

La giurisprudenza costituzionale in materia di tutela della salute di fronte alla nuova delimitazione delle competenze statali e regionali*

di Claudia Tubertini

SOMMARIO: 1. Alla vigilia della riforma: l'inarrestabile differenziazione del sistema sanitario, tra limiti e contraddizioni. - 2. Il rilievo della tutela della salute nel contenzioso costituzionale tra Stato e Regioni successivo all'entrata in vigore del nuovo Titolo V. - 3. La delimitazione dei confini della materia. - 3.1. L'applicazione del principio di continuità: gli effetti. - 3.2. Tutela della salute e competenze regionali innominate. - 3.3. Tutela della salute e altre competenze concorrenti. - 3.4. Tutela della salute e competenze esclusive statali: in particolare, il peso delle materie "trasversali". - 4. L'individuazione dei principi fondamentali: gli altalenanti indirizzi della Corte. - 5. Le "insopprimibili esigenze di carattere unitario" nella tutela della salute: il ricorso alla nozione estensiva di "principi fondamentali". - 6. La disciplina dell'organizzazione del servizio sanitario: dove la (teorica) maggiore autonomia regionale si scontra con i (reali) condizionamenti finanziari del diritto tutela della salute. - 7. Osservazioni conclusive.

1. Alla vigilia della riforma costituzionale: l'inarrestabile differenziazione del sistema sanitario, tra limiti e contraddizioni

Per inquadrare la più recente giurisprudenza costituzionale in materia di tutela della salute, nello specifico profilo attinente ai rapporti Stato-Regioni ed al rispettivo spazio di intervento, occorre fare un rapido cenno all'assetto preesistente alla riforma del 2001, e rammentare come la progressiva estensione del concetto di salute, e, con esso, del diritto alla sua tutela (a cui ha contribuito in gran parte la stessa giurisprudenza costituzionale) abbia per molto tempo portato a ridurre in maniera particolarmente rilevante gli ambiti di differenziazione regionale nella materia, se non sul piano dell'effettività, quanto meno sotto il profilo del diritto positivo.

Da un lato, infatti, la legislazione nazionale si è quasi sempre posta come disciplina tendenzialmente esaustiva: il legislatore ha fatto cioè ampio ricorso alle disposizioni cedevoli o sussidiarie, ammesse dalla giurisprudenza costituzionale, in attesa successiva adozione di leggi regionali. Dall'altro, alla nozione di principio fondamentale è stata data, in questo settore, una interpretazione oltremodo estensiva, volta a comprendere anche aspetti di indubbio dettaglio. Emblematica, sotto questo profilo, è anche la frequenza con cui il legislatore ha fatto ricorso all'auto-qualificazione delle norme di riforma della disciplina del servizio sanitario nazionale come "norme fondamentali di riforma economico-sociale" ed il conseguente appiattimento al rango ordinario del grado di autonomia riservata anche alle regioni a statuto speciale.

Al consolidamento di tale prassi ha contribuito senz'altro la necessità del contenimento della spesa sanitaria, che ha moltiplicato la previsione di limiti e vincoli alle competenze regionali, quasi sempre avvallati dalla giurisprudenza costituzionale: il coordinamento della finanza pubblica è così risultato un formidabile elemento di legittimazione di disposizioni puntuali, che hanno stupito la stessa dottrina non solo per l'entità delle questioni organizzative

* Il presente scritto è frutto della rielaborazione del testo presentato in occasione dell'incontro autunnale del Gruppo San Martino "L'immagine ed il luogo dell'Amministrazione nelle sentenze della Corte Costituzionale successive alla riforma del Titolo V" – Perugia, 10-11 novembre 2005.

sottratte alle competenze regionali, ma anche per l'accondiscendenza manifestata nei loro confronti dalla Corte Costituzionale.

A rendere ancor più problematico il quadro così sinteticamente delineato, va rilevata anche la poca o scarsa apertura alla leale collaborazione che ha caratterizzato per lungo tempo il legislatore statale in questo settore, almeno sino all'ultimo scorcio degli anni '90.

Ciò si coglie molto bene dalle parole di Gianfranco Mor, che ancora nel 1997 lamentava il fatto che “a parte qualche sporadica decisione della Corte costituzionale che va in senso opposto, il principio della leale collaborazione viene da questa utilizzato più per costringere le regioni ad adeguarsi a decisioni centrali, che non per indurre il governo a valutare adeguatamente le posizioni delle regioni non perfettamente coerenti con i propri orientamenti”¹. Allo stesso autore si deve la amara constatazione secondo la quale “in questo contesto, il potere legislativo regionale in materia sanitaria è morto per consunzione”, in quanto “tutto ciò che è significativo è deciso dal centro”.

L'atteggiamento della giurisprudenza costituzionale, la quale, sia pure improntata ad un *self-restraint*, si è in generale caratterizzata per la volontà di assecondare il disegno di rafforzamento delle regioni e delle autonomie territoriali, nel settore della tutela della salute è stato diverso.

Così, ad esempio, è stato rilevato come di fronte a tutte le leggi organiche di riforma del sistema sanitario, la Corte Costituzionale è intervenuta con mano leggera, sanzionando solo quelle disposizioni che si ponevano in palese contrasto con la competenza legislativa regionale, ed assecondando per lo più anche discipline statali di estremo dettaglio, se legate alle disposizioni di principio da un rapporto di “coessenzialità e necessaria integrazione”².

Questa concezione omnicomprensiva della competenza statale in parte non ha retto all'evoluzione dell'ordinamento, sempre più orientato verso la differenziazione ed il potenziamento delle competenze regionali, quanto meno in relazione alla disciplina dell'assistenza sanitaria, che rappresenta uno degli aspetti essenziali della materia. Si è assistito infatti ad un parziale, anche se progressivo “svuotamento dall'interno” dell'uniformità del servizio sanitario nazionale, pur nella immutata cornice costituzionale, anche se il cambiamento più evidente si è registrato solo nell'ultimo quinquennio precedente alla riforma costituzionale.

Due sono state, in particolare, le cause di questo mutamento: da un lato, la trasformazione della funzione di indirizzo e coordinamento e più in generale l'erompere dei modelli concertativi; dall'altro, la difficoltà di portare a compimento modelli di riforma troppo pervasivi come quello prospettato dal decreto Bindi (d.lgs. 229/1999). Da molte parti è stato contestato l'eccessivo dettaglio e l'uniformismo organizzativo a cui tendeva questa riforma, la cui impossibilità di attuazione è stata dimostrata, nei fatti, dalla mancata adozione di molti provvedimenti a cui era affidato il completamento del disegno.

E' da avvertire, tuttavia, come questo progressivo ampliamento dell'autonomia regionale abbia riguardato soprattutto l'assetto organizzativo, non essendo mai stato messo in discussione il sistema di programmazione a cascata che da sempre ha costituito – con i suoi pregi e difetti, e con tutti i limiti evidenziati in sede di attuazione – lo strumento di tenuta dell'unitarietà del sistema delle prestazioni erogate. Al contrario, proprio alla vigilia della riforma costituzionale – e per la precisione, con l'ormai noto accordo dell'8 agosto 2001 stipulato nell'ambito della Conferenza Stato-Regioni – si sono poste le basi per la definizione dei livelli essenziali di assistenza da garantire in tutto il territorio nazionale.

¹ G. MOR, *Il nuovo assetto organizzativo del Servizio sanitario nazionale*, in *San. pubbl.*, 1997, p. 620 ss.

² Si veda un esempio nella giurisprudenza costituzionale sul d.lgs. 502/1992 criticata dallo stesso G. MOR, *Il riordino della sanità nella crisi dello Stato sociale e della costituzione materiale*, in *Regioni*, 1994, p. 973 ss.

Anche l'evoluzione della legislazione statale, peraltro, non è scevra da profonde contraddizioni, che riflettono, a loro volta, diversi orientamenti di fondo nella concezione del servizio sanitario.

Così, da un lato, il decreto di riordino del 1999 è stato individuato come il simbolo di una concezione del servizio sanitario orientato e fondato sul principio di solidarietà sociale. Secondo questa concezione, la regionalizzazione del servizio, pur necessaria, deve svolgersi entro la cornice unitaria dei principi fondamentali e deve avere quale collante i livelli essenziali di assistenza, la cui individuazione a livello nazionale costituisce la premessa per la stessa l'autonomia organizzativa dei modelli organizzativi regionali.

Al contrario, l'art. 3, comma 1 del decreto legge 18 novembre 2001, n. 347 (convertito, con modifiche, nella l. 405/2001), che esclude che possano essere considerate come principi fondamentali le norme riguardanti le sperimentazioni gestionali ed i limiti alla costituzione delle aziende ospedaliere da parte delle regioni, è stato considerato emblematico di una diversa e più intensa concezione dell'autonomia regionale, che potrebbe giungere "a rompere l'equazione tra diritto alla salute ed organizzazione del servizio sanitario nazionale su base pubblica, in vista di una sua riorganizzazione su basi diverse, considerate (da alcuni) più moderne ed adeguate alla tendenza individualizzante e soggettivizzante del vivere contemporaneo"³.

Tutti questi elementi vanno presi in considerazione nel verificare il grado di innovatività della giurisprudenza costituzionale di prima applicazione del nuovo Titolo V della Costituzione.

2. Il rilievo della tutela della salute nel contenzioso costituzionale tra Stato e Regioni successivo all'entrata in vigore del nuovo Titolo V

Per avere una idea, sia pure approssimativa⁴, del grado di conflittualità prodotto dal nuovo dettato costituzionale in materia sanitaria si può partire dall'analisi quantitativa dei ricorsi dello Stato e delle Regioni nei quali sia stata espressamente invocata la violazione dell'art. 117, comma 3, nella parte ad essa dedicata.

Il riferimento espresso alla materia "tutela della salute", a partire dall'entrata in vigore della riforma e fino a fine novembre 2005, compare in una cinquantina di ricorsi (equamente distribuiti nei quattro anni considerati, con un picco di 19 nel 2003): un dato certamente significativo, se si considera che il numero complessivo dei ricorsi per illegittimità costituzionale promossi dallo Stato e dalle regioni in questo stesso periodo è di circa 400⁵.

In linea con una tendenza generale del contenzioso costituzionale successivo alla riforma del Titolo V, anche in questo settore il numero dei ricorsi presentati della Presidenza del Consiglio dei Ministri è circa doppio rispetto a quelli delle Regioni. Solo l'esame degli esiti dei ricorsi può tuttavia dire se ciò costituisca il frutto della particolare portata innovativa

³ R. BALDUZZI, *La determinazione settoriale dei livelli essenziali delle prestazioni. Il settore della sanità*, in G. BERTI – G. C DE MARTIN (a cura di), *Le garanzie di effettività dei diritti nei sistemi policentrici*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 250.

⁴ In quanto non è detto che l'invocazione della violazione dell'art. 117 comma 3 nella parte riferita alla tutela della salute sia sempre corretta, né che l'entità della questione oggetto del giudizio o il grado di pertinenza delle norme impugnate rispetto alla materia sia sempre rilevante.

⁵ Considerando i ricorsi pubblicati nella Gazzetta Ufficiale dal 2002 fino alla fine di novembre 2005, a cui si aggiungono 142 ricorsi per conflitto di attribuzione. I dati sui motivi adottati nei ricorsi sono stati elaborati dai contenuti della banca dati "Corte Costituzionale-Titolo V" della Regione Emilia-Romagna (www.regione.emilia-romagna.it/contenziosocostituzionale).

della legislazione regionale, o, al contrario, dell'atteggiamento conservatore della parte statale, e se, soprattutto, la Corte abbia incoraggiato eventuali "fughe in avanti" delle regioni oppure, al contrario, sia stata animata da uno spirito di maggiore cautela.

L'impressione del rilievo della materia "tutela della salute" nel complessivo quadro delle controversie tra Stato e regioni appare confermata se dall'analisi dei dati quantitativi si passa ad una valutazione d'insieme delle singole questioni che hanno costituito oggetto dei ricorsi, da cui emerge l'importanza e la varietà dei temi trattati, che spaziano dall'organizzazione del servizio sanitario alla disciplina del relativo personale, dalla tipologia dei trattamenti e delle prestazioni erogabili sino ad aspetti del tutto nuovi (come la tutela del lavoratore contro il *mobbing*, per citare solo alcuni degli esempi più eclatanti).

Per facilitare una valutazione d'insieme delle questioni proposte, tenuto conto dell'ampia estensione della materia, può essere opportuno raggrupparle in alcune macro-aree.

Seguendo questa partizione, è possibile, in primo luogo, separare una prima macro-area costituita dai ricorsi aventi ad oggetto provvedimenti legislativi inquadrabili nell'ambito della *tutela dell'ambiente*, nelle quali, in verità, la tutela della salute entra in gioco solo come aspetto trasversale o connesso. In quest'area si collocano, in particolare, i ricorsi che hanno interessato le numerose leggi regionali intervenute in materia di inquinamento elettromagnetico⁶, radioattivo⁷, o derivante dai rifiuti⁸ o da attività industriali⁹¹⁰; allo stesso ambito materiale vanno ricondotti anche i ricorsi delle regioni contro il Codice delle comunicazioni elettroniche (d.lgs. 259/2003)¹¹.

