



5 NOVEMBRE 2025

“Livelli minimi” (di garanzia), “livelli essenziali” (delle prestazioni) e “nucleo irriducibile” (dei diritti): concetti giuridici distinguibili?

di Stefano Aru

Professore associato di Diritto costituzionale e pubblico
Università degli Studi di Cagliari

“Livelli minimi” (di garanzia), “livelli essenziali” (delle prestazioni) e “nucleo irriducibile” (dei diritti): concetti giuridici distinguibili?*

di **Stefano Aru**

Professore associato di Diritto costituzionale e pubblico
Università degli Studi di Cagliari

Abstract [It]: Muovendo dall’approdo cui è giunta la Corte nella sent. n. 192 del 2024, il contributo intende verificare se le locuzioni “livelli minimi” (di garanzia), “livelli essenziali” (delle prestazioni) e “nucleo irriducibile” (del diritto) esprimano concetti giuridici diversi o sovrapponibili tra loro.

Title: “Minimum levels” (of guarantee), “essential levels” (of services) and “irreducible core” (of rights): are these distinguishable legal concepts?

Abstract [En]: Starting from the conclusion reached by the Court in judgment no. 192 of 2024, this contribution aims to verify whether the terms “minimum levels” (of guarantee), “essential levels” (of services) and “irreducible core” (of rights) express different or overlapping legal concepts.

Parole chiave: livelli minimi di garanzia, livelli essenziali delle prestazioni, contenuto essenziale del diritto, diritti, uguaglianza

Keywords: minimum guarantee levels, essential levels of services, essential content of the right, rights, equality

Sommario: 1. La distinzione tra “livelli minimi” di garanzia, “livelli essenziali” delle prestazioni e “nucleo minimo” del diritto nel più recente approdo della giurisprudenza costituzionale. 2. Le radici dei “livelli essenziali” delle prestazioni nell’ordinamento e il loro ingresso in Costituzione. 3. La prima via: rinvenire il significato della locuzione “livelli essenziali” mediante il confronto con altre disposizioni costituzionali. 4. La seconda via: rinvenire il significato della locuzione “livelli essenziali” ricavandolo attraverso il confronto con l’espressione “livelli minimi”. 5. Coordinate teoriche intorno al concetto di “contenuto essenziale” del diritto. 6. La terza via: rinvenire il significato della locuzione “livelli essenziali” mediante il confronto con l’espressione “contenuto essenziale” del diritto. 7. Considerazioni conclusive.

1. La distinzione tra “livelli minimi” di garanzia, “livelli essenziali” delle prestazioni e “nucleo minimo” del diritto nel più recente approdo della giurisprudenza costituzionale

Fin dal suo ingresso in Costituzione, avvenuto con la l. cost. n. 3 del 2001¹, la locuzione “livelli essenziali” delle prestazioni è stata al centro di un vivace dibattito della dottrina, che si è interrogata sul significato da attribuirsi all’espressione contenuta nell’art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost.².

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ La l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, reca, come è noto, «*Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*».

² Sul punto si v. L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, in *Rivista “Gruppo di Pisa”*, n. 3, 2012, p. 12, la quale, nel ricostruire il concetto di “essenzialità” delle prestazioni, individua nel dibattito della dottrina due tipi di approccio. Il primo, che definisce “sostanzial-minimalista”, identificerebbe l’essenzialità con «l’idea di “sufficienza” della prestazione, tenuto conto, principalmente, se non, addirittura in “modo esclusivo”, della capacità finanziaria del sistema erogatore dei servizi». Il secondo, invece, che definisce “sostanzial-massimalista”, connetterebbe

Nel tentativo di rispondere a tale quesito, sono state percorse numerose vie³. Una prima via, esplorata peraltro indirettamente⁴, è stata quella di rinvenire il significato di tale locuzione attraverso l'esame congiunto delle disposizioni costituzionali che contengono, al loro interno, l'aggettivo "essenziale"/"essenziali". Una seconda via è stata, invece, quella di ricavarlo mediante l'applicazione del criterio relazionale, ovvero deducendolo dalla differenza che intercorrerebbe con l'espressione "livelli minimi", adoperata in alcune proposte di riforma elaborate in vista della modifica del Titolo V, Parte Seconda, della Costituzione. Una terza e ultima via, infine, è stata quella di valutare se tale locuzione potesse essere sovrapponibile a quella di "nucleo irriducibile" ("contenuto essenziale", "contenuto minimo" ecc.) del diritto, non contemplata dalla Costituzione, ma adoperata, di frequente e fin dalle sue pronunce più risalenti, dalla Corte costituzionale.

