territoriali*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2012, e ID., *Il coordinamento della finanza pubblica: dall’attuazione del Titolo V alla deroga al riparto costituzionale delle competenze?*, in *ISSiRFA*, 2013.

² Vasta è la letteratura riguardante l’armonizzazione. Tra i tanti si rinvia ad A. BRANCASI, *La travagliata armonizzazione dei bilanci pubblici*, in *Rivista della Corte dei Conti*, n. 5, 2010; M. DEGNI, *L’armonizzazione dei bilanci degli Enti della pubblica amministrazione*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 1-2, 2013; G. RIVOSECCHI, *L’armonizzazione dei bilanci degli enti territoriali: orientamenti e prospettive alla luce della giurisprudenza costituzionale*, in *Federalismi*, n. 17, 2016; L. SAMBUCCI, *Corte costituzionale e armonizzazione dei bilanci pubblici: il difficile bilanciamento dei principi di autonomia e delle esigenze di unitarietà della finanza pubblica*, in *Nomos*, n. 3, 2017; G. LUCHENA, *Dalla compartecipazione regionale delle risorse statali alla compartecipazione statale delle risorse regionali: inversione della finanza derivata e armonizzazione dei bilanci in funzione di coordinamento*, in *Rivista AIC*, n. 3, 2019.

decisioni di spesa³, benché sia sempre più evidente che le due “competenze” non rappresentino “materie” in senso stretto, ma in misura crescente si pongano come ambiti trasversali a numerose politiche dei territori. Le maggiori criticità sorgono allorché in questi interventi legislativi le previsioni finanziarie si ripercuotono sui diritti⁴: è esattamente il caso della legge della Regione Siciliana 15 aprile 2021, n. 9 recante *Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2021. Legge di stabilità regionale*, che è stata impugnata dal Presidente del Consiglio dei ministri in relazione a molteplici previsioni, che hanno effetti sul piano della spesa. Tra queste meritano una riflessione quelle che riguardano la tematica dei livelli essenziali delle prestazioni: nel ricorso del Governo e nella decisione del giudice delle leggi tale tematica passa attraverso letture ed interpretazioni in qualche misura singolari, e d'altro canto utili a chiarire il quadro dell'offerta delle prestazioni sanitarie, e più in generale sociali.

La sent. n. 190/2022 interviene con riferimento a numerose disposizioni della legge di stabilità di questa Regione speciale, ed in particolare il suo giudizio sulla questione della lesione della competenza statale a determinare i livelli essenziali di assistenza consente di cogliere le tante criticità che ruotano ancora e insistentemente attorno a questa categoria, che la revisione del 2001 ha introdotto a livello costituzionale.

Occorre anzitutto ricostruire il contenuto delle disposizioni impugate – artt. 53, 54, commi 2 e 3, e 55 – che in relazione a farmaci e a percorsi diagnostici e terapeutici presentano l'elemento comune di costituire un'offerta di prestazione “superiore” al livello essenziale.

L'art. 53 della normativa siciliana ha autorizzato una spesa consistente per una terapia innovativa: in particolare 4,2 milioni di euro afferenti al capitolo dedicato al finanziamento dei farmaci innovativi sono stati destinati alla distribuzione di “Zolgensma”, farmaco rivolto al trattamento di bambini affetti da atrofia muscolare spinale. Di per sé la destinazione di spesa non viene contestata, ma è la platea dei destinatari che spinge lo Stato a impugnare la scelta della Regione: il criterio del peso dei destinatari porta il Governo a denunciare la legge siciliana, che

³ A partire da Corte cost. n. 69/2011, e poi con le sentt. nn. 289/2013, 218 e 153/2015, e 183/2016 il coordinamento della finanza pubblica è stato indirizzato primariamente a promuovere misure di razionalizzazione della spesa sanitaria.

⁴ F. PALLANTE, *La legge della Regione Piemonte a sostegno delle Rsa: un'incostituzionale sottrazione di risorse vincolate all'attuazione dei Lea*, in *Federalismi*, n. 12, 2021 inquadra esattamente questa prospettiva di criticità, prendendo come riferimento la sent. n. 62/2020 su cui a breve si svolgono alcune riflessioni.

Si rinvia alle note dalla 1 alla 4 del saggio di F. PALLANTE per la ricostruzione dell'ormai ampio intervento della dottrina a commento del filone giurisprudenziale che si è occupato di tale compressione dei diritti ogniqualvolta il legislatore regionale si sia discostato dalle complesse regole del coordinamento finanziario.

prevede il trattamento farmacologico oltre le direttive impartite dall'organo tecnico di regolazione. La Regione ha infatti stabilito di mettere la terapia a disposizione dei bambini fino a 21 chilogrammi di peso, e tale previsione si pone in contrasto con la determinazione dell'AIFA n. 277 del 21 marzo 2021, che ha stabilito la totale rimborsabilità del medicinale esclusivamente per il trattamento di pazienti con peso massimo di 13,5 chilogrammi. Per i bambini affetti dalla patologia, il cui peso è compreso fra i 13,5 e i 21 chilogrammi, non vi è rimborsabilità, e di conseguenza la prestazione si configura come eccedente rispetto ai livelli essenziali.

La successiva disposizione – l'art. 54, commi 2 e 3 – prevede l'esclusione dalla partecipazione al costo di un esame di accertamento di rischi procreativi a beneficio delle donne residenti nella Regione: in particolare la spesa per lo screening prenatale per la diagnosi di trisomie 13, 18 e 21 *Non Invasive Prenatal Test* viene spostata a carico del Sistema sanitario nazionale quando effettuata presso i centri regionali.