Una seconda macro-area riguarda, invece, la sfera attinente alle *prestazioni sanitarie*, intese nel loro complesso e con riferimento a tutti i profili (prevenzione, cura e riabilitazione) rientranti nella materia: in essa si colloca l'ormai nota questione della ammissibilità dei trattamenti di psicoturgia, oggetto di alcune leggi regionali che hanno originato importanti sentenze della Corte¹². Altri ricorsi collocabili in quest'area hanno riguardato invece

⁶ Come i ricorsi riguardanti le leggi n. 13/2001 della Regione Campania (*Prevenzione dei danni derivanti dai campi elettromagnetici generati da elettrodotti*); n. 25/2001 della Regione Marche (*Disciplina regionale in materia di impianti fissi di radiocomunicazione al fine della tutela ambientale e sanitaria della popolazione*); n. 9/2002 della Regione Umbria (*Tutela sanitaria ed ambientale dall'esposizione ai campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici*) e n. 5/2002 della Puglia (*Norme transitorie per la tutela dell'inquinamento elettromagnetico prodotto dai sistemi di telecomunicazioni radiotelevisivi*), decisi con la sentenza n. 307/2003 della Corte Costituzionale; la legge n. 30/2002 dell'Emilia-Romagna (*Norme concernenti la localizzazione di impianti fissi per l'emittenza radio e televisiva e per la telefonia mobile*), oggetto della sentenza n. 167/2004; la legge n. 12/2002 della Lombardia (*Differimento dell'applicazione di disposizioni in materia di installazione di impianti di telecomunicazioni e radiotelevisione*), su cui è stata emanata la sentenza n. 331/2003.

⁷ Il riferimento è alle leggi della Regione Sardegna, n. 8/2003 (*Dichiarazione della Sardegna territorio denuclearizzato*), della Basilicata, n. 31/2003 (*Modifiche ed integrazioni alla l.r. 31 agosto 1995, n. 59*) e della Calabria, n. 26/2003 (*Dichiarazione della Calabria denuclearizzata. Misure di prevenzione dell'inquinamento proveniente da materiale radioattivo. Monitoraggio e salvaguardia ambientale e salute dei cittadini*); questi i ricorsi sono stati decisi con la sentenza n. 62/2005.

⁸ Si veda il ricorso avverso la legge della Regione Toscana n. 29/2002 (*Modifiche alle ll.rr. per la gestione dei rifiuti e bonifica dei siti inquinati e relativi tributi speciali*), deciso con la sentenza n. 70/2004.

⁹ Oggetto della legge della regione Lombardia n. 19/2001 (*Norme in materia di attività a rischio di incidenti rilevanti*), su cui la Corte si è pronunciata nella sentenza n. 407/2002; sullo stesso tema è anche la sentenza n. 135/2005, emanata su di un conflitto di attribuzione sollevato dalla Provincia Autonoma di Bolzano nei confronti di un provvedimento del Ministero dell'Ambiente.

¹⁰ Alla materia dell'ambiente, ed ai connessi profili di tutela della salute, va ricondotta anche la controversia che ha riguardato la L.r. Lombardia n. 4/2002, istitutiva del corpo forestale regionale, ritenuta parzialmente illegittima dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 201/2003).

¹¹ Si tratta dei ricorsi delle Regioni Toscana e Marche, decisi dalla Corte con la sentenza n. 336/2005; per quanto attiene la lamentata violazione della competenza regionale in materia di tutela della salute, la Corte richiama peraltro la posizione già espressa nella sentenza n. 307/2003.

¹² La prima sentenza emanata dalla Corte Costituzionale in materia è infatti la n. 282/2002, avente ad oggetto la legge delle Marche n. 26/2001 (*Sospensione della terapia elettroconvulsivante, della lobotomia prefrontale e*

l'erogazione di prodotti dietetici¹³; le attività di prevenzione degli infortuni e delle malattie sui luoghi di lavoro¹⁴; la prevenzione delle malattie derivanti dal fumo¹⁵.

Da menzionare è anche il gruppo di ricorsi attinente a profili di *igiene pubblica*, e, in particolare, agli accertamenti sanitari imposti agli operatori del settore alimentare e farmaceutico, in relazione ai quali si è posto il problema del limite della capacità innovativa della legislazione regionale¹⁶.

Una significativa conflittualità si è registrata anche il relazione alla disciplina delle *professioni sanitarie* dettata da alcune leggi regionali ritenute, al contempo, non rispettose dei limiti costituzionalmente prefissati alle regioni in materia di professioni e di tutela della salute¹⁷.

La stessa connessione tra materie concorrenti, con i conseguenti problemi derivanti dall'intreccio tra di esse e dalla difficoltà di individuazione dei rispettivi confini, si è registrata nella sentenza che ha riguardato una legge regionale nella quale entravano in gioco contemporaneamente aspetti relativi alla ricerca scientifica ed alla *sperimentazione a fini diagnostici e terapeutici*¹⁸.

Per quanto riguarda, infine, il tema quanto mai vasto e complesso del *servizio sanitario* e della relativa *organizzazione*, è interessante osservare come il maggior numero di ricorsi abbia investito provvedimenti statali: si pensi, prima di tutto, ai ricorsi presentati dalle regioni in relazione a norme di organizzazione del servizio sanitario antecedenti alla revisione del

transorbitale ed altri simili interventi di psicoturgia); mentre la sentenza n. 338/2003 ha affrontato le questioni di costituzionalità sollevate avverso le leggi della regione Piemonte n. 40/2002 (*Regolamento sull'applicazione della terapia elettroconvulsivante, della lobotomia prefrontale e transorbitale ed altri simili interventi di psicoturgia*) e della Toscana n. 39/2002 (*Regole del sistema regionale toscano in materia di applicazione della terapia elettroconvulsivante della lobotomia prefrontale e transorbitale ed altri simili interventi di psicoturgia*).

¹³ Cfr. il ricorso avverso la legge della Regione Campania n. 2/2003 (*Intolleranza alimentare. Ristorazione differenziata nella pubblica amministrazione. Istituzione di un osservatorio regionale*), ancora pendente.

¹⁴ Il ricorso in questo caso riguarda il d.lgs 124/2004 (*Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro*), impugnato dalla regione Emilia-Romagna per la violazione della sfera di competenza regionale in materia di tutela del lavoro ed in materia sanitaria, deciso con sentenza n. 384/2005. Tuttora pendente è invece il ricorso avverso alcune disposizioni della l.r. Friuli Venezia-Giulia n. 21/2005 (*Norme di semplificazione in materia di igiene, medicina del lavoro e sanità pubblica e altre disposizioni per il settore sanitario e sociale*), ritenute, tra l'altro, in contrasto con i principi fondamentali in materia di tutela e sicurezza sui luoghi di lavoro.

¹⁵ Ci si riferisce, in primo luogo, al ricorso presentato dalle Regioni avverso l'art. 52, comma 20, della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (Legge finanziaria per il 2002), respinto dalla Corte con la sentenza 361/2003; probabilmente sulla scia di tale indirizzo è stata recentemente impugnata dal Governo la l.r. P.A. Bolzano n. 8/2004 (*Tutela della salute dei non fumatori*).

¹⁶ I ricorsi hanno riguardato le leggi della Regione Toscana n. 24/2003 (*Norme in materia di igiene del personale addetto all'industria alimentare*), Emilia-Romagna n. 11/2003 (*Nuove misure per la prevenzione delle malattie trasmissibili attraverso gli alimenti. Abolizione del libretto di idoneità sanitaria*), Lombardia n. 12/2003 (*Norme relative a certificazioni in materia di igiene e sanità pubblica*) e Lazio n. 29/2003, tutti respinti dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 162/2004, nonché della Regione Veneto n. 41/2003 e Basilicata n. 1/2004, anch'essi respinti con sentenza n. 95/2005. A profili di di igiene pubblica attiene anche il ricorso proposto contro la legge della Regione Marche n.12/2002 (*Norme sulla detenzione ed il commercio di animali esotici*), respinto dalla sentenza n. 222/2003.

¹⁷ Si tratta delle leggi della regione Piemonte n. 25/2002 (*Regolamento delle pratiche terapeutiche e delle discipline non convenzionali*), ritenuta illegittima dalla sentenza della Corte costituzionale n. 353/2003; nonché della l.r. Piemonte n. 13/2004 (*Regolamentazione delle discipline bio-naturali*), dichiarata illegittima con la sentenza n. 424/2005, e della l.r. Liguria n. 18/2004, avente lo stesso oggetto; infine, della l.r. Abruzzo 23 gennaio 2004, n. 2 (*Istituzione corsi di formazione professionale per l'esercizio dell'arte ausiliaria della professione sanitaria di massaggiatore-capo bagnino degli stabilimenti idroterapici*), dichiarata illegittima con sentenza n. 319/2005.

¹⁸ La legge è la n. 20/2002 della Regione Emilia-Romagna (*Norme contro la vivisezione*), dichiarata illegittima dalla Corte Costituzionale (nelle parti impugate) con la sentenza n. 166/2004.

Titolo V, decisi tuttavia dalla Corte Costituzionale alla luce del nuovo dettato costituzionale¹⁹, o contro prescrizioni ricadenti sull'organizzazione sanitaria contenute in leggi finanziarie successive²⁰; e, ancora, alle obiezioni sollevate in relazione alla nuova disciplina statale degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico (d.lgs. 288/2003)²¹; non mancano, tuttavia, alcuni significativi casi di ricorsi dello Stato avverso leggi regionali in materia di organizzazione del servizio sanitario e disciplina del relativo personale²².

In questo ambito, peraltro, la Corte ha avuto modo di esprimersi anche in seguito alla proposizione di questioni di legittimità costituzionale in via incidentale: si tratta delle sentenze n. 111 e 200 del 2005, che verranno esaminate per l'importanza delle questioni oggetto di esame da parte della Corte.

L'evidente forzatura che si è dovuta operare nella riconduzione dei ricorsi all'interno delle suddette macro-aree sembra tuttavia facilitare una complessiva valutazione degli aspetti che hanno maggiormente catturato l'attenzione del legislatore regionale, nonché le aree prescelte per la sperimentazione di nuovi spazi di intervento normativo; così come, al contempo, rende facilmente percepibile l'area o le aree nelle quali l'intervento legislativo statale ha conservato il maggior peso in questa prima fase di attuazione della riforma costituzionale.

3. La delimitazione dei confini della materia.

3.1. L'applicazione del principio di continuità: gli effetti.

L'esame complessivo delle pronunce della Corte dimostra come essa abbia certamente fatto propria l'impressione, prevalente nella maggioranza della dottrina, secondo la quale con la scelta dell'espressione "tutela della salute" il legislatore costituente avrebbe inteso recepire la nozione più ampia possibile della materia, in aperta contrapposizione con la definizione riduttiva contenuta nell'originario art. 117, comma 2 Cost. A questa nozione estensiva la Corte ha più volte fatto riferimento ben prima di giungere ad affermare, *expressis verbis*, che la nozione di "tutela della salute" è assai più ampia della precedente "assistenza sanitaria ed ospedaliera" (sent. n. 270/2005).

A riprova di quanto detto, è interessante osservare come in una delle prime sentenze della Corte successive all'entrata in vigore della riforma la materia "tutela della salute" sia stata interpretata in senso teleologico. Ci si riferisce alla sentenza n. 407/2002, nella quale la

¹⁹ Il riferimento è alla sentenza della Corte Costituzionale n. 510/2002, avente ad oggetto una serie di disposizioni della legge delega n. 418/1998 di riordino del Servizio sanitario nazionale e del relativo d.lgs. attuativo n. 229/1999, ed alla sentenza n. 329/2003, che ha risolto invece il conflitto di attribuzione sollevato da alcune regioni in relazione al DPCM 24 maggio 2001 (*Linee guida concernenti i protocolli di intesa da stipulare tra Regioni e Università per lo svolgimento delle attività assistenziali delle Università*).

²⁰ E' il caso di una serie di disposizioni contenute nella l. n. 289/2002 e nella l. n. 353/2003 (rispettivamente, leggi finanziarie per il 2003 e per il 2004), impugnate dalla Regione Emilia-Romagna ed oggetto della sentenza n. 36/2005.

²¹ Che è stato impugnato da Emilia-Romagna, Marche e Sicilia: la sentenza è la n. 270/2005.

²² Sono state impuginate, in particolare, alcune disposizioni delle leggi della regione Toscana n. 56/2004 (*Modifiche alla legge regionale n. 22/2000 in materia di svolgimento delle funzioni di direzione delle strutture organizzative*) e n. 40/2005 (*Disciplina del Servizio sanitario regionale*), della Regione Umbria n. 15/2005 (*Modalità per il conferimento degli incarichi nelle Aziende sanitarie regionali*) e della regione Emilia-Romagna n. 29/2004 (*Norme generali sull'organizzazione ed il funzionamento del servizio sanitario regionale*). In tutte le leggi citate oggetto di contestazione è la disciplina relativa al rapporto di lavoro della dirigenza medica e le condizioni per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura. Per quanto concerne la legge regionale emiliano-romagnola, viene inoltre messa in discussione la legittimità delle norme relative alle procedure di nomina dei direttori generali delle aziende sanitarie.