Sta di fatto che, malgrado gli sforzi profusi dalla dottrina, non si è ancora pervenuti a una definizione condivisa di "livello essenziale" delle prestazioni, se non altro perché tale espressione non appare «traducibile in significati univoci, oggettivi, e soprattutto definitivi»⁵, dipendendo, alla fine, fors'anche inevitabilmente, dalle costruzioni teoriche che sorreggono le riflessioni degli studiosi che si sono occupati del tema.

Tale incertezza, però, potrebbe essere stata superata da un recente approdo della Corte costituzionale, la quale, nella sent. n. 192 del 2024⁶, si è soffermata sul punto, giungendo alla conclusione che i concetti di

l'essenzialità «all'idea di "adeguatezza" della prestazione stessa e della sua idoneità a conseguire obiettivi di benessere e di equità che vanno oltre il piano strettamente finanziario».

³ Preciso che l'ordine con cui illustro le "vie" percorse dalla dottrina non corrisponde a quello cronologico di loro emersione nel dibattito, ma si fonda su ragioni di carattere esclusivamente espositivo.

⁴ Mi riferisco, in particolare, al contributo di E. BALBONI, *Essenziale: was ist wesentlich?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2015, p. 389 ss., il quale ha adottato tale metodo non già per riempire di contenuti la locuzione in esame, ma l'art. 12 del d.d.l. costituzionale Renzi-Boschi, il quale, nel riformulare l'art. 72 Cost., aveva previsto che «esclusi i casi di cui all'articolo 70, primo comma, e, in ogni caso, le leggi in materia elettorale, le leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali e le leggi di cui agli articoli 79 e 81, sesto comma, il Governo può chiedere alla Camera dei deputati di deliberare, entro cinque giorni dalla richiesta, che un disegno di legge indicato come *essenziale* per l'attuazione del programma di governo sia iscritto con priorità all'ordine del giorno e sottoposto alla pronuncia in via definitiva della Camera dei deputati entro il termine di settanta giorni dalla deliberazione [...]» (corsivo aggiunto).

⁵ Così A. D'ALOIA, *Diritti e stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, n. 6, 2003, p. 1109 ss.

⁶ Su tale sentenza la letteratura è molto ampia. Si v., almeno, E. BALBONI, *Un esigente ed ambizioso manuale per l'uso della autonomia differenziata: una traccia culturale*, in *Astrid Rassegna*, n. 18, 2024, p. 1 ss.; S. BARTOLE, *Differenziazione e ordinamento regionale vivente*, in *Astrid Rassegna*, n. 1, 2025, p. 1 ss.; R. BIN, *Regionalismo differenziato: i nodi son venuti al pettine*, in *Le Regioni*, n. 1, 2025, p. 3 ss.; C. BUZZACCHI, *Pluralismo, differenze, sussidiarietà ed eguaglianza: dalla sentenza n. 192 del 2024 il modello per il sistema regionale «differenziato»*, in *Astrid Rassegna*, n. 18, 2024, p. 1 ss.; P. CARETTI, *La Corte costituzionale mette un po' d'ordine nel confuso dibattito sull'autonomia differenziata*, in *Astrid Rassegna*, n. 18, 2021, p. 1 ss.; A. D'ATENA, *L'autonomia differenziata tra sussidiarietà e vincoli di sistema. A proposito della sent. 192/2024*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2024, p. 2174 ss.; C. PINELLI, *Sulla premessa alla motivazione della decisione della Corte costituzionale sull'autonomia differenziata (sent. n. 192 del 2024)*, in *Astrid Rassegna*, n. 18, 2024, p. 1 ss.; A. SAIITA, *Quale futuro per l'autonomia differenziata? La risposta è nella sentenza n. 192 del 2024*, in *Federalismi.it*, 7 maggio 2025, p. 1 ss.; G. SALERNO, *Autonomia differenziata e "ragionevole giustificazione, espressione di un'ideale istruttoria, alla stregua del principio di sussidiarietà": prime considerazioni*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2024, p. 2327 ss.; A. SPADARO, *La "quadratura del cerchio"... o della sent. cost. n. 192/2024*, in *Diritti regionali*, n. 1, 2025, p. 1 ss.; V. TONDI DELLA MURA, *La necessaria terzietà degli organismi tecnico-economici: Commissione*