Per finire, l'art. 55 autorizza l'Assessore alla salute della Regione a consentire la prescrivibilità dei farmaci antinfiammatori non-steroidi in fascia A, in deroga ai vincoli previsti dalla nota 66 dell'AIFA, per tutte le pazienti della Regione Siciliana affette da endometriosi, in possesso di uno specifico codice di esenzione: così facendo pone l'onere della spesa a carico di un capitolo del fondo sanitario regionale che finanzia i farmaci innovativi.

Rispetto alle tre decisioni di ampliamento della spesa il ricorso governativo ha denunciato la violazione di più di un parametro, e precisamente degli artt. 117, commi 2, lettera *m*), e 3, e 81, comma 3, Cost.: dunque vengono invocate le previsioni costituzionali dei livelli essenziali e dell'obbligo di copertura finanziaria degli oneri di spesa. Tutte le prospettazioni presentate vengono accolte dal giudice delle leggi, che coglie l'occasione per precisare le finalità e definire ancora una volta le coordinate del titolo "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" *ex art. 117, comma 2, lett. m) Cost.* che, nel caso di specie, si intersecano con la peculiare situazione dell'amministrazione siciliana, sottoposta ad un percorso di rientro per disavanzo finanziario, specificamente in ambito di spesa sanitaria. Tale percorso, iniziato nel primo decennio del secolo, è ora in una fase di monitoraggio che, benché meno stringente, vincola la Regione ad effettuare spesa di natura "obbligata". Le previsioni di uscite che non rientrano in questo perimetro si espongono dunque a possibili contestazioni, come quelle che il giudice delle leggi ha affrontato con la pronuncia in esame.

2. Livelli essenziali e disavanzo di bilancio

Rinviando al seguito una trattazione più completa del paradigma dei Lea nell'approccio della Corte, il primo passaggio da affrontare è quanto si argomenta su questo tema con riferimento al caso siciliano. La Consulta richiama una pronuncia assai significativa degli ultimi anni, e tanto più pertinente in quanto adottata nei confronti della medesima Regione Siciliana – la sentenza n. 62/2020 – per riproporre i punti cadine della prerogativa statale relativa alla determinazione dei Lea⁵: tale determinazione è un obbligo del legislatore statale, la cui “proiezione in termini di fabbisogno regionale coinvolge necessariamente le Regioni, per cui la fisiologica dialettica tra questi soggetti deve essere improntata alla leale collaborazione che, nel caso di specie, si colora della doverosa cooperazione per assicurare il migliore servizio alla collettività”. Quanto ai margini di variazione che si aprono al legislatore regionale, il ragionamento da cui la Corte non si è mai discostata è che “la competenza esclusiva dello Stato di determinazione dei livelli essenziali non preclude alle Regioni di erogare livelli di tutela più elevati, ossia ulteriori, rispetto a quelli da esso stabiliti, purché le risorse a ciò destinate ricevano una evidenziazione distinta rispetto a quelle afferenti ai Lea”⁶.

In più, sempre rievocando i passaggi della decisione del 2020, il giudice chiarisce i distinti apporti che i due livelli di governo forniscono alla funzione sanitaria pubblica: “quello statale, il quale definisce le prestazioni che il Servizio sanitario nazionale è tenuto a fornire ai cittadini – cioè i livelli essenziali di assistenza – e l'ammontare complessivo delle risorse economiche necessarie al loro finanziamento; quello regionale, cui pertiene il compito di organizzare sul territorio il rispettivo servizio e garantire l'erogazione delle prestazioni nel rispetto degli standard costituzionalmente conformi”. Da ciò discende l'imperativo a perseguire modalità di leale collaborazione, nel rispetto delle reciproche competenze, per “realizzare una gestione della funzione sanitaria pubblica efficiente e capace di rispondere alle istanze dei cittadini coerentemente con le regole di bilancio, le

⁵ La sentenza è stata annotata da F. MASCI, *I Lea non sono assoggettabili ad alcun vaglio di sostenibilità economico-finanziaria: un trend giurisprudenziale in consolidamento*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 4, 2020, e F. SUCAMELI, *La tutela multilivello del diritto alla salute: guida alla lettura di Corte cost. n. 62/2020*, in *Diritto & Conti. Bilancio, Comunità, Persona*, 17 aprile 2020. Sia consentito rinviare anche al commento C. BUZZACCHI, *Il ruolo del «servizio sanitario e ospedaliero in ambito locale» alla luce dei parametri costituzionali dell'equilibrio di bilancio e dei LEA*, in *Regioni*, n. 4, 2020.

⁶ Corte cost. n. 190/2022, p. to 7.1 *Considerato in diritto*.

quali prevedono la separazione dei costi ‘necessari’, inerenti alla prestazione dei Lea, dalle altre spese sanitarie, assoggettate invece al principio della sostenibilità economica”⁷.