Corte ha rinvenuto proprio nella finalità della “tutela della salute” (oltre che nella materia, anch’essa concorrente, del “governo del territorio”) il titolo per l’esercizio della potestà legislativa regionale in materia di disciplina delle attività a rischio di incidenti rilevanti: l’effetto è stato, in questo caso, quello di garantire alle regioni uno spazio di intervento anche in un settore (come quello oggetto della controversia) posto in un’area di confine, se non all’interno, di una materia di competenza esclusiva statale²³.

Nel giungere a questa conclusione, peraltro, la Corte non ha trascurato di considerare l’evoluzione normativa del settore e la connessa esigenza di garantire alle Regioni il mantenimento di una competenza già conquistata in attuazione della legislazione statale previgente. Anzi, l’ampio spazio dedicato nella sentenza alla ricostruzione del quadro normativo di riferimento (secondo una tecnica di cui, peraltro, la Corte ha fatto un amplissimo ricorso nelle sentenze successive) dimostra come, probabilmente, sia stata proprio l’esigenza di continuità a spingere la Corte alla ricerca di un titolo di legittimazione alla potestà legislativa regionale, e non tanto il contrario.

L’applicazione del criterio storico-normativo²⁴ - secondo il quale il contenuto della norma costituzionale viene desunto dalle disposizioni di legislazione ordinaria vigenti alla data di emanazione della stessa - ha consentito, in questo caso, alla Corte di adottare una nozione estensiva della materia. Si può osservare, anzi, come, benché implicitamente, nella sentenza in oggetto la tutela della salute assuma anch’essa un connotato di trasversalità, elevandosi ad obiettivo che fonda e giustifica “incursioni” della legislazione regionale anche in campi materiali ad essa sottratti²⁵.

La sentenza n. 407/2002 non è comunque l’unica nella quale la Corte ha fatto ricorso al criterio storico-normativo: anche nella sentenza n. 166/2004, ad esempio, il preesistente riparto delle funzioni amministrative tra Stato e Regioni è stato invocato quale criterio discrezionale per l’inquadramento della disciplina oggetto di contestazione nell’ambito della materia “ricerca scientifica”, seppur finalizzata al settore medico (e dunque con profili di sovrapposizione con la tutela della salute), con l’effetto di escludere la sussistenza di una materia di competenza residuale regionale²⁶.

I pregi ed i difetti del criterio storico-normativo sono stati ormai ampiamente evidenziati dalla dottrina, e le considerazioni svolte circa i suoi effetti sono senz’altro condivisibili. Sotto

²³ La medesima accezione finalistica della materia “tutela della salute” è stata utilizzata nella sentenza n. 222/2003, dove la Corte ha ricondotto la legge regionale impugnata, contenente norme in materia di commercio e detenzione di animali esotici, alla tutela della salute, e non alla tutela dell’ambiente (sotto lo specifico profilo della tutela delle specie animali in estinzione) sulla base della finalità prioritaria della legge, consistente nella tutela igienico-sanitaria e nella sicurezza veterinaria, in rapporto a possibili pericoli di diffusione di malattie e di aggressione alle persone. Su tale ricostruzione, e sulla sua generale coerenza con il modello di riparto delle competenze tracciato dalla Costituzione, cfr., *ex multis*, F. S. MARINI, *La Corte Costituzionale nel labirinto delle “materie trasversali”*: dalla sent. n. 282 alla n. 407/2002, in *Giur. Cost.*, 2002, p. 2951 ss.; S. MANGIAMELLI, *Sull’arte di definire le materie dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2003, p. 337 ss.; G. GRASSO, *La tutela dell’ambiente si “smaterializza” e le regioni recuperano una competenza (apparentemente) perduta. Osservazioni a prima lettura a Corte Costituzionale, 10-26 luglio 2002, n. 407*, in *Amministrazione in cammino* (www.amministrazioneincammino.luiss.it).

²⁴ Che la Corte ha utilizzato in larga misura anche per la ricostruzione di altre materie: si vedano, ad esempio, nel settore dei beni culturali le sentenze n. 94/2003, 9/2004, ma anche 324/2003 e 26/2005.

²⁵ Sul punto cfr. M. COSULICH, G. GRASSO, *Profili comuni (e intersezioni) tra tutela dell’ambiente e tutela della salute: una nuova ipotesi di legislazione concorrente?*, in *Quad. reg.*, 2003, p. 501 ss. Sul rapporto tra “tutela della salute” e “tutela della salute” la Corte Costituzionale è tornata più volte, adottando, come si vedrà meglio oltre, soluzioni diverse da quelle prospettate nella sentenza n. 407/2002. Cfr. G. MANFREDI, *Tre modelli di riparto delle competenze in materia di ambiente*, in *Istituz. federalismo*, n. 2-3/2004, p. 509 ss.

²⁶ Oggetto della legge regionale impugnata era infatti l’allevamento e la vivisezione a scopi didattici di animali, che la Corte riconduce alla materia della ricerca scientifica richiamando l’art. 125 del d.lgs. 112/1998, nel quale la “protezione e tutela degli animali impiegati a fini scientifici e sperimentali” figurava nell’elenco delle competenze statali.

il primo profilo, esso è apprezzabile in quanto evidenzia una linea di continuità tra le riforme amministrative, e, in particolare, quelle degli anni '90, e la riforma costituzionale del 2001, facilitando, quindi, l'opera di necessario adattamento dell'assetto previgente al nuovo quadro costituzionale. Tuttavia, d'altro lato, è stato ritenuto, al contempo, un criterio rischioso ed insufficiente. Insufficiente, in quanto trasporta nel nuovo sistema le stesse incertezze del precedente, ed appare quindi non risolutivo in tutti i casi in cui già prima della riforma costituzionale il riparto delle competenze non fosse chiaramente delineato²⁷; rischioso, in quanto può portare a comprimere la portata innovativa della riforma costituzionale, dando un rilievo eccessivo alle definizioni operate dal legislatore ordinario. Le perplessità aumentano, secondo parte della dottrina, nel caso in cui si faccia ricorso, per l'interpretazione dei confini della materia, alle norme sul riparto delle funzioni amministrative, in quanto in un sistema costituzionale ormai privo del connotato del parallelismo tra funzioni legislative ed amministrative esso avrebbe un grado di attendibilità assai ridotto, non essendo più costituzionalmente fondata la corrispondenza tra competenza amministrativa e competenza normativa.

In realtà, l'aspetto critico del ricorso al riparto delle funzioni amministrative come elemento interpretativo, più che derivare dalla scomparsa del principio del parallelismo (che già da tempo ed in moltissimi casi concreti era stato derogato), sta proprio nel potenziale di conservazione che è insito nel criterio stesso. Ora, se si considera come una delle principali critiche mosse alle disposizioni in materia di tutela della salute contenute nel d.lgs. 112/1998 – che tuttora definiscono il riparto di competenze amministrative tra Stato e Regioni nel settore - fu proprio la sua modesta portata innovativa e l'eccessiva entità delle competenze riservate allo Stato, si può comprendere come l'applicazione del solo criterio storico-normativo possa portare ad esiti non del tutto coerenti con la riforma.

Del resto, questa tendenza ad interpretare gli aspetti potenzialmente più innovativi della riforma, se non in senso conservativo, almeno con una certa prudenza, appare in tutta la sua evidenza in quel filone di pronunce in cui è stato applicato il principio di continuità. In mancanza di una disciplina di attuazione amministrativa e finanziaria della riforma costituzionale, la Corte si è fatta portatrice dell'esigenza di garantire la continuità amministrativa nell'erogazione di prestazioni e di salvaguardare diritti quesiti, ora delimitando nel tempo la portata abrogativa delle sue pronunce di incostituzionalità²⁸, ora addirittura rimettendo al futuro intervento del legislatore regionale l'effetto abrogativo delle stesse²⁹. Il principio di continuità assume in queste sentenze un nuovo e diverso significato, quello di *continuità* non solo normativa, ma anche *istituzionale*³⁰, che si colora di una vena

²⁷ Come nel settore dei beni culturali, dove le nozioni di “tutela” e “valorizzazione”, contenute nel d.lgs. 112/1998 e riprese dal costituente già presentavano, secondo tutta la dottrina, una certa ambiguità (S. CASSESE ha parlato di nozioni “circolari”, in quanto ampiamente sovrapponibili e ambedue dirette ad assicurare la finalità ultima della fruizione).

²⁸ Cfr. la sentenza n. 370/2003, dove la Corte, in relazione ad una norma concernente il finanziamento statale degli asili nido (materia considerata di competenza concorrente), ha dichiarato costituzionalmente illegittima la previsione di un fondo settoriale di finanziamento gestito dallo Stato, ma, in considerazione della particolare rilevanza sociale degli asili nido, che richiedono continuità di erogazione in relazione ai diritti costituzionali implicati, ha fatto salvi i procedimenti di spesa in corso, anche se non esauriti.

²⁹ Nella sentenza n. 13/2004 la Corte ha dichiarato illegittima una norma di legge statale avente ad oggetto l'organizzazione del servizio scolastico in quanto materia di competenza concorrente, ma per l'esigenza di garantire la continuità del servizio scolastico ha differito l'effetto della pronuncia di illegittimità al momento in cui le Regioni avranno disciplinato con proprie leggi la definizione delle dotazioni organiche del personale docente delle istituzioni scolastiche.

³⁰ G. SCACCIA, *Le competenze legislative sussidiarie e trasversali*, in *Diritto pubblico*, 2004, p. 499.

garantistica quando l'abrogazione di una norma può determinare effetti negativi sulle posizioni giuridiche soggettive dei destinatari della disposizione³¹.

L'influsso di questo orientamento può certamente scorgersi anche nelle sentenze in materia di tutela della salute, benché il riferimento al principio di continuità, più che comparire espressamente, è spesso solo sottinteso³², mentre più raramente è stato applicato nel secondo significato sopra ricordato, ovvero quello di continuità istituzionale, per salvaguardare, come invece avvenuto in altri settori, interi ambiti di funzioni amministrative statali o meccanismi di finanziamento non più coerenti con il nuovo assetto³³.

3.2. Tutela della salute e competenze regionali innominate

L'applicazione del criterio storico-normativo e principio di continuità hanno certamente influito anche nella attività di delimitazione dei confini tra la tutela della salute e le materie cd. innominate, attribuite alla competenza residuale regionale ex art. 117, comma 4 Cost.. In quest'ambito la giurisprudenza costituzionale si è attestata sulla medesima linea seguita negli altri settori, una linea di forte rigore nell'individuazione delle competenze residuali.

In effetti, anche se è certo eccessivo sostenere che la tendenza sia quella di obliterare la competenza residuale regionale, è senz'altro vero che la Corte ha quasi sempre preferito escluderla o limitarla, tutte le volte in cui il quadro normativo vigente potesse ragionevolmente fondare la riconduzione di un determinato sub-settore all'interno degli elenchi nominati dei commi 2 e 3 dell'art. 117. Così è avvenuto, per citare solo alcuni esempi, per la caccia, per i lavori pubblici, per lo spettacolo, per l'assistenza all'infanzia, per la disciplina del collocamento.

Per quanto concerne la materia della tutela della salute, il tema del rapporto con la competenza residuale regionale è stato sinora affrontato dalla Corte con un livello di argomentazioni molto discontinuo. Se infatti, in alcuni casi, la Corte ha affrontato *ex professo* il problema dell'inquadramento della materia oggetto delle norme impugnate all'interno della tutela della salute, anche mediante l'analitica ricostruzione dell'evoluzione normativa, in altri, invece, non ha ritenuto neppure necessario affrontare la questione della eventuale sussistenza di una sfera di competenza residuale regionale, quasi che la riconduzione dell'oggetto trattato nell'ambito della tutela della salute derivasse dall'ordine naturale delle cose.

³¹ In questa seconda valenza il principio di continuità è stato richiamato anche nelle sentenze nn. 255 e 256/2004, aventi ad oggetto la legittimità della disciplina statale del finanziamento dello spettacolo dal vivo, ma con l'effetto di giungere alla dichiarazione di piena legittimità delle disposizioni impugnate, anche se accompagnata da un forte richiamo all'esigenza di un intervento riformatore. La forza di tale richiamo, peraltro, appare di per sé attenuata proprio dal tipo di pronuncia – nel primo caso, di rigetto, nel secondo, di cessazione della materia del contendere – che rimettono al legislatore statale l'individuazione del momento in cui il sistema transitorio dovrà essere sostituito da quello “a regime”.

³² Un esempio di applicazione diretta si trova nella sentenza n. 329/2003, dove la Corte, nel giudicare su di un conflitto di attribuzione sollevato dalle Regioni Lombardia e Lazio sul DPCM 24 maggio 2001 (Linee guida concernenti i protocolli di intesa da stipulare tra regioni ed Università per lo svolgimento delle attività assistenziali delle Università nel quadro della programmazione nazionale e regionale), ha concluso nel senso della sopravvenuta carenza di interesse dei ricorrenti, vista la possibilità per le regioni di sostituire la disciplina contenuta nell'atto impugnato con una propria, ma ha al contempo richiamato il principio di continuità per giustificare la perdurante vigenza dell'atto, sia pure con carattere di cedevolezza rispetto all'intervento normativo regionale.