“livello minimo” di garanzia, “livello essenziale” delle prestazioni e “contenuto essenziale” del diritto non sarebbero sovrapponibili tra loro.

Ha argomentato, infatti, la Corte che:

“[...] Dai lavori preparatori della legge cost. n. 3 del 2001 risulta che l’inciso «livelli minimi di garanzia» (contenuto nel testo unificato della I Commissione della Camera) fu sostituito dall’Aula con la formula attuale («livelli essenziali delle prestazioni»), proprio per assicurare «uniformità dei diritti fondamentali in tutto il paese» (seduta n. 774 del 20 settembre 2000). Lo scopo era assicurare, se possibile, uno standard di tutela superiore al nucleo minimo del diritto, in collegamento (per quel che riguarda i diritti sociali) con l’art. 3, secondo comma, Cost., che affida alla Repubblica il compito – di più ampio respiro rispetto all’erogazione delle prestazioni minime – di «rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l’eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana». Che l’orizzonte concettuale dei LEP sia l’eguaglianza e non il nucleo minimo del diritto risulta anche dall’art. 120, secondo comma, Cost., nell’ambito del quale la garanzia dei LEP rientra nella «tutela dell’unità giuridica o dell’unità economica».

[...]

In sintesi, il nucleo minimo del diritto è un limite derivante dalla Costituzione e va garantito da questa Corte, anche nei confronti della legge statale, a prescindere da considerazioni di ordine finanziario: «[è] la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l’equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione» (sentenza n. 275 del 2016; si vedano anche, ad esempio, le sentenze n. 152 del 2020, in materia di pensione di inabilità, e n. 309 del 1999, in materia di assistenza sanitaria all’estero). Invece, i LEP sono un vincolo posto dal legislatore statale, tenendo conto delle risorse disponibili, e rivolto essenzialmente al legislatore regionale e alla pubblica amministrazione; la loro determinazione origina, poi, il dovere dello stesso Stato di garantirne il finanziamento.

La distinzione tra LEP e nucleo minimo del diritto consente di non svuotare di senso la competenza di cui all’art. 117, secondo comma, lettera m), Cost.: infatti, se i due concetti coincidessero, tale norma attribuirebbe al legislatore statale il mero compito di esplicitare un vincolo già derivante dalle norme costituzionali sui diritti”⁷.

fabbisogni e Ufficio di bilancio nel prisma della sentenza costituzionale n. 192/2024, in *Rivista AIC*, n. 2, 2025, p. 1 ss.; L. VIOLINI, *I livelli essenziali delle prestazioni nella sent. 192/2024 e il richiamo al lavoro istruttorio del CLEP: da dove si può ripartire?*, in *Le Regioni*, n. 1, 2025, p. 71 ss.