La costruzione della decisione della Regione relativa alle prestazioni sanitarie incontra così, inevitabilmente, il vincolo finanziario: nello specifico l’obbligo posto dall’art. 20 del d.lgs. n. 118 del 2011, che è rubricato *Trasparenza dei conti sanitari e finalizzazione delle risorse al finanziamento dei singoli servizi sanitari regionali* e dispone che “nell’ambito del bilancio regionale le Regioni garantiscono un’esatta perimetrazione delle entrate e delle uscite relative al finanziamento del proprio servizio sanitario regionale, al fine di consentire la confrontabilità immediata fra le entrate e le spese sanitarie iscritte nel bilancio regionale e le risorse indicate negli atti di determinazione del fabbisogno sanitario regionale standard e di individuazione delle correlate fonti di finanziamento, nonché un’agevole verifica delle ulteriori risorse rese disponibili dalle Regioni per il finanziamento del medesimo servizio sanitario regionale per l’esercizio in corso”. Ma in più incontra – nel caso della Regione resistente – la particolare condizione di dissesto finanziario in materia di intervento sanitario: tale condizione rende non operativo il criterio enunciato – ovvero che la Regione possa offrire livelli di tutela più elevati – cosicché l’erogazione di livelli ulteriori rispetto a quelli essenziali è preclusa. Per effetto di molteplici disposizioni normative – l’art. 1, comma 174, della legge 30 dicembre 2004, n. 311 e l’art. 2, comma 80, della legge 23 dicembre 2009, n. 191, leggi di bilancio rispettivamente del 2005 e del 2010 – le Regioni sottoposte a piano di rientro possono erogare solo prestazioni “obbligatorie” e, specificamente, quelle indicate tassativamente nei suddetti piani.

Questa inibizione, collegata alla situazione di risanamento finanziario, era del resto già emersa in occasione di una sentenza di poco anteriore, la n. 161/2022. Oggetto di impugnazione, in quella circostanza, era stata la legge della Regione Puglia 6 agosto 2021, n. 31, recante *Implementazione del Test prenatale non invasivo (NIPT)*, con cui l’amministrazione regionale aveva introdotto, in via sperimentale e per una durata limitata nel tempo, l’erogazione di tale test quale screening prenatale per la diagnosi di alcune patologie: si prevedeva che il regime di accesso alla prestazione fosse senza oneri economici per particolari categorie di donne in gravidanza a rischio. La Regione Puglia, a fronte dell’obiezione espressa dallo Stato anche nei confronti della Regione Siciliana, aveva sostenuto che non si fosse “in presenza dell’introduzione di un ulteriore livello di assistenza in

⁷ Corte cost. n. 62/2020, p. to 4.3 *Considerato in diritto*.

senso proprio, trattandosi di prestazioni previste a livello sperimentale in un arco di tempo ben circoscritto”; e aveva ritenuto dirimente, a conferma di ciò, il criterio di imputazione della spesa, ovvero l’attribuzione in bilancio al programma *Ulteriori spese in materia sanitaria* e non al programma *Servizio sanitario regionale-finanziamento aggiuntivo corrente per livelli di assistenza superiori ai Lea*. Secondo la difesa regionale tale circostanza era sufficiente ad escludere “la natura di prestazione aggiuntiva (extra Lea) lamentata dalla difesa erariale: il carattere sperimentale, con durata temporalmente limitata, della prestazione prevista dalla disposizione impugnata, varrebbe a configurarla in termini di attività progettuale, rendendola coerente con l’ordinamento costituzionale e, in particolare, con il principio di leale collaborazione tra Stato e Regioni”⁸. Al contrario, la Corte aveva dichiarato che “l’assoggettamento ai vincoli dei piani di rientro dal disavanzo sanitario impedisce la possibilità di incrementare la spesa sanitaria per motivi non inerenti alla garanzia delle prestazioni essenziali e per spese, dunque, non obbligatorie”, come già affermato con le sentt. nn. 142 e n. 36/2021, e n. 166/2020: tali vincoli in materia di contenimento della spesa pubblica sanitaria costituiscono, infatti, espressione di un principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica, e anche in questo caso la giurisprudenza costituzionale – erano state richiamate le sentt. nn. 36/2021, n. 130 e n. 62/2020, e n. 197/2019 – è costante⁹. Il giudice delle leggi era stato chiaro a riguardo: “in costanza del piano di rientro, rimane inibita alla Regione, nell’esercizio della competenza concorrente in materia di tutela della salute, la possibilità di introdurre prestazioni comunque afferenti al settore sanitario ulteriori e ampliative rispetto a quelle previste dallo Stato”. E aveva altresì chiarito che “la circostanza, che l’intervento in esame sia posto a carico della dotazione finanziaria di una voce del bilancio regionale diversa da quella destinata al finanziamento aggiuntivo dei livelli di assistenza superiori ai Lea, non incide sulla oggettiva e sostanziale natura di prestazione extra Lea che riveste il NIPT test, i cui oneri costituiscono in ogni caso ulteriori spese in materia sanitaria”: né la scelta di un programma di spesa con altra denominazione né tanto meno il carattere sperimentale, nonché la limitata durata temporale delle prestazioni, possono infatti

⁸ Corte cost. n. 161/2022, p. to 2.2 *Considerato in diritto*.

⁹ Si rinvia a C. DI COSTANZO, *Allocazione delle risorse e tutela della salute nella giurisprudenza costituzionale*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 2, 2021, 31, per la ricostruzione della giurisprudenza sul tema ampio dei piani di rientro: Corte cost. nn. 182/2011; 148, 193 e 217/2012; 229 e 236/2013; 44 e 278/2014; 189 e 218/2015; 65 e 141 e 266/2016; 154 e 169/2017.

nascondere la sostanza della destinazione di uscita, che è a tutti gli effetti all'interno del perimetro del finanziamento dei Lea¹⁰.