³³ Al contrario, nel caso esaminato nella sentenza n. 12/2004, la Corte non ha esitato a ritenere costituzionalmente illegittima una norma statale che disponeva finanziamenti diretti a favore dell'ippoterapia, attribuendo al Ministro dell'economia e delle finanze l'adozione dei provvedimenti di attuazione.

Una dimostrazione di quanto appena detto si può avere comparando, da un lato, le argomentazioni elaborate dalla Corte nella già citata sentenza n. 166/2004 per inquadrare la disciplina della vivisezione nella tutela della salute, anziché nella materia innominata “rapporto tra uomo e specie animali”, come, in modo piuttosto ardito, sostenuto dalla difesa regionale; oppure, quelle contenute nella sentenza n. 359/2003 per collocare la disciplina (potenzialmente riconducibile, per la sua innovatività, nell’ambito delle materie innominate) del *mobbing* all’interno delle materie “nominate” dell’ordinamento civile, della sicurezza del lavoro e della tutela della salute; e, dall’altro, la sentenza n. 510/2002, dove si poneva il ben più importante tema della sussistenza di una competenza residuale regionale in materia di “organizzazione del servizio sanitario”. In questo caso, la Corte non ha infatti ritenuto necessaria alcuna argomentazione, dando per scontata l’inerenza delle questioni sollevate alla tutela della salute. Lo stesso può dirsi anche per la sentenza 329/2003, dove la Corte non ha ritenuto di dover argomentare in alcun modo la riconduzione alla tutela della salute della disciplina delle modalità del concorso delle Università nell’organizzazione e nella erogazione del servizio sanitario.

In entrambi i casi appena citati, la Corte non ha approfondito in maniera particolare il merito della questione, in quanto il quadro normativo consentiva di per sé di attribuire alle regioni un autonomo spazio di disciplina così ampio da poter considerare cessata la materia del contendere³⁴: ma resta il fatto che, sia pure in maniera implicita, la Corte ha avvallato una interpretazione estensiva della sfera degli oggetti riconducibili alla competenza concorrente: orientamento, questo, di sicuro rilievo, specie nella prospettiva avanzata dalla legge di ulteriore revisione costituzionale, che prevede il riconoscimento alle regioni di una espressa competenza esclusiva in materia di “assistenza ed organizzazione sanitaria”.

Sotto questo ultimo profilo, la Corte sembra quindi avere recepito l’orientamento, decisamente prevalente in dottrina, secondo il quale l’organizzazione del servizio sanitario costituisce un aspetto essenziale ed imprescindibile della tutela della salute, non potendosi elidere l’evidente nesso tra contenuti ed aspetti organizzativi del servizio, pena lo svuotamento stesso della previsione di una competenza concorrente in materia³⁵.

Si può quindi concludere che, in rapporto alle materie di competenza regionale residuale, la giurisprudenza costituzionale ha sinora manifestato una decisa preferenza per una nozione ampia di tutela della salute, utilizzando per lo più il criterio storico-normativo e, implicitamente, quello di continuità, ovvero richiamando semplicemente alla *communis opinio* circa il contenuto e l’estensione della materia.

3.3. Tutela della salute e altre competenze concorrenti

L’applicazione di questi criteri si è rivelata, invece, in parte inidonea quando la Corte si è trovata a dover delimitare i rapporti tra la tutela della salute e le altre materie di competenza

³⁴ Come giustamente rileva E. MENICETTI, *L’organizzazione sanitaria tra legislazione ordinaria, nuovo Titolo V della Costituzione e progetto di devoluzione (osservazioni a margine della sentenza Corte Costituzionale n. 510/2002)*, in *Amministrazione in cammino*, rivista telematica.

³⁵ Anche la dottrina che ha proposto una separazione dell’area della tutela della salute dall’organizzazione sanitaria ha dovuto ammettere che l’autonomia regionale in questo ambito dovrebbe comunque scontare alcuni limiti di fondo, in quanto “anche l’organizzazione sanitaria, come macro-sistema, viene ad incidere sul diritto alla salute” (C. E. GALLO, *Federalismo in materia sanitaria*, cit., p. 34); limiti che sarebbero rinvenibili, tuttavia, nelle norme dettate dal legislatore statale in altre materie, oppure, nei principi generali dell’ordinamento. In senso conforme anche G. PASTORI, *Pubblico e privato nella sanità e nella assistenza*, in *San. Pubbl.*, 2002, p. 1283 e 1288 ; Id., *Sussidiarietà e diritto alla salute*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 90.

concorrente. Il problema si è posto, in particolare, per le materie di nuova definizione, per le quali l'impossibilità di fare riferimento ad esiti consolidati nella preesistente legislazione ha portato, in alcuni casi, a rinviare la soluzione, in altri, ad adottare conclusioni non del tutto convincenti. Si pensi, con riferimento al primo caso, all'estensione della materia "sicurezza del lavoro", sulla quale la Corte si è limitata a dire che, quale che sia l'ampiezza che le si debba attribuire, si ricollega alla "tutela della salute"(sent. 359/2003).

Con riferimento al secondo caso, si può citare il tema dell'inquadramento della disciplina delle professioni sanitarie, che la Corte ha ricondotto alla nuova competenza concorrente in materia di professioni anziché nella tutela della salute, in controtendenza rispetto alla dottrina antecedente alla riforma del titolo V; con l'effetto, probabilmente non voluto ma realizzato³⁶, di ampliare l'applicazione del principio fondamentale della spettanza allo Stato della individuazione delle singole figure professionali ben al di là delle sole professioni sanitarie (sent.353/2003, 319/2005, 355/2005 e 424/2005).

In altri casi, di fronte alla difficoltà di individuare i principi fondamentali in materie nuove, la Corte ha nuovamente manifestato la propria tendenza ad una interpretazione estensiva della tutela della salute, al fine di rinvenire in questa materia i principi fondamentali applicabili: l'effetto ottenuto, tuttavia, è stato quello di un parziale svuotamento della nuova materia connessa o contigua. E' il caso della "alimentazione", che l'art. 117 comma 3 Cost. (con una soluzione, peraltro, piuttosto opinabile) ha individuato quale oggetto autonomo di disciplina, ma che, nell'interpretazione fornita dalla Corte, sembra non comprendere tutti gli aspetti relativi alla igiene degli alimenti, che sono ricondotti alla tutela della salute (sent. 162/2004 e 95/2005).

E' vero che in tutti i casi sopra citati il problema della delimitazione dei confini tra le materie si poneva in modo meno pressante, trattandosi in ogni caso di competenze destinate a trovare analogia limitazione nei principi fondamentali posti dal legislatore statale, ma ciò non toglie che la linea indicata dalla Corte circa l'estensione di ciascuna di esse sia destinata ad influire sulla futura attività legislativa statale e regionale.

In una posizione del tutto peculiare si colloca, infine, la competenza concorrente statale in materia di "coordinamento della finanza pubblica". Sul tema si ritornerà in seguito, ma già ora si può anticipare che, secondo la Corte, le finalità sottese a questa competenza sono tali da giustificare una più analitica e penetrante disciplina statale anche negli aspetti connessi all'organizzazione del servizio sanitario.

Questa possibilità sembra emerge con tutta evidenza nella sentenza n. 36/2005, nel quale sono state respinte le questioni di costituzionalità sollevate dalle regioni nei confronti di una serie di disposizioni contenute nella legge finanziaria n. 289/2002, incidenti sull'organizzazione del servizio sanitario regionale e sulla disciplina dello status giuridico della dirigenza medica. Le disposizioni impugnate – dice la Corte – si collocano certamente nel quadro della competenza legislativa regionale concorrente in materia di tutela della salute, ma anche nell'ambito di quegli obiettivi di finanza pubblica e di contenimento della spesa al cui rispetto sono tenute Regioni e Province autonome, ai sensi di una lunga serie di disposizioni di carattere legislativo e pattizio tra Stato e Regioni, le quali stabiliscono progressivi "adeguamenti" del concorso statale nel finanziamento della spesa sanitaria a fronte della realizzazione da parte delle Regioni di determinati impegni di razionalizzazione nel settore in oggetto. Proprio le esigenze di coordinamento della finanza pubblica, oltreché le esigenze di continuità che suggeriscono di non alterare l'attuale meccanismo transitorio di finanziamento delle funzioni sanitarie, in attesa dell'attuazione dell'art. 119 Cost., giustificano restrizioni all'autonomia organizzativa regionale.

³⁶ F. GENTILINI, *La materia concorrente delle "professioni" e il rebus dell'individuazione delle singole figure professionali*, in *Giur.Cost.*, n. 6/2003, p. 3680 ss.

La previsione di specifici adempimenti da parte del legislatore statale costituisce quindi, secondo la Corte, una “norma di principio” la quale, espressa in termini di risultato da raggiungere, va comunque interpretata in modo tale da lasciare alle regioni un adeguato spazio per la scelta delle misure più appropriate alla realizzazione degli scopi indicati. Così, una delle norme impugnate, che sembrava vincolare le regioni alla previsione di meccanismi di decadenza automatica dei direttori generali in caso di mancato raggiungimento dell’equilibrio economico delle aziende stesse, è stata considerata dalla Corte espressiva di un mero principio, restando comunque alle regioni la facoltà di disciplinare i presupposti sostanziali e le forme procedurali per infliggere la predetta sanzione.

Come si può vedere, quindi, anche in rapporto alle altre materie di competenza concorrente l’estensione della materia “tutela della salute” assume contorni assai elastici, potendo, a seconda dei casi e delle necessità, ampliarsi o ridursi.

3.4. Tutela della salute e competenze esclusive statali: in particolare, il peso delle materie “trasversali”

Il confine tra la tutela della salute e le materie di competenza esclusiva statale rappresenta un tema con cui la Corte ha dovuto misurarsi sin dalle sue prime pronunce, e che non ha mancato di suscitare numerosi e complessi problemi interpretativi. Sarebbe sin troppo facile ricondurre questa complessità al solo rovesciamento della tecnica costituzionale di enumerazione delle competenze, che ha portato, come ha detto la stessa Corte Costituzionale, a dover innestare su nuove basi il giudizio di costituzionalità delle leggi³⁷, ovvero, al numero ed alla consistenza delle materie elencate nell’art. 117 comma 2. In realtà, è proprio il contenuto di ciascuna di queste materie, e, in particolare, di quelle più innovative, che richiama interi ambiti di disciplina ed apre un ventaglio di possibilità applicative alle quali la Corte ha fatto fronte, caso per caso, ricorrendo ad una pluralità di criteri.

Così, in alcuni casi è stata sufficiente una rigorosa interpretazione letterale della definizione costituzionale al fine di circoscrivere la portata di alcune materie ed evitare le interpretazioni troppo estensive: si veda, ad esempio, la materia “sicurezza pubblica”, con riferimento alla quale la Corte costituzionale ha sistematicamente respinto ogni tentativo di attrazione al suo interno dei profili intererenti l’igiene e la tutela della salute collettiva, riferendola esclusivamente alla prevenzione e repressione della criminalità³⁸.

Anche nella interpretazione della materia “ordinamento civile” in rapporto alla tutela della salute, la Corte ha optato per un criterio rigoroso, escludendo, ad esempio, che una disciplina che regoli l’attività dei sanitari sia riconducibile a tale materia, in quanto altro sono i principi ed i criteri della responsabilità, altro le regole concrete di condotta, che possono certamente essere disciplinate dal legislatore regionale (sent. 282/2002).

Non mancano, tuttavia, casi significativi in cui la Corte ha fatto propria la nozione dottrinale di materia “trasversale”³⁹, intesa come competenza “idonea ad investire tutte le materie,” per giustificare rilevanti incursioni del legislatore statale sulla competenza regionale. E tuttavia, anche all’interno della stessa categoria delle “materie trasversali” l’esito sulla effettiva portata ed estensione della materia concorrente “tutela della salute” è stato

³⁷ Che, come regola generale, “deve oggi muovere... non tanto dalla ricerca di uno specifico titolo costituzionale di legittimazione dell’intervento regionale, quanto, al contrario, dalla indagine sulla esistenza di riserve, esclusive o parziali, di competenza statale” (sent. 282/2002).

³⁸ Il riferimento è nuovamente alla sentenza n. 407/2002, più volte confermato successivamente (da ultimo, cfr. sentenze n. 428, n. 162 e n. 6 del 2004).

³⁹ Cfr. A. D’ATENA, *La Consulta parla... e la riforma del Titolo V entra in vigore*, in *Giur. Cost.*, 2002, p. 2027 ss.

diverso, in quanto non sempre la Corte ha fatto riferimento agli stessi criteri di giudizio, né ha sempre applicato le stesse garanzie a tutela della posizione costituzionale delle regioni. Lo dimostra un raffronto tra il tendenziale rigore con cui la Corte ha delimitato la nozione di “livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali”, da un lato, e, dall’altro, la limitata capacità riconosciuta alle Regioni di poter incidere sulla competenza trasversale dello Stato in materia di “tutela dell’ambiente”, in forza della loro competenza concorrente in materia di “tutela della salute”.