⁷ Così Corte costituzionale, sent. n. 192 del 2024, Punto 14 del *Considerato in diritto*. A commento di tale pronuncia, con particolare riferimento al tema dei “livelli essenziali” delle prestazioni e del “nucleo minimo” del diritto, si v. A. MORRONE, *Lo stato regionale dopo la sent. n. 192 del 2024*, in *Giustizia insieme*, 28 gennaio 2025, in part. § 14, il quale, dopo aver precisato che «nella pregressa giurisprudenza era difficile separare i LEP dal “contenuto minimo” di un diritto – i due concetti, anzi, potevano dirsi confusi», ha affermato che nella sentenza n. 192 si è «introdotta una distinzione tra due tipi di garanzia dei diritti fondamentali. Posso tradurla utilizzando i due concetti inglesi di “sicurezza” (*security* e *safety*): la tutela minima ovvero sufficiente di un diritto (*right security*); la tutela essenziale o adeguata di un diritto (*right safety*). La

Dal passaggio argomentativo richiamato sembra, dunque, emergere che il significato dell'espressione "livelli essenziali" delle prestazioni – interpretata attraverso il prisma dell'eguaglianza sostanziale – si allontanerebbe sia da quello di "livelli minimi" di garanzia che da quello di "nucleo minimo" del diritto. Nel primo caso, perché la locuzione "livelli essenziali" delle prestazioni, diversamente da quella di "livelli minimi" di garanzia, sarebbe in grado di assicurare l'"uniformità dei diritti fondamentali in tutto il Paese". Nel secondo caso, invece, perché, mentre i "livelli essenziali" rappresenterebbero un vincolo posto dal legislatore statale e indirizzato al legislatore regionale e alla pubblica amministrazione, di erogare le prestazioni previamente individuate sulla base delle risorse disponibili, il "nucleo minimo" del diritto sarebbe un limite derivante direttamente dalla Costituzione, da opporsi anche al legislatore statale e che prescinde, invece, da qualsiasi valutazione di ordine finanziario.

Più dubbia, invece, la questione se sussista una qualche distinzione tra "livelli minimi" di garanzia e "nucleo minimo" del diritto. Infatti, la Corte avvia il proprio ragionamento richiamando i primi, ma poi, subito dopo, cambia il termine di raffronto, fondando l'individuazione del significato di "livelli essenziali" in rapporto al secondo, senza una netta cesura argomentativa e senza che, dunque, sia apprezzabile una effettiva distinzione tra il "nucleo minimo" del diritto e i "livelli minimi" di garanzia.

Constatato ciò, l'obiettivo di questo scritto è valutare in che rapporto si ponga il richiamato approdo della Corte con il dibattito sviluppatosi in dottrina e con la precedente giurisprudenza costituzionale in materia, al fine di verificare se le locuzioni "livelli minimi" di garanzia, "livelli essenziali" delle prestazioni e "contenuto essenziale" del diritto esprimano concetti giuridici diversi o sovrapponibili tra loro.

2. Le radici dei "livelli essenziali" delle prestazioni nell'ordinamento e il loro ingresso in Costituzione

Per rispondere a tale quesito, è necessario ricostruire le radici dei "livelli essenziali" delle prestazioni nel nostro ordinamento e il percorso che ha portato al loro ingresso in Costituzione. Si tratta di un passaggio inevitabile, dal momento che è anche basandosi su tale ricostruzione che la dottrina e la Corte hanno cercato di riempire di significato l'espressione contenuta negli artt. 117, c. 2, lett. m), e 120, c. 2, Cost.

prima è consustanziale alla nozione stessa di diritto, sicché mancando la tutela del contenuto minimo non c'è neppure un diritto. La seconda, che presuppone che la prima condizione sia stata soddisfatta, implica una garanzia del diritto adeguata in ragione della natura del diritto (civile o sociale, individuale o collettivo), e del contesto di riferimento (sociale, economico, politico)». Si v., inoltre, V.P. GROSSI, *Equilibri impossibili? Regionalismo differenziato e livelli essenziali delle prestazioni dopo la sentenza della Corte costituzionale, n. 192 del 2024*, in *Osservatorio AIC*, n. 4, 2025, p. 173 ss.; G.M. NAPOLITANO, *Nucleo minimo di un diritto vs Livelli essenziali delle prestazioni: la Corte ritorna sulla questione*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 2, 2025, p. 184 ss.; P. TORRETTA, *La disciplina dei LEP per l'autonomia differenziata (ma non solo) al vaglio della Corte costituzionale. Note a margine della sentenza n. 192/2024*, in *Federalismi.it*, n. 13, 2025, p. 173 ss.