In sostanza, in condizioni di risorse contingentate, il discrimine tra spese “necessarie” e quelle per prestazioni “non essenziali” chiama in gioco l'art. 81, comma 3, Cost. e impone di non ridurre le risorse che assicurano proprio i servizi essenziali.

3. La soglia “ulteriore” del livello essenziale

Il giudice costituzionale accoglie integralmente le ragioni dell'Avvocatura dello Stato.

In relazione al farmaco Zolgensma, è incostituzionale che la Regione ne preveda l'erogazione gratuita a beneficio di bambini di peso compreso fra i 13,5 e i 21 chilogrammi: vi è infatti un'apposita determinazione dell'AIFA n. 277 del 21 marzo 2021 che ha stabilito che la rimborsabilità di questo dispositivo sia riservata a favore di pazienti con peso massimo di 13,5 chilogrammi, e la stessa assume carattere vincolante per le Regioni in ragione della materia del coordinamento della finanza pubblica.

Poiché la Regione Siciliana è chiamata a dare seguito al “programma di consolidamento e sviluppo”, si trova nelle condizioni di non poter erogare prestazioni sanitarie c.d. “extra-Lea”: come già evidenziato, lo spostamento di risorse finanziarie da spese “necessarie” a spese “non essenziali” – quale si configura l'assunzione a carico dell'amministrazione del costo per un farmaco di cui l'autorità di regolazione ha escluso la rimborsabilità – comporta il rischio che siano erosi i mezzi di finanziamento da destinare alle prestazioni essenziali, determinandosi così l'eventualità di spese prive di copertura.

Benché la Regione Siciliana non si trovi più in piano di rientro, il Programma operativo di consolidamento e sviluppo ne costituisce il proseguimento, come è stato precisato in una precedente pronuncia, la sent. n. 130/2020: essa si è espressa su una legge del 1990 che legittimava misure di sostegno nei confronti dei pazienti affetti da talassemia, e ha riconosciuto i medesimi effetti per le

¹⁰ *Ivi*, p. to 4 *Considerato in diritto*. È curiosa l'ulteriore argomentazione della Regione, volta a dimostrare l'effetto di risparmio sulla spesa pubblica sanitaria prodotto dal test sperimentale, idoneo a evitare “il ricorso a strumenti d'indagine più invasivi e con effetti più onerosi per il sistema sanitario”. Il giudice lo liquida come mero assunto, in più contraddetto dalla prevista onerosità dell'intervento regionale.

due procedure di recupero del deficit sanitario. Nell'analisi del giudice costituzionale, tale Programma costituisce "espressione del principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria e del correlato principio di coordinamento della finanza pubblica, poiché esso è adottato per la prosecuzione del piano di rientro"¹¹. Ma soprattutto la Corte precisa che la valutazione che riguarda la distribuzione di un farmaco, e dunque le scelte terapeutiche in relazione alla sua appropriatezza, non possano "nascere da valutazioni di pura discrezionalità politica dello stesso legislatore" ma debbano essere il risultato dell'elaborazione di "indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite, tramite istituzioni e organismi – di norma nazionali o sovranazionali – a ciò deputati"¹².

Anche con riferimento al test prenatale il parametro è quello delle prestazioni essenziali: l'Allegato 10/C del decreto del 2017 sui Lea riporta le prestazioni specialistiche esenti rientranti nella diagnostica prenatale, e tra queste non compare il NIPT test. Ci si trova dunque in presenza di un livello ulteriore di prestazioni, che una Regione non soggetta a piano di rientro o a misure di monitoraggio potrebbe senz'altro mettere a disposizione dei cittadini: non così per un'amministrazione che è vincolata a garantire esclusivamente le prestazioni del Programma operativo di consolidamento e sviluppo. Da esso emerge la correlazione tra risorse e prestazioni, la cui alterazione produce mancato rispetto delle coperture finanziarie.

Analogo ragionamento porta a dichiarare l'incostituzionalità anche dell'art. 55 della legge siciliana, che invade una sfera di competenza dello Stato, ovvero l'individuazione delle malattie croniche e delle condizioni che danno diritto all'esenzione. La normativa che se ne occupa è il decreto legislativo 29 aprile 1998, n. 124 che reca *Ridefinizione del sistema di partecipazione al costo delle prestazioni sanitarie e del regime delle esenzioni*: in particolare una nota dell'AIFA – la n. 66 – traduce sul piano regolatorio la potestà dello Stato, e nel fornire le indicazioni terapeutiche per le quali questo farmaco è rimborsabile a carico del Servizio sanitario nazionale, non include la malattia cronica in questione. In più il d.P.C.m. 12 gennaio 2017, che ha ridefinito il Lea, è intervenuto su tale esenzione, che si riferisce a prestazioni di specialistica ambulatoriale e non a farmaci. Si può aggiungere la precisazione che le note AIFA sono volte a garantire un uso appropriato dei medicinali, per indirizzare l'attività prescrittiva dei medici, che tuttavia possono

¹¹ Corte cost. n. 190/2022, p. to 7.2.1 *Considerato in diritto*.

¹² *Ibidem*, e la giurisprudenza a fondamento di questo indirizzo è la seguente: sentt. nn. 185/1988, 26/2002, 338/2003, 8/2011.

comunque fare ricorso a farmaci non compresi: con l'effetto, però, di non imputarne il rimborso al sistema pubblico, e dunque alla finanza nazionale. La possibilità di assicurarne il rimborso attraverso la finanza regionale è quanto costituirebbe un livello "ulteriore" di assistenza sanitaria: soluzione non percorribile per una Regione sottoposta a monitoraggio per il ripristino della salute della situazione contabile. La violazione dei parametri costituzionali è nuovamente certificata dal sindacato del giudice delle leggi.