Quanto al primo dei temi indicati, occorre ricordare che la Corte Costituzionale ha avuto modo di pronunciarsi proprio sul tema dei livelli essenziali di assistenza sanitaria nella sentenza n. 88/2003. Oggetto di impugnazione era, in questo caso, non una legge, ma un decreto ministeriale contenente una serie di prescrizioni, anche organizzative, per la gestione dei servizi Sert, e che il Governo difendeva come espressione della potestà statale di determinazione dei livelli essenziali.

In questa sede, la Corte ha stabilito che la forte incidenza della potestà statale di determinazione dei livelli essenziali sull’esercizio delle funzioni nelle materie assegnate alle competenze amministrative delle Regioni impone che queste scelte, almeno nelle linee generali, siano operate dalla legge; soprattutto, la legge deve necessariamente disciplinare il procedimento di determinazione dei LEA, nel rispetto del principio di “leale collaborazione”. Vi è quindi, per la Corte, una riserva di legge in materia di livelli essenziali, che non si estende tuttavia al loro integrale contenuto, ma al procedimento di adozione; ed in ogni caso, tale procedimento deve prevedere una fase concertativa.

Anche se non è detto esplicitamente dalla Corte, il livello di coinvolgimento delle Regioni nel procedimento di individuazione dei LEA deve almeno raggiungere il grado dell’intesa. Proprio attraverso la valorizzazione delle fonti pattizie, la Corte da un lato, ha recuperato una lacuna della previsione costituzionale, che nell’attribuire al legislatore statale la competenza e determinare i livelli essenziali non aveva introdotto garanzie procedurali a favore del livello regionale; dall’altro, ha ritenuto compatibile con il quadro costituzionale una riserva a tali fonti della disciplina dei LEA, se effettuata per il tramite di una legge ordinaria.

La soluzione proposta dalla Corte evidenzia una forte preoccupazione per la tendenza del legislatore statale ad interpretare estensivamente la nozione di “livelli essenziali delle prestazioni”, e si pone in piena coerenza con altre successive pronunce, nelle quali la Corte ha escluso la riconduzione a questo titolo di competenza di norme statali aventi un oggetto diverso da quello della individuazione di “prestazioni”⁴⁰. Sul piano della tutela della salute, tuttavia, essa lascia del tutto aperto il problema della adeguatezza dell’attuale disciplina, sia sul piano dell’assetto delle fonti che sul piano concreto della tutela degli utenti del servizio⁴¹.

⁴⁰ Si veda, ad esempio, la sentenza n. 320/2004, dove si afferma che “è del tutto estranea al secondo comma dell’art. 117 Cost. la trasformazione del potere statale di predeterminazione normativa dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali in questa particolare materia (assistenza sociale) in una loro diretta “realizzazione” da parte dello Stato, a correzione di ipotetiche “discipline sbilanciate” poste in essere dalle singole Regioni”; o la sentenza n. 423/2004, dove la Corte ha escluso la riconduzione alla materia dell’art. 117, comma 2, lett m) la individuazione di condizioni per l’accesso a prestazioni (sempre in tema di assistenza sociale), da rispettarsi da parte delle regioni per l’istituzione di determinate misure di carattere sociale (nella fattispecie, il reddito di ultima istanza); oppure ancora, la sentenza n. 6/2004, dove la Corte ha precisato che l’esercizio del potere sostitutivo statale a tutela dei livelli essenziali è possibile solo se questi sono stati previamente determinati dal legislatore.

⁴¹ La sentenza non risolve l’annoso problema del possibile contenuto organizzativo dei LEA, ma non risolve neppure il tema di come debba essere graduato il rinvio alla fonte non legislativa. In una parola, una volta disciplinato il procedimento di fissazione dei LEA con modalità tali da precedere l’intesa con le Regioni, la legge ha esaurito i propri contenuti obbligatori? E’ quindi possibile un “rinvio in bianco” alla fonte di grado inferiore? Il problema assume una valenza concreta, dal momento che, appunto, il rinvio in bianco è quello che di fatto è stato operato dalla legge 289/2002 la quale non solo ha confermato la perdurante vigenza dei LEA

Passando brevemente all'esame della "tutela dell'ambiente", la vicenda che ha interessato la sua interpretazione può considerarsi emblematica della difficoltà di ricostruire una nozione unitaria dello stesso concetto di "materia trasversale", intesa come materia che, al contempo, è per sua natura destinata ad interferire con altre materie, ma che, per lo stesso motivo, deve essere sottoposta a una serie di limiti e di garanzie procedurali a favore delle Regioni.

L'esame delle pronunce nelle quali è stato espressamente toccato il tema del confine tra ambiente e salute dimostra come questa definizione sia ancora lontana da un definitivo consolidamento.

Come si è già anticipato, nella sentenza n. 407/2002 la Corte sembrava avere accolto una particolare accezione della materia "tutela dell'ambiente", definita, in analogia ad altre clausole trasversali contenute in altre parti dell'art. 117 (prima fra tutte la determinazione dei livelli essenziali), non come una materia in senso stretto, ma piuttosto come "un compito" o "una funzione", che investe e si intreccia inevitabilmente con altri interessi e competenze, tanto da giustificare l'intervento regionale volto a soddisfare contestualmente, nell'ambito di proprie competenze, ulteriori esigenze rispetto a quelle di carattere unitario, definite dallo Stato; e sulla base di questo presupposto aveva ritenuto ammissibili interventi regionali volti a dettare prescrizioni e condizioni più rigorose all'esercizio di attività industriali pericolose, in forza dell'obiettivo di tutela della salute. In seguito, tuttavia, questa possibilità di un rafforzamento della tutela da parte del legislatore regionale è stata più di una volta esclusa, in forza della necessità di riservare al legislatore statale il compito di individuare e bilanciare le esigenze connesse alla protezione della salute e la tutela di altri interessi e valori costituzionalmente protetti. E', in particolare, nelle sentenze n.n. 307 e 331/2003 che compare l'insistito riferimento alla legislazione statale (che fissa, in questi casi, standard di tutela ambientale con riferimento al livello ammissibile di esposizione ai campi elettromagnetici) come "punto di equilibrio", come tale inderogabile (anche in senso più protettivo) da parte delle Regioni e necessariamente uniforme su tutto il territorio nazionale⁴².

Emblematica di questa progressiva chiusura verso una interpretazione estensiva della tutela della salute, quando essa si scontri con la competenza statale in materia di ambiente, è infine la sentenza n. 62/2005, con la quale la Corte sembra volere definitivamente chiudere quegli spiragli che aveva fatto intravedere nella sentenza n. 407/2002. La Corte, infatti, precisa che "in presenza della competenza statale di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s), i poteri della Regione nel campo della tutela della salute non possono consentire, sia pure in nome di una protezione più rigorosa della salute degli abitanti della Regione medesima, interventi preclusivi suscettibili, come nella specie, di pregiudicare, insieme ad altri interessi di rilievo nazionale (cfr. sentenza n. 307 del 2003), il medesimo interesse della salute in un ambito territoriale più ampio, come avverrebbe in caso di impossibilità o difficoltà a provvedere correttamente allo smaltimento di rifiuti radioattivi".

La Corte, quindi, ritiene sussistente non solo un interesse di rilievo nazionale in materia di ambiente, che spetta al legislatore statale tutelare, ma altresì una "dimensione nazionale"

contenuti del dpcm del 29/11/ 2001, ma ha previsto che qualsiasi modificazione avvenga con la medesima procedura già seguita per la sua adozione. Il problema dei confini di intervento del legislatore statale si è evidentemente riacutizzato con la previsione, contenuta nella legge legge 30 dicembre 2004, n. 311, art. 1 comma 169, ai sensi della quale "anche al fine di garantire che le modalità di erogazione delle prestazioni rientanti nei LEA siano uniformi sul territorio nazionale, coerentemente con le risorse programmate per il servizio sanitario nazionale, con regolamento adottato ai sensi dell'art. 17, comma 3 della l. 400/1988 sono fissati gli standards qualitativi, strutturali, tecnologici, di processo e possibilmente di esito, e quantitativi di cui ai livelli essenziali di assistenza, sentita la Conferenza Stato-Regioni". Sul punto si veda, ex multis, F. GIGLIONI, *I servizi sanitari*, in L. TORCHIA (a cura di), *Welfare e federalismo*, Bologna, 2005, p. 30 ss.

⁴² Sulla natura degli standards di tutela ambientale e sulla loro portata limitativa delle competenze regionali cfr. G. ENDRICI, *La tutela dell'ambiente urbano*, in *Dir. Pubbl.*, 2004, p. 285 ss.

del diritto alla salute, che esige che la salute sia protetta anche al di fuori dei confini della singola regione, e che per ciò stesso ammette e legittima un intervento uniformante del legislatore statale.

A parziale giustificazione di queste oscillazioni della giurisprudenza, non va dimenticato quanto profondo ed inestricabile sia sempre stato nel nostro ordinamento il nesso tra ambiente e salute, un nesso ampiamente dimostrato dalla comune origine dall'art. 32 Cost. sia dell'intervento pubblico a protezione dell'ambiente, sia dello stesso diritto alla tutela dell'ambiente: era quindi immaginabile che, avendo la riforma costituzionale intrapreso la strada della separazione dei due ambiti materiali, si generassero problemi di adattamento del preesistente assetto normativo ed amministrativo.

Nonostante queste scontate precisazioni, resta tuttavia importante rilevare come nell'affrontare questo spinoso problema la Corte sia stata fortemente influenzata dalle esigenze di uniformità, preferendo per lo più garantire allo Stato aspetti di disciplina attinenti ad interessi di dimensione nazionale (o sovranazionale, spesso in gioco nel settore della tutela dell'ambiente), anche se questa scelta poteva andare a scapito dell'estensione di materie di competenza concorrente regionale.

4. L'individuazione dei principi fondamentali: gli altalenanti indirizzi della Corte

Le prime pronunce della Corte in materia sanitaria hanno senz'altro incoraggiato le Regioni a non interrompere la propria attività legislativa ed a cogliere tutte le potenzialità insite nel nuovo articolo 117 Cost. senza attendere l'intervento adeguatore del legislatore statale. Anche in materia di tutela della salute, infatti, la Corte ha applicato il principio - suggerito da tutta la dottrina e poi codificato dall'art. 1, comma 2 della legge n. 131/2003 - della perdurante vigenza di tutte le norme, sia statali che regionali, emanate in costanza del precedente assetto, fino ad eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale sopravvenuta oppure sino all'emanazione, da parte del nuovo soggetto titolare, di una nuova disciplina sostitutiva di quella preesistente.

Proprio quest'ultimo principio è stato applicato a favore delle Regioni nella sentenza n. 510/2002, dove la Corte è stata chiamata a giudicare della legittimità costituzionale di numerose disposizioni del d.lgs. 229/1999, ritenute dalle regioni eccessivamente dettagliate e invasive dello spazio di competenza legislativa loro garantita dalla Costituzione già prima della riforma. In tale sentenza la Corte ha distinto espressamente la fase antecedente e quella successiva alla entrata in vigore della riforma del nuovo Titolo V. Il ragionamento seguito è stato il seguente: se nella prima fase le disposizioni impugnate non hanno potuto dispiegare la propria efficacia lesiva a causa della mancata adozione dei previsti provvedimenti attuativi, nel nuovo assetto l'efficacia lesiva è comunque da escludersi per la possibilità riconosciuta alle regioni di emanare "una propria autonoma disciplina, anche sostitutiva di quella statale".

Si tratta senz'altro di un principio importante, che la Corte ha poi applicato anche in pronunce successive⁴³ e che sancisce l'immediata operatività del nuovo criterio di riparto della competenza legislativa delineato dalla riforma. Sul punto, tuttavia, vanno fatte due precisazioni: la prima, è che in questa stessa sentenza la Corte - dimostrando di voler indicare alle regioni più un percorso metodologico che uno spazio effettivo di competenza - ha detto

⁴³ Si veda per tutte la sentenza n. 197/2003, dove sulla base dello stesso principio la Corte ha evitato l'annullamento della legge quadro n. 135/2001 in materia di turismo (ora di competenza residuale regionale), emanata a ridosso dell'entrata in vigore della riforma, argomentato sulla base della sua mancata applicazione per assenza degli atti attuativi prima della riforma, e della sua incapacità lesiva nel nuovo assetto costituzionale. Con lo stesso criterio la Corte ha risolto anche conflitto di attribuzione oggetto della già citata sentenza n. 329/2003.

che tale potere regionale si esplica “nell’ambito della rispettiva competenza” , e quindi nei limiti della stessa; la seconda, è che tutto il preesistente apparato normativo statale (fatto di una innumerevole serie di disposizioni, anche di estremo dettaglio) è stato, sia pure transitoriamente, salvato dalla scure dell’annullamento, in attuazione dei principi di continuità e completezza dell’ordinamento.