Sul punto, occorre subito precisare che la locuzione “livelli essenziali” «si fa diritto positivo, prima che in fonti di rango costituzionale, in fonti ordinarie»⁸. Infatti, dopo una prima apparizione nel Piano Sanitario Nazionale per il triennio 1998-2000⁹, tale espressione è stata adoperata nel d.lgs. n. 229 del 1999¹⁰, il quale ha stabilito che il SSN avrebbe dovuto assicurare, attraverso risorse pubbliche e in coerenza con i principi indicati nella sua legge istitutiva¹¹, «i livelli essenziali e uniformi di assistenza», definiti dal Piano stesso, «nel rispetto dei principi della dignità della persona umana, del bisogno di salute, dell’equità nell’accesso all’assistenza, della qualità delle cure e della loro appropriatezza riguardo alle specifiche esigenze, nonché dell’economicità nell’impiego delle risorse»¹².

In quegli anni, peraltro, la scelta di qualificare i livelli delle prestazioni come “essenziali” ha riguardato anche altri importanti ambiti oltre a quello sanitario. Così, ad esempio, nel settore dell’assistenza e dei servizi sociali, dove la legge quadro n. 328 del 2000¹³ ha attribuito allo Stato l’individuazione «dei livelli essenziali ed uniformi delle prestazioni, comprese le funzioni in materia assistenziale, svolte per minori ed adulti dal Ministero della giustizia, all’interno del settore penale»¹⁴.

⁸ Così M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni (a proposito dell’art. 117, comma 2, lett. m della Costituzione)*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2002, p. 348. Sul punto si v. anche E. CAVASINO, *Perché costruire il diritto alla salute come “diritto a prestazione” rende le forme normative dell’eguaglianza dipendenti dal limite economico-finanziario e ridimensiona l’effetto garantistico del “contenuto minimo essenziale”*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, n. 3, 2012, p. 9, secondo cui «a livello costituzionale ha quindi trovato codificazione una categoria giuridica costruita dal legislatore statale».

⁹ Difatti, il Piano Sanitario Nazionale (PSN) per il triennio 1998-2000, dopo aver ribadito l’esigenza di mantenere insieme «l’obiettivo generale di tutela della salute e il finanziamento a disposizione del Servizio sanitario nazionale», ha individuato «nei livelli essenziali di assistenza l’ambito delle garanzie che il Ssn si impegna ad assicurare in condizioni di uniformità sul territorio nazionale alla totalità dei cittadini». È stato, inoltre, lo stesso PSN 1998-2000 a precisare che dovessero intendersi riconducibili a tale categoria «i livelli di assistenza che, in quanto necessari (per rispondere ai bisogni fondamentali di promozione, mantenimento e recupero delle condizioni di salute della popolazione) ed appropriati (rispetto sia alle specifiche esigenze di salute del cittadino sia alle modalità di erogazione delle prestazioni), debbono essere uniformemente garantiti su tutto il territorio nazionale e all’intera collettività, tenendo conto delle differenze nella distribuzione delle necessità assistenziali e dei rischi per la salute» (si v. l’Allegato unico all’art. 1 del d.P.R. 23 luglio 1998, recante «Approvazione del Piano sanitario nazionale per il triennio 1998-2000») (corsivo aggiunto).

¹⁰ Il d.lgs. 19 giugno 1999, n. 229, reca «Norme per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale, a norma dell’art. 1 della legge 30 novembre 1998, n. 419».

¹¹ Il riferimento è, ovviamente, ai principi contenuti nella l. 23 dicembre 1978, n. 833, recante «Istituzione del servizio sanitario nazionale».