La singolare innovazione della revisione costituzionale del 2001 – il "livello essenziale" come garanzia del principio di eguaglianza, suscettibile di una variazione verso una soglia superiore come manifestazione dell'autonomia delle Regioni¹³ – è dunque il nucleo centrale di questi passaggi della decisione. E la valutazione da parte della Corte è effettuata esclusivamente alla luce dei parametri costituzionali del coordinamento della finanza pubblica e dell'equilibrio di bilancio¹⁴: come copiosa giurisprudenza ha costantemente ricordato, e come tanta letteratura ha evidenziato, il primo è funzionale al secondo, e il livello ulteriore delle prestazioni dei diritti sociali e civili, rispetto a quanto fissato da fonti normative dello Stato, pare essere destinato ad essere realizzato nei diversi territori solamente in concomitanza di condizioni finanziarie sane. Sull'operare di questa logica si possono formulare alcune considerazioni.

¹³ Si rinvia ai commenti che hanno accompagnato questa novità costituzionale: E. BALBONI, *Il concetto di "livelli essenziali e uniformi" come garanzia in materia di diritti sociali*, in *Istituzioni del federalismo*, n. 6, 2001; C. PINELLI, *Sui "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" art. 117, co. 2, lettera m)*, *Cost.*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2002; M. BELLETTI, *"Livelli essenziali delle prestazioni" e "contenuto essenziale dei diritti" nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in L. Califano (a cura di), *Corte costituzionale e diritti fondamentali*, Torino, 2004; R. BIFULCO, *"Livelli essenziali", diritti fondamentali e statuti regionali*, in T. Groppi, M. Olivetti (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino, 2003.

¹⁴ Tra i tanti interventi che hanno affrontato la questione dei riflessi dell'apertura dell'ordinamento alla prospettiva dell'equilibrio di bilancio si rinvia ad alcuni dei più significativi: F. BILANCIA, *Spending review e pareggio di bilancio. Cosa rimane dell'autonomia locale?*, in *Diritto pubblico*, n. 1, 2014; A. BRANCASI, *L'autonomia finanziaria degli enti territoriali di fronte ai vincoli europei ed alla riforma costituzionale sul "pareggio di bilancio"*, in *Regioni*, n. 1-2, 2014, e F. GALLO, *Il principio costituzionale di equilibrio di bilancio e il tramonto dell'autonomia finanziaria degli enti territoriali*, in *Rassegna tributaria*, n. 6, 2014; N. LUPO, G. RIVOSECCHI, *Quando l'equilibrio di bilancio prevale sulle politiche sanitarie regionali*, in *Regioni*, n. 5-6, 2012; E. DI CARPEGNA BRIVIO, *Quali prospettive per le autonomie locali dopo l'introduzione dell'equilibrio di bilancio?*, in *Federalismi*, n. 17, 2015.

4. La garanzia della soglia ulteriore tra irresponsabilità dell'amministratore regionale ed eccesso di rigore finanziario

Fin dalla comparsa del paradigma del “livello essenziale” la Corte costituzionale, le istituzioni politiche nazionali e regionali e la dottrina si sono interrogati su tanti profili aperti di questa previsione costituzionale del Titolo V¹⁵: chiedendosi il significato dell’“essenzialità”; quali le condizioni di derogabilità; la misura di differenziazione che può essere generata dal superamento del livello essenziale¹⁶; i possibili contraccolpi sul piano dell’eguaglianza nel godimento dei diritti; ma anche l’“appetibilità”, per l’amministratore regionale, di effettuare uno sforzo finanziario per garantire più prestazioni di quelle che il legislatore nazionale gli impone di assicurare. Si tratta dunque di una previsione che non ha esaurito di suscitare quesiti e che viene alla ribalta in relazione a situazioni sempre nuove, che dimostrano la sua costante attualità e la difficoltà a ritenere assestato e concluso il dibattito che la riguarda.

Si può allora inquadrare con maggiore completezza la competenza *ex art.* 117, comma 2, lett. *m*), Cost.; essa è stata definita dalla Corte¹⁷ in termini di “determinazione degli standard strutturali e qualitativi di prestazioni che, concernendo il soddisfacimento di diritti civili e sociali, devono essere garantiti, con carattere di generalità, a tutti gli aventi diritto”. La medesima “determinazione” va intesa come l’insieme delle soglie di prestazioni che lo Stato deve definire per garantire l’uniformità di trattamento: la competenza dello Stato è funzionale “ad evitare che, in parti del territorio nazionale, gli utenti debbano, in ipotesi, assoggettarsi ad un regime (di assistenza sanitaria) inferiore, per quantità e qualità, a quello ritenuto intangibile dallo Stato”. Fissato questo punto fermo, è però vero che le Regioni e gli enti locali possono garantire, nell’ambito delle proprie competenze, livelli ulteriori di tutela: in tal senso si sono espresse le sentt. nn. 248/2006, 322 e

¹⁵ L’avvio della giurisprudenza costituzionale su questa formula, all’indomani della sua introduzione, è stato contraddistinto dall’impostazione contraria a qualificare i “livelli essenziali” come “materia” in senso stretto: è stato immediato l’inquadramento come “competenza trasversale” del legislatore statale, suscettibile di investire molteplici altre materie. Si vedano Corte cost. nn. 282/2002, 248/2006, 387/2007 e 50/2008, mentre la sent. n. 62 del 2020 arriva ad individuare addirittura un carattere “trascendente”.