La stessa immediata operatività è stata riconosciuta al nuovo criterio di riparto della potestà regolamentare delineato dall’art. 117, comma 6 Cost., in riferimento al quale la Corte non ha mancato di sottolineare l’impossibilità per lo Stato di emanare una disciplina regolamentare in materia concorrente in forza dell’espressa previsione costituzionale che riconosce allo Stato la potestà regolamentare nelle sole materie di competenza esclusiva⁴⁴. Anche in questo ambito, tuttavia, va rilevato che, la prima volta in cui si è trovata ad affrontare il problema della legittimità di un atto normativo secondario del Governo in materia di tutela della salute, la Corte è giunta alla dichiarazione di incostituzionalità dell’atto non tanto in applicazione dell’art. 117, comma 6, ma per la violazione del principio di leale collaborazione (sentenza n. 88/2003)⁴⁵. Più decisa, invece, è stata la soluzione adottata nella successiva sentenza n. 12/2004, dove la Corte ha direttamente censurato una disposizione attributiva di un potere normativo secondario al Ministro dell’economia, in considerazione della riconduzione del contenuto della materia trattata alla “tutela della salute”.

La potestà riconosciuta alle regioni di adottare una propria disciplina, anche sostitutiva di quella statale ormai incostituzionale, presuppone ovviamente la capacità del legislatore regionale di selezionare autonomamente, nell’ambito delle disposizioni statali vigenti, quelle da considerarsi principi fondamentali. Che questa possibilità, già riconosciuta alle regioni prima del 2001, fosse da garantire anche in presenza del nuovo Titolo V è stato sostenuto da tutta dottrina, ed è stato affermato a chiare lettere dalla stessa Corte fin dalle sue prime pronunce⁴⁶.

Non altrettanto scontato era, invece, che questa attività interpretativa affidata alle regioni potesse anche comprendere la possibilità di valutare la legislazione statale nel suo insieme, di integrarla con le norme di rango comunitario e di giungere, se del caso, a superare le concrete soluzioni in esse contenute, se non più rispondenti alla loro finalità complessiva.

Questa capacità è stata riconosciuta alle regioni nella sentenza n. 162/2004⁴⁷, dove la Corte ha sostenuto che le norme statali che prescrivevano la certificazione di idoneità sanitaria per gli addetti alle industrie alimentari, benché non abrogate, potessero essere superate da forme di controllo diverse e più adeguate previste dalla legislazione regionale.

Benché la Corte insista particolarmente nella ricerca di altri dati normativi idonei a suffragare la soluzione proposta, da questa sentenza è certamente ricavabile l’idea che il

⁴⁴ La stessa soluzione è stata più volte applicata dal Consiglio di Stato in sede consultiva: cfr. ad esempio i pareri dell’Adunanza generale n. 67/2002 e della Sezione atti normativi n. 1636/2002, riguardanti rispettivamente uno schema di regolamento in materia di individuazione della figura professionale dell’odontotecnico ed uno in materia di produzione e commercializzazione di prodotti alimentari conservati.

⁴⁵ In questa sentenza la Corte ha espressamente dichiarato di non voler indagare se una disposizione statale contenente il riferimento all’esercizio di un potere normativo secondario possa considerarsi tuttora vigente alla luce del nuovo ordinamento costituzionale. Sul punto cfr. A. SIMONCINI, *Non c’è alternativa alla leale collaborazione. Dalla Corte le prime indicazioni sui regolamenti de Governo e i “livelli essenziali” nelle materie regionali*, in *Regioni*, 2003, p. 1205

⁴⁶ Il principio, affermato nella sentenza 282/2002 e più volte ribadito in seguito, è che “specie nella fase di transizione dal vecchio al nuovo sistema di riparto delle competenze, la legislazione regionale dovrà svolgersi nel rispetto dei principi fondamentali comunque risultanti dalla legislazione statale già in vigore”.

⁴⁷ Ribadita nella sentenza n. 95/2005, dove la Corte precisa come l’autentico principio ispiratore che resta vincolante è quello secondo cui la tutela igienica degli alimenti deve essere assicurata anche tramite la garanzia di alcuni necessari requisiti igienico-sanitari delle persone che operano nel settore, controllabili dagli imprenditori e dai pubblici poteri, e come tale principio sia comunque fatto salvo dall’applicazione delle altre prescrizioni in materia di igiene dei prodotti alimentari.

legislatore regionale possa effettuare un'analisi della legislazione statale al fine di enucleare i principi fondamentali vigenti, potendo non tenere in considerazione norme superate o anacronistiche.

Anche riconoscendo alle regioni il potere di trarre i principi fondamentali dalla legislazione statale, non si può nascondere come il vero problema sia rappresentato, anche nel nuovo ordinamento, dal grado di estensione che si ritiene di poter attribuire della potestà concorrente statale. Sotto questo profilo, è indispensabile verificare se i mutamenti segnalati dalla dottrina all'indomani dell'approvazione della riforma in relazione alla configurazione della potestà concorrente nel nuovo ordinamento, che dovrebbe essere davvero limitata alla sola determinazione dei principi fondamentali e non più in grado di estendersi anche alla normazione di dettaglio, abbia sinora trovato applicazione in materia della tutela della salute.

In questa direzione sembra porsi la sentenza n. 12/2004, spesso citata quale esempio concreto del nuovo e rigoroso concetto di competenza concorrente che dovrebbe essere applicato nel nuovo assetto costituzionale. In questa pronuncia, infatti, la Corte ha accolto le obiezioni sollevate dalle Regioni con riferimento a norme statali che prevedevano finanziamenti a favore dell'ippoterapia, considerandole prive dei connotati di norme di principio e quindi invasive della competenza legislativa regionale. Nel fare ciò, la Corte ha fornito una significativa definizione della potestà concorrente statale, sancendo che essa "deve limitarsi ad un principio di disciplina, che la regione possa svolgere nell'esercizio delle competenze legislative ad essa spettanti": allo Stato non sarebbe dunque più concesso un disinvolto uso delle disposizioni di principio⁴⁸.

Il realtà, la soluzione prescelta dalla Corte in questa sentenza (che, peraltro, riguarda una disposizione di portata non certo epocale) sembra più da ricondursi all'altro, importante filone giurisprudenziale che ha sancito l'illegittimità di finanziamenti diretti dello Stato in materie concorrenti, se utilizzato quale veicolo per disciplinare in via surrettizia tali materie e senza un adeguato coinvolgimento delle Regioni⁴⁹.

Infatti, la definizione ivi contenuta di "principio fondamentale", quale norma destinata per sua natura ad essere sviluppata ed applicata dal legislatore regionale, è stata numerose volte disattesa in altre pronunce, nelle quali l'esigenza di proteggere dalle obiezioni di legittimità disposizioni legislative statali di dettaglio ha spinto la Corte ad applicare una definizione assai più estesa.

Una prima indicazione restrittiva in ordine della capacità delle regioni di desumere i principi fondamentali dall'assetto normativo vigente si coglie nella sentenza n. 359/2003. Il tema centrale di questa pronuncia, che, come già detto, ha censurato un legge regionale in materia di *mobbing*, è infatti la possibilità per le regioni di intervenire su una materia concorrente laddove non vi siano principi fondamentali posti dal legislatore statale, per la novità dell'oggetto trattato. In questo caso, secondo la Corte la Regione non può esercitare la propria potestà normativa, in quanto l'assenza di principi fondamentali costituirebbe di per sé un fattore idoneo ad impedirne l'esercizio. La Corte dice infatti testualmente: "Deve (...) ritenersi certamente precluso alle Regioni di intervenire, in ambiti di potestà normativa concorrente, dettando norme che vanno ad incidere sul terreno dei principi fondamentali, che è quanto si è verificato nel caso di specie. La legge regionale impugnata, contenendo nell'art. 2 una definizione generale del fenomeno *mobbing* che costituisce il fondamento di tutte le altre singole disposizioni, è evidentemente viziata da illegittimità costituzionale. Siffatta illegittimità si riverbera, dalla citata norma definitoria, sull'intero testo legislativo".

⁴⁸ Come rileva E. MENICETTI, *La nuova potestà legislativa concorrente: allo Stato spettano solo i "principi di disciplina"*, in *Amministrazione in cammino* (www.amministrazioneincammino.luiss.it)

⁴⁹ Cfr. A. GUAZZAROTTI, *La competenza legislativa concorrente nel nuovo Titolo V al banco di prova della giurisprudenza costituzionale*, in *Regioni*, n. 5/2004, p. 1109 ss.

Sicuramente in questo caso la Corte ha adottato una soluzione piuttosto forzata, se si considera che l'oggetto della disciplina non è certo del tutto sconosciuto all'ordinamento, e come la definizione utilizzata dalla legge impugnata fosse quella comunemente accolta dalla comunità scientifica e dall'ordinamento comunitario: si poteva quindi dubitare dell'effettiva assenza di dati normativi idonei a suffragare il percorso interpretativo seguito dal legislatore regionale⁵⁰.

L'indirizzo applicato è dunque particolarmente restrittivo, anche se una motivazione può essere ricercata nel fatto l'oggetto della legge impugnata non riguardava solo un fenomeno rilevante in materia di tutela della salute, ma aveva particolari riflessi sul tema, rientrante nella competenza esclusiva statale in materia di ordinamento civile, della disciplina del rapporto tra lavoratore e datore di lavoro. Resta il fatto che, se le conclusioni a cui si è giunti in questa sentenza dovessero essere suffragate da ulteriori applicazioni, potrebbe dirsi che la capacità delle Regioni di individuare i principi fondamentali dalla legislazione statale vigente va considerata una attività a basso tasso di innovatività, non potendo le Regioni spingersi all'individuazione di oggetti nuovi da disciplinare, ma dovendo, al contrario attendere che sia il legislatore statale ad "applicare l'etichetta". Forse è troppo presto per desumere da questa sola pronuncia conseguenze così radicali, ma certamente, essa denota una certa diffidenza della Corte Costituzionale nei confronti di una legislazione regionale innovativa (e non di mera deroga o completamento) nel campo della tutela della salute.

5. Le "insopprimibili esigenze di carattere unitario" nella tutela della salute: il ricorso alla nozione estensiva di "principi fondamentali".

Al di là delle sentenze sinora esaminate, esiste ormai un numero significativo di pronunce nelle quali la Corte, in modo diretto o implicito, ha ampliato la nozione di "principi fondamentali della materia" per garantire in qualche nodo copertura a una disciplina uniforme, a livello nazionale, di aspetti della tutela della salute che non avrebbero altrimenti trovato giustificazione nel quadro del nuovo sistema costituzionale. Questa interpretazione estensiva è stata ottenuta, da un lato, attraverso un richiamo alla particolare natura del diritto alla tutela della salute quale diritto fondamentale, che non ammetterebbe differenziazioni lasciate alla mera discrezionalità del legislatore regionale; dall'altro, con un riferimento alla sussistenza di una pluralità di interessi e valori costituzionalmente protetti, rispetto ai quali solo il legislatore statale potrebbe garantire un unitario punto di equilibrio.

Già nella prima e più volte citata sentenza emanata in materia, la sentenza n. 282/2002, la Corte ha fatto esplicito riferimento alla fundamentalità del diritto alla salute, un diritto la cui tutela "non può non darsi in condizioni di fondamentale uguaglianza su tutto il territorio nazionale". L'effetto è stato quello di considerare riservato al legislatore statale, in quanto scelta di principio, l'individuazione delle terapie ammesse e non ammesse, sulla base delle acquisizioni scientifiche e sperimentali⁵¹.

⁵⁰ Si vedano sul punto le considerazioni critiche di G. U. RESCIGNO, *La Corte scambia i principi fondamentali della materia con i principi fondamentali dell'oggetto*, in *Giur. Cost.*, 6/2003, p. 3722 ss., e di L. LUPO, *Il mobbing e la pronuncia della Corte Costituzionale sulla legge della regione Lazio*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 6/2004, p. 1017 ss.

⁵¹ Questo orientamento – che è stato poi ripreso e confermato nella sentenza n. 338/2003 – ha registrato alcune voci critiche, specie nella parte in cui riserva agli organismi di carattere nazionale la verifica dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite, sulla base delle quali fondare la scelta delle terapie ammesse. Cfr. sul punto Q. CAMERLENGO, *Indizi di perdurante asimmetria tra legge statale e regionale: la primazia delle valutazioni scientifiche*, in *Istituz. Federalismo*, 2003, p. 685 ss.

Questo riferimento alla fundamentalità del diritto alla salute si ritrova poi, in modo più o meno esplicito, anche in una serie di pronunce successive, ed in tutti i casi conduce ad un ampliamento della sfera dei principi fondamentali la cui definizione spetta al legislatore statale.

Un primo esempio si ritrova nella più volte citata sentenza n. 353/2003, laddove si dice che “la potestà legislativa regionale in materia di professioni sanitarie deve rispettare il principio, già vigente nella legislazione statale, secondo cui l’individuazione delle figure professionali, con i relativi profili ed ordinamenti didattici, debba essere riservata allo Stato”. La Corte fa semplicemente ricorso alla qualificazione come norma di principio dell’attribuzione al legislatore statale del compito di individuare le figure professionali, ma il presupposto implicito che è non appaia ragionevole una differenziazione su base regionale delle professioni sanitarie. L’effetto è anche in questo caso particolarmente limitativo dei potenziali contenuti innovativi della legislazione regionale in materia, alla quale sembra precluso anche un eventuale intervento rafforzativo della tutela della salute, volto a fissare condizioni più rigorose per l’esercizio delle professioni sanitarie tradizionali in ambito regionale.