¹² Così l’art. 1, c. 2, del d.lgs. n. 502 del 1992, come modificato dall’art. 1 del d.lgs. n. 229 del 1999 (corsivo aggiunto). Secondo E. BALBONI, *Il concetto di “livelli essenziali e uniformi” come garanzia in materia di diritti sociali*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 6, 2001, p. 1104, «per la prima volta il concetto di livello essenziale ed uniforme viene collegato ad alcuni principi, che evidentemente giustificano la necessità della determinazione, a livello centrale, di questi standard dei servizi, da garantire a tutti i cittadini».

¹³ La l. 8 novembre 2000, n. 328, reca «Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali». Per un commento approfondito di tale provvedimento, si v. E. BALBONI, B. BARONI, A. MATTIONI, G. PASTORI (a cura di), *Il sistema integrato dei servizi sociali. Commento alla legge n. 328 del 2000 e ai provvedimenti attuativi dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2003. Sul tema dei livelli essenziali nell’ambito dei servizi sociali e dell’assistenza si v., inoltre, R. FINOCCHI GHERSI, *I servizi sociali e l’assistenza*, in L. TORCHIA (a cura di), *Welfare e federalismo*, il Mulino, Bologna, 2005, p. 68 ss.

¹⁴ Così l’art. 9, c. 1, lett. b), della l. n. 328 del 2000 (corsivo aggiunto). Occorre precisare che, ai sensi del secondo comma del medesimo art. 9, lo Stato avrebbe dovuto esercitare tale competenza «sentita la Conferenza unificata di cui all’art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281».

Allo stesso modo, il d.lgs. n. 56 del 2000¹⁵, nel disciplinare i criteri di riparto delle risorse tra le Regioni ordinarie, nell'ambito delle determinazioni in materia di federalismo fiscale, ha sottolineato l'esigenza di «consentire a tutte le regioni [...] di svolgere le proprie funzioni» e di «erogare i servizi di loro competenza a *livelli essenziali* ed uniformi su tutto il territorio nazionale»¹⁶.

Insomma, i richiami alla legislazione più prossima alla riforma del Titolo V del 2001 dimostrano come il legislatore avesse ormai interiorizzato il concetto di “livelli essenziali”, che si è venuto man mano configurando come una sorta di punto di equilibrio tra l'ineludibile esigenza di garantire i diritti dei cittadini e la necessità, altrettanto stringente, di rispettare i vincoli imposti dalla finanza pubblica¹⁷.

Non può, dunque, in alcun modo stupire il fatto che, nel ripensare la formulazione dell'art. 117 Cost., il legislatore costituzionale abbia tratto spunto dagli approdi raggiunti, in quegli stessi anni, a livello di legislazione ordinaria. C'è da dire, tuttavia, che nel testo approvato il 30 giugno 1997, in seno alla Commissione D'Alema, la competenza che si intendeva attribuire allo Stato non era quella di determinare i “livelli essenziali”, bensì i «*livelli minimi comuni* delle prestazioni concernenti i diritti sociali e la tutela della salute»¹⁸. Successivamente, a seguito del dibattito interno alla Commissione sugli emendamenti, forse influenzato anche dalle sollecitazioni che giungevano dalla più autorevole dottrina¹⁹, venne accolta una formulazione più neutra, in cui si attribuiva allo Stato la competenza legislativa in materia di «determinazione dei *livelli delle prestazioni* concernenti i diritti sociali che devono *comunque* essere garantiti in tutto il territorio nazionale»²⁰. Nel passaggio dal primo al secondo testo, dunque, è stata accantonata la locuzione “livelli minimi”, che avrebbe potuto forse suggerire una visione riduzionistica delle prestazioni, in favore di un'espressione sprovvista di aggettivazione (“livelli delle prestazioni”), evitando, così,

¹⁵ Il d.lgs. 18 febbraio 2000, n. 56, reca «*Disposizioni in materia di federalismo fiscale, a norma dell'art. 10 della legge 13 maggio 1999, n. 133*».

¹⁶ Così l'art. 7, c. 2, del d.lgs. n. 56 del 2000 (corsivo aggiunto).