¹⁶ Le riflessioni di C. BUZZACCHI, *Sul riparto di competenza tra Stato e Regioni in materia di parametri di sicurezza: la distinzione tra la tutela minima e quella ulteriore*, in *Regioni*, n. 3, 2001, 550 ss., a cui sia consentito rinviare, già due decenni fa hanno affrontato la distinzione tra le due soglie agli estremi dell’offerta di prestazioni. Quanto segue è già stato oggetto di trattazione in C. BUZZACCHI, *Il ruolo del «servizio sanitario e ospedaliero*, cit., 850 ss.

¹⁷ Corte cost. nn. 121/2014, 322/2009, 168 e 50/2008 e 387/2007.

200/2009, 207 e 10/2010, e infine 297/2012, completando la prerogativa statale con l'ulteriore argomento che alle Regioni è sempre possibile fornire "con proprie risorse, prestazioni aggiuntive tese a migliorare ulteriormente il livello delle prestazioni, oltre la soglia minima uniforme prescritta dalla legge statale"¹⁸, e restando "integra la potestà stessa della Regione di sviluppare ed arricchire il livello e la qualità delle prestazioni individuate dalla legislazione statale, in forme compatibili con quest'ultima"¹⁹. Tale è il modello astrattamente applicabile a partire dalla disposizione costituzionale: non è mancata poi giurisprudenza costituzionale – anche la sent. n. 6/2019, oltre a quelle già evocate – che ha evidenziato come diventi spesso estremamente difficile per le Regioni garantire quanto ad esse compete, e di conseguenza come diventi "illusorio" l'obiettivo di innalzare le prestazioni sociali al di sopra del livello dell'essenzialità. Si sono presentate situazioni in cui le Regioni hanno addirittura deciso di erogare in maniera parziale le prestazioni dei Lea: ne è un esempio la vicenda che ha condotto alla sent. n. 72/2020, in occasione della quale una disciplina della Regione Puglia è stata annullata per avere riservato alcune prestazioni per la non autosufficienza solo a beneficio di alcune categorie.

Ma nelle situazioni in cui il livello essenziale è suscettibile di non essere garantito non tanto per una scelta voluta, ma a seguito di una maldestra quantificazione delle risorse da parte dell'amministrazione regionale, la conseguenza è la compressione del principio di eguaglianza per un meccanismo di errata individuazione dei mezzi idonei a sostenere la spesa: se le risorse sembrano disponibili, quando nella realtà sono verosimilmente inesistenti, la copertura finanziaria risulta inficiata, determinando da un lato squilibrio tra entrate e spese e dunque violazione dell'art. 81 Cost., con riguardo all'obbligo dell'equilibrio di bilancio; e dall'altro incapacità nel garantire i

¹⁸ Corte cost. n. 387/2007, p.to 5.1 *Considerato in diritto*. Una decisione del 2020 ha nuovamente confermato questa impostazione. La sent. n. 91, p.to 4 *Considerato in diritto*, ha dichiarato la legittimità di una disciplina della Regione Piemonte in materia di servizi sociali, affermando che «la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni (...) non comporta la regolazione dell'intera disciplina delle materie cui essa possa di fatto accedere, e dunque non esclude (...) che le Regioni e gli enti locali possano garantire, nell'ambito delle proprie competenze, livelli ulteriori di tutela». Essa ha ripreso la sent. n. 222/2013, p.to 5 *Considerato in diritto*, che ha distinto l'azione trasversale della normativa statale che individua la prestazione essenziale da assicurare su tutto il territorio dello Stato, oltre la quale si riepande la generale competenza della Regione sulla materia, da intendersi in forma residuale.

¹⁹ Corte cost. 248/2006, p.to 4.1 *Considerato in diritto*. Sugli aspetti più specificamente finanziari connessi alla garanzia dei livelli essenziali si rinvia a M. BELLETTI, *Forme di coordinamento della finanza pubblica e incidenza sulle competenze regionali. Il coordinamento per principi, di dettaglio e «virtuoso», ovvero nuove declinazioni dell'unità economica e dell'unità giuridica*, in Issirfa, *Rapporto sulle Regioni*, Roma, 2013; A. GRASSO, R. GARGANESE, *La spesa sanitaria delle Regioni e i livelli essenziali di assistenza: un'analisi settoriale*, e G. VIBERTI, *Fabbisogni e sostenibilità nei servizi sanitari regionali: dal monitoraggio alle azioni di sistema*, entrambi in *La finanza territoriale. Rapporto 2016*, IRES Piemonte, Milano, 2016.

Lea e pertanto violazione dell'art. 117, comma 2, lett. m). In occasione della sent. n. 62/2020 la Corte, chiamata a pronunciarsi su una situazione con queste caratteristiche, aveva escluso che possa esserci ponderazione tra dimensione finanziaria e attuazione dei Lea, dal momento che la compatibilità di questi ultimi con le risorse è già assicurata per effetto della loro determinazione in sede normativa, e dunque è “necessaria”²⁰.