In proposito si è osservato che è da escludere che l’esigenza di una disciplina uniforme di livello statale delle figure professionali possa valere per tutte le professioni: in tal modo, infatti, si eliminerebbe l’utilità stessa di una previsione costituzionale della materia “professioni” come materia concorrente. E’ dunque la peculiare caratteristica delle professioni sanitarie (ancorate come sono all’esigenza di tutela del diritto del malato ad essere curato efficacemente) che impone alcuni aspetti di uniformità di disciplina e giustifica l’attrazione in capo allo Stato di tale competenza. Non è da escludere, tuttavia, che a guidare la Corte verso questa soluzione abbia pesato anche la considerazione dei possibili effetti negativi di una disciplina differenziata regionale sulla libera circolazione dei lavoratori, e la necessità di operare un bilanciamento tra la tutela della salute ed altri interessi.

Le medesime considerazioni – l’esigenza di conservare elementi di uniformità insiti nella nozione stessa di diritto alla salute, e la necessità di bilanciare tale diritto con altri interessi di rango costituzionale – sembrano essere alla base della soluzione adottata nella sentenza n. 361/2003, nella quale la Corte ha affrontato la questione della legittimità costituzionale delle disposizioni di legge statale contenenti definizioni di fattispecie di illecito amministrativo a fini di tutela della salute (con particolare riferimento al divieto di fumo nei luoghi pubblici).

Tali norme sono state infatti considerate norme di principio, necessariamente uniformi, “stante la loro finalità di protezione di un bene, quale la salute della persona, ugualmente pregiudicato su tutto il territorio della Repubblica: bene che per sua natura non si presterebbe a essere protetto diversamente alla stregua di valutazioni differenziate, rimesse alla discrezionalità dei legislatori regionali”. La Corte prosegue sostenendo che “la natura di principi fondamentali delle norme in questione si comprende non appena si consideri l’impossibilità di concepire ragioni per le quali, una volta assunta la nocività per la salute dell’esposizione al fumo passivo, la rilevanza come illecito dell’attività del fumatore attivo possa variare da un luogo a un altro del territorio nazionale”.

La Corte giunge allo stesso modo a riservare allo Stato anche la disciplina delle sanzioni, dato il loro carattere complementare rispetto alle norme di individuazione delle fattispecie di illecito, fondando anche in tal caso l’argomentazione su di una palese irragionevolezza di un trattamento differenziato a livello regionale.

Anche in questa sentenza, dunque, la stessa natura del diritto alla salute come diritto soggettivo ed interesse della collettività, che presuppone un livello di tutela uniforme su tutto il territorio nazionale, porta ad escludere una disciplina regionale differenziata. La Corte ottiene l’effetto semplicemente appellandosi alla nozione ai principi fondamentali, anche per

restare coerente con la nozione restrittiva di “determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni” da essa più volte sostenuta. In questo modo però è la nozione di principio fondamentale a dilatarsi a dismisura.

In altri casi, come si è già anticipato, l’estensione della nozione di principio fondamentale è stata applicata qualificando la disciplina legislativa statale come “punto di equilibrio”, ovvero, quale mediazione tra più interessi contrapposti e coinvolgenti, a vario titolo, anche lo Stato.

Il caso più eclatante è quello, già in parte ricordato, relativo alla disciplina dei limiti alla esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici. La Corte ha escluso la possibilità per le regioni di fissare valori soglia più restrittivi nell’esercizio della propria competenza in materia di tutela della salute, ritenendo inderogabili i limiti massimi di esposizione dettati dal legislatore statale (sent. 307/2003), ed anche di dettare limiti alla localizzazione di impianti di telecomunicazione tali da impedire la realizzazione di una rete completa di infrastrutture (sent. 331/2003, 336/2005). Secondo la Corte, tale disciplina si fonda sull’esigenza di consentire la realizzazione degli impianti e delle reti rispondenti a rilevanti interessi nazionali, sottesi a competenze concorrenti, come quelli relativi ad energia ed ordinamento della comunicazione. In sostanza, la fissazione a livello nazionale dei valori-soglia (*standard*), non derogabili dalle Regioni nemmeno in senso più restrittivo, rappresenta il punto di equilibrio fra le esigenze contrapposte di evitare al massimo l’impatto delle emissioni elettromagnetiche, e di realizzare impianti necessari al paese.

Un altro esempio è costituito dalla disciplina concernente la localizzazione dei depositi di scorie radioattive, dove la compressione della potestà legislativa regionale in materia di tutela della salute (oltre che di governo del territorio) è stata giustificata dalla Corte, che ha ritenuto la disciplina statale “punto di equilibrio” tra contrapposte esigenze (sent. 62/2005).

La medesima tendenza espansiva può intravedersi nella sentenza 166/2004, dove le norme statali che disciplinano la sperimentazione clinica sugli animali sono considerate norme di principio “perché segnano il punto di equilibrio tra la tutela della libertà della ricerca scientifica e la protezione degli animali”: un equilibrio che evidentemente non può subire deroghe da parte del legislatore regionale, nemmeno se a favore di un maggiore livello di tutela degli animali. Nel caso di specie la Corte, ricorrendo al concetto di principio fondamentale senza qualificarlo né delimitarlo, offre una soluzione netta al problema del riparto di competenza. L’aspetto critico sta nell’estensione dei poteri in tal modo concessi al legislatore statale, che può dettare una disciplina non solo esaustiva, ma anche esauriente ed impeditiva di una soluzione (anche di maggior tutela) da parte del legislatore regionale⁵².

La sussistenza di una pluralità di interessi in gioco, peraltro, può condurre a giustificare la necessità di una disciplina uniforme a livello statale, quantunque essa esorbitsi chiaramente dall’ambito della mera indicazione dei principi. Questo, ad esempio, è avvenuto, secondo la Corte, quando il legislatore statale è intervenuto a riformare gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico, con una disciplina che coinvolge, evidentemente, non solo l’erogazione dell’assistenza sanitaria, ma altresì lo svolgimento delle attività di ricerca scientifica ed il loro coordinamento a livello nazionale⁵³.

⁵² Osserva S.MANGIAMELI, *Il riparto Stato-Regioni tra assetto delle materie e disciplina delle fonti*, in *Le Regioni*, n. 5/2004, p. 1216 ss., che nel caso che ha originato la sentenza si poneva anche un problema di legittimazione dello Stato a dettare una disciplina esaustiva in attuazione di direttive comunitarie, in quanto l’articolo 117 comma 5 attribuisce espressamente alle regioni il potere di dare diretta attuazione all’ordinamento comunitario nelle materie di propria competenza.

⁵³ Di “azzeramento” della competenza concorrente regionale, in una materia nella quale si intersecano tutela della salute e ricerca scientifica, parla R. BALDUZZI, *Le “sperimentazioni gestionali” tra devoluzione di competenze e fuoriuscita dal sistema*, in AA.VV., *Studi in onore di G. Ferrara*, Torino, 2005, vol. I, p. 261.

Nella sentenza n. 270 del 2005 la Corte Costituzionale, pur dichiarando l'illegittimità di alcune parti degli articoli che regolano la composizione degli organismi di gestione, ha per il resto respinto i ricorsi delle regioni nei confronti della legge 16 gennaio 2003, n. 3 che delegava il governo ad emanare un decreto legislativo per il riordino degli Istituti di ricovero e cura di carattere scientifico, e del relativo d.lgs. di attuazione n. 288/2003.

Sulla soluzione finale accolta dalla Corte ha evidentemente pesato l'argomentazione sostenuta dall'Avvocatura dello Stato, secondo la quale le caratteristiche stesse degli Irccs ne contraddistinguerebbero la natura, distinguendola rispetto a quella degli altri istituti del Servizio sanitario nazionale. Si tratterebbe infatti di centri di eccellenza che svolgono attività di ricerca scientifica biomedica, di cui sono tenuti a garantire un elevato livello, trasferendone altresì i risultati a favore del Servizio nazionale.

In questo caso, peraltro, la Corte ha ritenuto di fondare sul principio di sussidiarietà sia la necessità di una disciplina unitaria di livello statale del procedimento di trasformazione degli IRCCS in un nuovo tipo di soggetto pubblico, caratterizzato da un rinnovato modello organizzativo destinato a soddisfare le esigenze di funzionamento a rete, sia la opportunità di riservare ad organi statali alcuni – pur limitati e condivisi con le Regioni – poteri amministrativi di attuazione, tenendo conto anche della permanenza di alcune specifiche responsabilità di organi statali in materie complementari (come quelle inerenti i rapporti con l'ordinamento comunitario e con l'ordinamento internazionale).

Ancora una volta, dunque, la differenza tra norme di principio e norme regionali non è semplicemente di carattere quantitativo, ma anche di tipo qualitativo, in quanto ove occorre assicurare un contemperamento di diversi interessi, è al legislatore nazionale che viene riconosciuto il diritto di intervento.

6. La disciplina dell'organizzazione del servizio sanitario: dove la (teorica) maggiore autonomia regionale si scontra con i (reali) condizionamenti finanziari del diritto tutela della salute

Sono ancora poche le pronunce nelle quali la Corte si è trovata ad esaminare i confini della disciplina statale e regionale in materia di organizzazione dell'intervento pubblico a tutela della salute. Ciò è dovuto, in parte, anche ad un certo *self-restraint* che ha caratterizzato la produzione legislativa regionale in questo settore. Le Regioni infatti, hanno per lo più preferito limitarsi a qualche correzione del proprio assetto organizzativo sanitario, probabilmente in considerazione dell'elevata instabilità del quadro costituzionale in materia⁵⁴.

D'altra parte, come si è già rilevato, alcuni conflitti relativi ad aspetti essenziali dell'organizzazione del servizio sanitario sono ancora in attesa di una soluzione. E' quindi forse prematuro cogliere dalla poche pronunce che hanno riguardato l'organizzazione del servizio sanitario un sicuro orientamento della Corte, anche se è già possibile scorgere qualche indizio di un diverso peso dei "principi fondamentali" della materia, quando essi si scontrano con l'esigenza di garantire il livello già raggiunto di differenziazione dei modelli organizzativi regionali. Ciò confermerebbe, del resto, la linea già seguita dalla Corte in merito alla possibilità che, attraverso la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni sanitarie, possano essere surrettiziamente introdotte anche norme di organizzazione.

⁵⁴ Come rileva R. BALDUZZI, *I servizi pubblici e la dimensione imprenditoriale della pubblica amministrazione. Salute ed assistenza sociale*, in *Federalismi.it* (www.federalismi.it), n. 19/2004, p. 8, a confronto con la situazione di obiettiva incertezza, i governi regionali hanno risposto con un impegno a consolidare i rispettivi "modelli" di servizio sanitario, né c'è stata alcuna corsa alla definizione di nuovi modelli legislativi, forse perché i modelli già esistevano, in forza del carattere largamente decentrato del Servizio sanitario nazionale, almeno a partire dalla fine degli anni Ottanta.

Si è già sottolineato come l'inerenza dell'organizzazione del servizio alla materia della tutela della salute sia in qualche modo sottintesa dalla Corte Costituzionale. A questa considerazione va ora aggiunto come, con altrettanta linearità, la Corte abbia più volte affermato il principio dell'autonomia organizzativa regionale in materia di servizio sanitario.

Solo nella sentenza 510/2002, in effetti, compare una analitica ricostruzione del percorso normativo che ha portato alla progressiva affermazione dell'autonomia organizzativa regionale nel settore, dando rilievo anche ad atti di natura negoziale (come l'accordo dell'8 agosto 2001 concluso in sede di Conferenza Stato-Regioni).

In altri casi, invece, come nella sentenza n. 329/2003, o nella successiva n. 338/2003, l'autonomia organizzativa regionale è richiamata quale corollario della potestà concorrente e presupposto naturale per il legittimo esercizio di una disciplina regionale sostitutiva rispetto a quella statale; oppure, come strumento per realizzare una differenziazione su base regionale delle prestazioni erogate, fondata sull'applicazione del principio di appropriatezza.

In questa direzione, è importante anche la circostanza che, nella stessa sentenza 329/2003, la Corte abbia affermato a chiare lettere l'impossibilità per il legislatore statale di condizionare l'esercizio della potestà legislativa regionale attraverso atti di indirizzo e coordinamento contenenti prescrizioni dettagliate e rigidi vincoli per le regioni e gli enti locali, alla stregua di quanto avveniva prima della riforma costituzionale, in quanto tale strumento non appare più compatibile con il nuovo sistema di relazione tra gli territoriali e con la più forte garanzia costituzionale delle competenze normative delle regioni.