Diverso è il contesto che contraddistingue la sent. n. 190/2022 e le decisioni di poco precedenti che si sono richiamate, rispetto alle quali quest'ultima pronuncia si pone in continuità: la situazione reale da cui è scaturito il contenzioso è quello di una Regione che decide di indirizzare risorse finanziarie nella prospettiva di offrire un *surplus* di servizi, senza la necessaria considerazione del suo *status* di sofferenza finanziaria, da cui occorre uscire attraverso una manovra di ripristino della salute contabile. La decisione qui commentata mette in risalto il nodo cruciale che sta a fondamento della possibilità per le Regioni di proporre un *welfare* più generoso e offrire un ventaglio di servizi più ricco di quanto prevederebbero le decisioni del legislatore nazionale, le norme ministeriali e del regolatore indipendente: è il nodo delle risorse, che non si può considerare criterio secondario e accessorio, ma continua ad essere dirimente nelle decisioni che le Regioni assumono, e che anche il giudice delle leggi deve necessariamente applicare quando su queste decisioni è chiamato a pronunciarsi. Non viene pertanto smentita la linea della sent. n. 62/2020, anche se gli esiti sembrerebbero in apparenza in contraddizione: laddove ci siano servizi essenziali da garantire, per entrambe le pronunce l'orientamento è il medesimo, ovvero l'esclusione di una qualche condizionalità ad opera dei vincoli finanziari. Per tale ragione nei giudizi del 2022 nei confronti delle Regioni in piano di rientro il giudice costituzionale è netto nell'annullare normative che, nella misura in cui forniscono servizi non essenziali, fanno sì che quelli invece essenziali siano garantiti sotto la soglia²¹.

Non è una visione esageratamente economicistica o troppo sensibile alle ragioni finanziarie quella che deve guidare il legislatore regionale quando, nel superare quella omogeneità repubblicana rappresentata dalla clausola costituzionale del “livello essenziale”, considera la praticabilità di questa coraggiosa scelta con riferimento alla propria situazione contabile. Il *refrain*

²⁰ Corte cost. n. 62/2020, p.to 4.5 del *Considerato in diritto*.

²¹ Le medesime osservazioni sono effettuate da F. PALLANTE, *La legge della Regione Piemonte*, cit., 220, con riferimento alla normativa della Regione Piemonte.

sempre evocato dei “diritti che costano”²² non deve suscitare fastidio o addirittura una scandalizzata presa di distanza da quello che appare un eccesso di attenzione alla dimensione finanziaria²³: se si riflette che il finanziamento dei diritti passa attraverso la leva fiscale e dunque un prelievo effettuato presso i soggetti contribuenti – cittadini e non – non pare stonato, rispetto ai valori della Costituzione, pretendere che le Regioni dimostrino, ma soprattutto esercitino, il più rigoroso senso di responsabilità nel costruire le condizioni di erogabilità delle prestazioni.

Ora il caso siciliano, dal quale la pronuncia in esame origina, presenta elementi tali per cui fondatamente si può dubitare di un ponderato esercizio di questa responsabilità. La Regione Siciliana versa in questa situazione di difficile mantenimento delle condizioni di equilibrio delle proprie finanze in generale, e di quelle dedicate all’amministrazione sanitaria in particolare; ma, oltre a ciò, è documentato il livello insoddisfacente di standard di cura assicurato a quella comunità, costretta a praticare quel “turismo medicale” che si indirizza verso altre Regioni italiane o verso Paesi stranieri. Sulla mobilità dei pazienti di alcune Regioni del Sud verso il Nord Italia²⁴, i dati stimati da anni dall’Osservatorio OCPS-SDA Bocconi attestano che migliaia di pazienti si spostano da Puglia, Sicilia, Lazio, Calabria e Campania soprattutto per fruire di servizi in Lombardia, Emilia Romagna e Veneto: le ragioni del fenomeno sono le liste d’attesa troppo lunghe e la percezione di una qualità non adeguata dell’assistenza disponibile nel Mezzogiorno, e ciò tra l’altro può avere riflessi paradossalmente positivi su alcuni comparti dell’economia delle Regioni del Nord, che traggono proventi e benefici dai soggiorni di quei pazienti che nelle rispettive Regioni non trovano livelli di cura accettabili²⁵.

²² È sempre obbligato il riferimento a S. HOLMES e C.R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, 2000.

²³ L’attenzione per il nesso tra assegnazione delle risorse finanziarie alle autonomie e garanzia dei livelli essenziali emerge inoltre nelle sentt. nn. 10/2016, 169/2017, 6 e 197/2019, in relazione alle quali sia consentito il rinvio a C. BUZZACCHI, *Chi garantisce i LEA nelle Regioni commissariate?*, in *Regioni*, n. 1, 2019; ID., *Lea, costi, fabbisogni e copertura finanziaria: le categorie di riferimento per la finanza regionale presente e in corso di differenziazione*, in *Diritti regionali*, n. 3, 2019; *Perequazione e specialità: il superamento dell’accordo in caso di reiterata indisponibilità del legislatore statale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 2019.

²⁴ Curiosamente l’analisi *Dall’attrattività dell’ecosistema salute alla competitività del sistema economico. Le potenzialità del turismo sanitario del 2020* di The European House – Ambrosetti è patrocinata dalla Regione Siciliana: essa riporta un quadro molto dettagliato del fenomeno.

²⁵ Si rinvia agli studi di N. POSTERARO sul tema: *La compensazione e i rimborsi nella mobilità sanitaria interregionale e transfrontaliera*, in *Il Diritto dell’economia*, n. 3, 2018 e *Active international healthcare mobility and urban accessibility: the essential role of Italian cities and urban planning in the development of foreign healthcare tourism in federalismi.it*, n. 1, 2021.

Ma in più si potrebbe aggiungere che proprio queste Regioni dell'estremo Sud, le cui leggi ripetutamente si infrangono nei ricorsi del Governo e nelle dichiarazioni di incostituzionalità della Corte, presentano un grado di dissesto finanziario veramente preoccupante: che conduce inevitabilmente a domandarsi circa il motivo per cui esse si espongano con previsioni normative non necessarie, che disperdono risorse in canali che non sono quelli di un livello essenziale della tutela della salute, che invece nei loro territori è ampiamente al di sotto del suddetto livello.

In chiusura di queste riflessioni, se si ripercorrono le diverse situazioni censurate dal giudice costituzionale nella sent. n. 190, parrebbe di scorgere quasi un eccesso di zelo nel discriminare l'accesso ad un farmaco in ragione del peso dei bambini – il rimborso c'è per un peso di 13,5 e non c'è per quello di 21 chilogrammi – o ad uno screening prenatale, che di per sé si configura senz'altro come una prestazione preziosa. Ma proprio la peculiare realtà delle Regioni in piano di rientro conduce a riflettere sull'assenza di responsabilità dei loro amministratori, che in maniera tanto disinvolta effettuano operazioni di allargamento dei servizi garantiti gratuitamente, quando il maggior numero delle cure di base è invece assente.

A questo proposito si può ricordare in quante pronunce dell'ultimo decennio emerga con chiarezza la sensibilità per la responsabilità che le istituzioni del territorio devono sentire in virtù della loro legittimazione politica; nonché il contenuto fortemente politico delle decisioni di spesa, che mettono alla prova il mandato elettorale che gli amministratori hanno ricevuto dagli elettori²⁶. Si può altresì ricordare come emerga una funzionalità dei controlli che non pare esaurirsi nella mera preservazione di un ordine finanziario o nel perseguimento di una virtù contabile o economicistica: per richiamare una delle più significative, la sent. n. 18/2019 – la decisione c.d. “di san Valentino” – in essa si dichiara che il “principio dell'equilibrio di bilancio non corrisponde ad un formale pareggio contabile”. Tale principio viene additato quale strumento e presupposto “di una stabilità economica di media e lunga durata, nell'ambito della quale la responsabilità politica del mandato elettorale si esercita, non solo attraverso il rendiconto del realizzato, ma anche in relazione al consumo delle risorse impiegate”²⁷.

²⁶ Su questa prospettiva sviluppata dalla Corte costituzionale dopo la revisione costituzionale del 2012 sia consentito rinviare a C. BUZZACCHI, *Autonomie e Corte dei conti: la valenza democratica del controllo di legalità finanziaria*, in *Costituzionalismo*, n. 1, 2020.

²⁷ Corte cost. n. 18/2019, p.to 5 *Considerato in diritto*.

Si perviene così alla nozione del bilancio come “bene pubblico” – secondo il felice paradigma²⁸ introdotto dalla sent. n. 184/2016 – capace di raccordare le istanze autonomiste con quelle di salvaguardia degli equilibri finanziari. Il bilancio – e la legge della Regione Siciliana impugnata era appunto quella di stabilità – appare strumento di garanzia della responsabilità politica e di preservazione del rapporto fiduciario, a partire dal quale si costruisce il carattere democratico dell’ordinamento dotato di autonomia. Il bilancio delle istituzioni territoriali – ma anche quello dello Stato – è infatti strumento funzionale a rappresentare le risorse disponibili e le scelte effettuate: “come sono state presentate all’elettore, come sono state programmate, come sono state realizzate”²⁹. Dunque esso costituisce un potente mezzo di rappresentazione di decisioni politiche e di individuazione delle risorse, che opera con forte valenza democratica.

Il tentativo di nascondere dietro alla clausola della “soglia superiore” dei livelli essenziali operazioni di cattiva amministrazione viene correttamente fermato dal giudice delle leggi: con costanza esso invariabilmente riconduce le Regioni ad applicare con coerenza tale potestà. Essa si aggiunge a quella dello Stato *ex art.* 117, comma 2, lett. *m*) qualora l’istituzione territoriale abbia già assicurato la tutela della salute secondo quel grado di “essenzialità”, che mette in sicurezza il principio di uguaglianza, e in particolare “l’uguaglianza sostanziale dei cittadini nella percezione e godimento di prestazioni costituzionalmente necessarie”, come raccomandato dalla sent. n. 10/2016. Oltre quel livello, se la Regione ha le risorse a ciò necessarie, è possibile predisporre un *welfare* più ricco e generoso. Ma la potestà di innalzare la soglia è radicalmente esclusa laddove le Regioni dimostrano di avere conti disordinati e finanze in sofferenza: in tali contesti l’eguaglianza relativa ai servizi dell’assistenza di base è ancora da raggiungere, e solo un cammino di rigore è condizione per ripristinare uno scenario nel quale le prestazioni “essenziali” sono accessibili a tutti.

²⁸ Corte cost. n. 184/2016, p.to 3 *Considerato in diritto*: formula ripresa da M. DEGNI, P. DE IOANNA, *Il bilancio è un bene pubblico. Potenzialità e criticità delle nuove regole del bilancio dello Stato*, Roma, 2017. Cfr. anche P. DE IOANNA, *Livelli essenziali di cittadinanza e funzionamento della democrazia rappresentativa: qualche notazione*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, 2012.

²⁹ Cfr. A. CAROSI, *La Corte costituzionale tra autonomie territoriali, coordinamento finanziario e garanzia dei diritti*, in *Rivista Aic*, n. 4, 2017, 18.