Questa tendenziale apertura della Corte ad un riconoscimento dell'autonomia organizzativa delle regioni non significa, tuttavia, che essa non si sia mostrata sensibile all'esigenza di garantire, anche su questo piano, una continuità sostanziale all'assetto del servizio sanitario tracciato dal legislatore statale. Al contrario, da alcune pronunce sembra emergere chiaramente una tendenza della Corte a respingere possibili interpretazioni del Titolo V dalle quali possa derivare una disarticolazione del sistema attuale, soprattutto in una direzione più accentuatamente privatistica e liberistica del servizio sanitario. Costituisce un chiaro esempio di questo indirizzo la sentenza n. 147 del 2005, dove la Corte ha ritenuto principio fondamentale la prescrizione di limiti alle attività professionali dei soggetti operanti nell'ambito del servizio sanitario nazionale, ritenendo di poter utilizzare, per l'individuazione delle norme di principio, l'analitica disciplina statale relativa allo status giuridico del personale delle unità sanitarie locali.

Tra le sentenze che più di recente hanno affrontato la consistenza dei principi fondamentali in materia di organizzazione del servizio sanitario va menzionata anche la n. 111/2005. Essa, infatti, benché originata da una questione di legittimità sollevata in via incidentale, ha per oggetto l'esistenza e l'estensione di un principio fondamentale di parità di trattamento tra strutture sanitarie pubbliche e private. La Corte ha ritenuto che tale principio di equiparazione vada inteso in senso restrittivo, e possa considerarsi effettivamente sussistente solo con riferimento alle modalità di remunerazione a tariffa delle prestazioni erogate dalle strutture accreditate, sulla base degli accordi contrattuali così come previsti e disciplinati dalla normativa statale e regionale. In questo ambito, i criteri devono essere uguali per le strutture pubbliche e per quelle private: ma non esiste un principio generale di equiparazione in rapporto al complessivo finanziamento pubblico delle strutture stesse. E' quindi legittimo il mantenimento di un diverso sistema di remunerazione per presidi sanitari pubblici e per quelli privati, atteso che i primi, in relazione alla loro struttura ed alle funzioni loro assegnate, svolgono compiti, ed hanno correlative esigenze finanziarie, ben diversi dai compiti e dalle esigenze delle strutture private.

Sul tema del rapporto tra strutture pubbliche e private torna anche la sentenza n. 200 del 2005, originata anch'essa da un ricorso in via incidentale, dove la Corte ha qualificato come norma di principio la programmazione delle prestazioni sanitarie da erogare da parte del SSN,

e, in particolare, il principio per cui l'erogazione delle prestazioni soggette a scelte dell'assistito è subordinata a formale prescrizione a cura del servizio sanitario, nonché l'esistenza del sistema dell'accreditamento delle strutture sanitarie private e della riserva alle Regioni di poteri di selezione, vigilanza, controllo. Per la Corte la facoltà degli assistiti di accedere a strutture private può tutelarsi in modo pieno ed assoluto solo nella misura in cui non risultino compromessi altri concomitanti e primari valori, ed in particolare, esigenze organizzative e di rispetto delle compatibilità economico-finanziarie.

La circostanza che, in tutti i casi appena citati, la Corte abbia respinto le questioni di costituzionalità sollevate nei confronti di leggi regionali non deve far perdere di mira le conseguenze, in termini restrittivi nell'autonomia regionale, che derivano dall'aver qualificato come norme di principio, come tali vincolanti per il legislatore regionale, numerose disposizioni statali alle quali è tuttora affidata la disciplina del concorso delle strutture sanitarie private nell'erogazione delle prestazioni comprese nei contenuti del servizio sanitario pubblico.

L'altro filo conduttore che lega tutte le sentenze appena citate è il riferimento alla natura del diritto alle prestazioni sanitarie come diritto finanziariamente condizionato, sia pure temperato dall'esigenza di garantire "il nucleo irriducibile del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito individuale della dignità umana", utilizzato quale fondamento alla previsione normativa di strumenti che operino come "limite alla pienezza della tutela sanitaria degli utenti del servizio"⁵⁵.

Del resto, alla natura finanziariamente condizionata del diritto alla salute come elemento idoneo a giustificare una più analitica e penetrante disciplina statale anche negli aspetti connessi a questioni organizzative aveva già fatto ricorso la Corte nella già citata sentenza 36/2005, anche se in quella sede la Corte aveva fatto ampio riferimento alle statuizioni contenute negli accordi tra Stato e Regioni al fine di dimostrare l'assenso di queste ultime rispetto all'esigenza di contenimento dei costi di gestione, ed una parziale, volontaria rinuncia ad alcuni spazi di autonomia in ragione delle suddette motivazioni di ordine finanziario.

7. Osservazioni conclusive

L'impressione generale che si ricava dall'esame delle pronunce in materia di diritto alla salute successive all'entrata in vigore del nuovo Titolo V è la Corte abbia fatto proprie le preoccupazioni, da più parti manifestate, circa gli effetti che una interpretazione estensiva della competenza regionale in materia avrebbe potuto determinare sul preesistente assetto del servizio sanitario pubblico. In effetti, anche se le pronunce non sono molte, sono però piuttosto rilevanti le riserve già attribuite al legislatore statale in forza di un principio implicito di necessaria uniformità nazionale della disciplina del diritto alla salute⁵⁶.

Rispetto ad altre materie, tuttavia, ciò che sembra essere prevalso è non tanto il timore di una eccessiva differenziazione nel livello già raggiunto di tutela sostanziale del diritto (che non sembra, peraltro, essere sinora mai stato messo davvero in discussione dal legislatore regionale: pochi, anche se importanti, sono i casi in cui la Corte ha fatto riferimento alla

⁵⁵ In proposito si può osservare come nella sentenza n. 111/2005 la Corte abbia risolto la questione senza toccare il tema dei livelli essenziali, mentre avrebbe potuto opportunamente precisare che le restrizioni economiche al finanziamento dei presidi sanitari privati non possono incidere sulle prestazioni indicate nei LEA.

⁵⁶ Del resto, è ormai dimostrato come in tutti i giudizi attinenti al riparto delle competenze la Corte abbia accolto una nozione "elastica" del concetto di principi fondamentali, destinati ad essere interpretati in senso rigoroso in alcune materie, ed in modo più ampio in altre: nella sent. 50/2005, la Corte ha affermato che "la nozione di "principio fondamentale", che costituisce il discrimine nelle materie di competenza legislativa concorrente tra attribuzioni statali e attribuzioni regionali, non ha e non può avere caratteri di rigidità e di universalità, perché le "materie" hanno diversi livelli di definizione che possono mutare nel tempo".

fondamentalità del diritto alla salute per escludere discipline differenziate sul territorio), quanto la preoccupazione di salvaguardare – in questa delicata fase di transizione istituzionale – il modello generale di organizzazione del servizio tracciato dal legislatore ante-riforma, specie negli aspetti che più incidono sulla spesa pubblica, e di conservare al livello centrale una pluralità di strumenti di intervento.

Questo obiettivo è stato perseguito, in primo luogo, mediante una interpretazione estensiva della competenza statale all’emanazione delle norme di principio: almeno in materia di tutela della salute, la distinzione norme di principio-non di principio non coincide assolutamente con quella tra principio e dettaglio, perché in molti dei casi indicati le norme statali esauriscono la disciplina e non ammettono un ulteriore sviluppo da parte del legislatore regionale. In questa direzione, i principi fondamentali hanno sinora espresso una capacità uniformante ben maggiore di quella delle norme relative alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni.

Di fronte a questa constatazione, è forte il rischio che i principi fondamentali costituiscano un nuovo veicolo per la reintroduzione nell’ordinamento di quel limite generale e di merito della legislazione regionale rappresentato dalla tutela dell’“interesse nazionale”, che tanto era stato criticato nel precedente assetto costituzionale e che sembrava a tutti gli effetti essere scomparso. Questo rischio può essere scongiurato solo selezionando attentamente, anche alla luce del principio di ragionevolezza, gli aspetti sostanziali della tutela della salute che esigono un trattamento uniforme a livello nazionale, in quanto riconducibili al carattere fondamentale del diritto alla salute.

Minore, invece, rispetto ad altri settori, è stato il ricorso al principio di sussidiarietà cd. ascendente, nonostante quest’ultimo, in base all’accezione elaborata dalla stessa Corte Costituzionale, avrebbe potuto certamente essere utilizzato a fondamento di una riserva statale di competenze legislative ed amministrative connesse ad esigenze di carattere unitario.

La ragione sta forse nella circostanza che, come già visto, sono state in maggioranza le leggi regionali a costituire oggetto di impugnazione; oppure, nel fatto che anche nel caso di ricorsi aventi ad oggetto norme di legislazione statale, raramente il problema ha investito il riparto delle competenze amministrative. Non è un caso, quindi, che anche il connesso principio di leale collaborazione, che, come è noto, rappresenta per la Corte un corollario indispensabile in caso di esercizio di competenze sussidiarie da parte dello Stato, compaia con minore frequenza nelle sentenze in materia di tutela della salute⁵⁷, anche laddove avrebbe potuto essere utilmente applicato: basti pensare alla soluzione fornita dalla Corte in relazione alla individuazione delle figure professionali sanitarie ed alle diverse conseguenze a cui avrebbe condotto la previsione di un obbligo per lo Stato di ricercare forme preventive di intesa con le Regioni.

Questa ultima considerazione appare ancora più rilevante se confrontata con la giurisprudenza costituzionale in materia di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni sanitarie, che ha invece individuato nel principio di leale collaborazione (che conduce alla necessaria previsione di momenti concertativi tra Stato e Regioni) una *condicio sine qua non* della legittimità costituzionale della disciplina statale dei LEA (sentenza 88/2003).

⁵⁷ Il principio di leale collaborazione è stato invocato dalla Corte, oltre che nella sentenza n. 88/2003 in riferimento alla determinazione dei livelli essenziali di assistenza sanitaria, nella sentenza n. 270/2005, al fine di fondare la legittimità delle disposizioni impugnate sulla previsione di momenti di concertazione con le Regioni nelle fasi cruciali che coinvolgono l’attività degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico. Il principio di leale collaborazione è stato inoltre invocato come elemento idoneo ad attenuare la compressione dell’autonomia legislativa ed amministrativa delle Regioni derivante dalla disciplina statale concernente la realizzazione di un deposito nazionale di scorie radioattive (sent. 62/2005). In questo caso, la Corte ha ritenuto necessario la ricerca del consenso non solo delle regioni nel loro complesso, ma anche della singola regione interessata.

In questo quadro, non stupisce quindi che l'applicazione del principio di leale collaborazione sia stata richiamata dalla Corte non solo e non tanto come requisito necessario per la riserva in capo allo stato di poteri normativi ed amministrativi in materie di competenza regionale, ma anche come principio che, se osservato con l'inserimento di momenti di concertazione nel procedimento decisionale, impedisce alle regioni di sollevare obiezioni di legittimità contro la disciplina statale. In questo modo, come si è visto, la Corte ha infatti ritenuto legittimo che dalla regolazione statale dei flussi di finanziamento delle regioni derivasse l'applicazione di misure "incentivanti" o "penalizzanti" rispetto a scelte organizzative che si differenzino dalla linea tracciata dal legislatore nazionale.

Ancora una volta, sembra quindi che le esigenze di equilibrio della finanza pubblica rappresentino il vero limite a una differenziazione dei modelli regionali di amministrazione, nel campo della tutela della salute, come già era avvenuto in passato⁵⁸.

Quest'ultima osservazione assume una valenza ancora più significativa alla luce della legge di ulteriore revisione costituzionale già approvata dal Parlamento ed ora in attesa di referendum confermativo, nota ai più proprio per la previsione della cd. *devolution* in materia di sanità.

Non è possibile, in questa sede, esaminare *ex professo* i contenuti e, soprattutto, le possibili interpretazioni di questa riforma, la cui portata non si limita certo alla modificazione dell'assetto delle competenze tra Stato e Regioni, comportando, al contrario, una vera propria riscrittura del testo costituzionale; né è possibile, per evidenti ragioni di tempo e spazio, valutare (specie alla luce dell'esame che si è fatto dei principi fondamentali in materia) le implicazioni della soppressione della competenza concorrente "tutela della salute" e della sua sostituzione con una competenza esclusiva statale a dettare "norme generali sulla tutela della salute". E' evidente, tuttavia, che la proclamazione di una competenza "esclusiva" regionale in materia di "assistenza ed organizzazione sanitaria", accompagnato da un sostanziale rinvio dell'attuazione dell'art. 119 e nell'immutata presenza di una competenza statale in materia di "coordinamento della finanza pubblica", rischia o di diventare una vuota petizione di principio, o, peggio ancora, uno strumento a servizio esclusivo delle regioni che già possono disporre di una maggiore entità di risorse.

Quale che sia l'esito di tale revisione costituzionale, non resta quindi che affidarsi alla sensibilità della Corte Costituzionale, dalla quale può ancora venire un impulso determinante all'adeguamento dell'attuale configurazione del servizio sanitario alle effettive esigenze di tutela del cittadino, prima ancora che un ulteriore spinta alla ricerca di un (difficile, ma non impossibile) equilibrio tra le ragioni del "centro" e quelle delle autonomie, fondato sul principio di leale collaborazione.

⁵⁸ Sul punto cfr. L. MERCATI, *Il coordinamento della finanza pubblica: la pervasività di una funzione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2005, p. 643 ss.