¹⁷ Secondo C. PINELLI, *Livelli essenziali delle prestazioni*, in G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali. Parte speciale, Volume I*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 190, «nella legislazione della fine degli anni Novanta, l'insistenza sui livelli essenziali non equivale a mera salvaguardia del modello universalistico di Stato sociale, né equivale all'opposto a contenere i livelli di prestazione per ragioni di finanza pubblica. Presuppone, piuttosto, la possibilità e la necessità di combinare il rispetto dei vincoli di finanza pubblica con l'esigenza di superare “squilibri socio-economici territoriali” evidentemente perduranti».

¹⁸ Si v. la formulazione proposta per l'art. 59 Cost. dall'art. 1 del progetto di legge costituzionale approvato il 30 giugno 1997 (corsivo aggiunto).

¹⁹ Il riferimento è, nello specifico, a M. LUCIANI, *A mo' di conclusione: le prospettive del federalismo in Italia*, in A. PACE (a cura di), *Quale, dei tanti federalismi?*, Cedam, Padova, 1997, p. 260, il quale, in un Convegno del 31 gennaio 1997, ebbe ad affermare che «l'idea di una prestazione sociale “minima” [...] può essere astrattamente compatibile con il principio di solidarietà, ma confligge con quello di eguaglianza, almeno se dell'eguaglianza si continua ad avere una concezione come quella voluta dalla Costituzione, innervata nei diritti sociali e tesa al *superamento*, non al semplice contenimento delle sperequazioni sociali ed economiche».

²⁰ Si v. la formulazione proposta per l'art. 58 Cost. dall'art. 1 del testo risultante dalla pronuncia della Commissione sugli emendamenti presentati ai sensi del comma 5 dell'art. 2 della l. cost. 24 gennaio 1997, n. 1 (corsivo aggiunto). Sul punto si v. L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni*, cit., p. 13.

qualsiasi potenziale forma di condizionamento rispetto alla successiva fase di attuazione del disposto costituzionale²¹.

Siffatta formulazione non è, però, quella poi confluita, in via definitiva, nell'art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost. Essa, infatti, troverà le sue radici nel disegno di legge costituzionale (C. 5830), presentato alla Camera dei Deputati il 18 marzo 1999 dall'allora Presidente del Consiglio dei Ministri (Massimo D'Alema) e dal Ministro per le Riforme istituzionali (Giuliano Amato), nel quale si attribuiva al legislatore statale la competenza in materia di «determinazione dei *livelli di garanzia* da assicurare sul territorio nazionale alle prestazioni concernenti i diritti sociali»²².

La scelta operata nel disegno di legge costituzionale, dunque, rappresentava una sorta di soluzione intermedia tra il primo e il secondo testo elaborato dalla Commissione D'Alema, traducendosi, da un lato, nell'assenza dell'aggettivo “minimi” e, dall'altro, nella volontà di qualificare comunque, specificandoli come “di garanzia”, i livelli da assicurare sull'intero territorio nazionale.

Sennonché, nel corso dei lavori in seno alla I Commissione della Camera dei Deputati, come segnalato peraltro dalla stessa Corte nella già citata sent. n. 192 del 2024 (§ 1), la formulazione è cambiata ulteriormente, prevedendosi, nel testo unificato poi trasmesso alla Plenaria, di attribuire allo Stato la competenza esclusiva in materia di «determinazione dei *livelli minimi di garanzia* da assicurare sul territorio nazionale alle prestazioni concernenti i diritti sociali». Ma è stata la stessa Plenaria, infine, nella seduta n. 774 del 20 settembre 2000, a procedere a una nuova e definitiva modifica del testo, approvando l'emendamento con cui si è giunti all'attuale formulazione dell'art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost., in forza del quale, come è ben noto, spetta in via esclusiva al legislatore statale la «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio

²¹ Come si legge nel sito istituzionale della Camera dei Deputati, che ricostruisce i passaggi salienti del dibattito, «il testo approvato a giugno attribuiva allo Stato la competenza a determinare “i livelli minimi comuni” delle prestazioni concernenti i diritti sociali e la tutela della salute. Eliminato il riferimento alla tutela della salute (da intendersi ricompresa nella categoria più ampia dei diritti sociali), la discussione si è incentrata sulla possibilità di sostituire con una diversa espressione la locuzione “livelli minimi” posta nel testo, che è sembrata poter suggerire un'idea di “Stato minimo” (Salvi, 2282). Si è infine preferito utilizzare l'espressione “livelli (...) che devono comunque essere garantiti in tutto il territorio nazionale” (Russo, 2285). Con tale modifica si è inteso indicare che i livelli delle prestazioni concernenti i diritti sociali non dovranno necessariamente essere “minimi”, e allo stesso tempo che le Regioni conservano una piena autonomia nella scelta di privilegiare l'uno o l'altro dei campi di tutela sociale, indirizzando preferenzialmente su di esso le proprie risorse (Calderisi, 2284)». La ricostruzione è rinvenibile al seguente link: Camera.it.

²² Si v. l'art. 5 del Disegno di legge costituzionale C. 5830, presentato dal Presidente del Consiglio dei ministri (D'Alema) e dal Ministro per le Riforme istituzionali (Amato), recante «*Ordinamento federale della Repubblica*» (corsivo aggiunto).

nazionale»²³. Formulazione poi ripresa, quale suo fisiologico «prolungamento»²⁴, all'interno dell'art. 120, c. 2, Cost.²⁵, che attribuisce al Governo il potere di sostituirsi a «organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni», tra le altre circostanze, allorquando «lo richiedano la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali [...]»²⁶.

La scelta del legislatore costituzionale, che trova, peraltro, degli evidenti punti di contatto con l'art. 72, c. 2, del *Grundgesetz*²⁷, è stata, dunque, quella di riprendere la locuzione adottata per la prima volta nel Piano

²³ Per un primo inquadramento sull'art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost., si v. E. Malfatti, *Legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3*, in *Commentario alla Costituzione*, fondato da G. Branca e continuato da A. Pizzorusso, *Leggi costituzionali e di revisione costituzionale (1994-2005)*, Zanichelli-Bologna, Il Foro Italiano-Roma, 2006, p. 267 ss.; L. Antonini, *Art. 117, 2°, 3° e 4° co.*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Vol. III, artt. 101-139, Utet, 2006, p. 2227 ss.; F. Benelli, *Art. 117, co. 2 ss.*, in S. Bartole, R. Bin (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, 2008, p. 1052 ss.

²⁴ Sul punto appaiono convincenti le riflessioni di A. D'Aloia, *Diritti e stato autonomistico*, cit., p. 1130, secondo cui «con tutte le aporie testuali, l'art. 120/2 sembra (o potrebbe) fare riferimento ad una sorta di “prolungamento” – piuttosto che di “chiusura a valle” – delle competenze statali a stabilire i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, nel senso che il carattere inderogabile di questa linea di traduzione e di conservazione dell'unità nazionale (giuridica ed economica), non può che seguire dinamicamente (“quando lo richiedano...”) tutte le fasi necessarie alla realizzazione della “clausola di uniformità”, dalla determinazione concreta dei livelli essenziali alla loro implementazione effettiva a livello locale». Sul punto si v., tra le tante, Corte costituzionale, sent. n. 236 del 2004, Punto 4.1 del *Considerato in diritto*, in cui il Giudice delle leggi ha affermato che si evidenzia, «con tratti di assoluta chiarezza – si pensi alla tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili sociali, che forma oggetto della competenza legislativa di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *m*) –, un *legame indissolubile* fra il conferimento di una attribuzione e la previsione di un intervento sostitutivo diretto a garantire che le finalità cui essa è preordinata non sacrifichi l'unità e la coerenza dell'ordinamento. La previsione del potere sostitutivo fa dunque sistema con le norme costituzionali di allocazione delle competenze, assicurando comunque, nelle ipotesi patologiche, un intervento di organi centrali a tutela di interessi unitari» (corsivo aggiunto). Sulla sentenza richiamata si v. il commento di A. Ruggeri, *Molte conferme (e qualche smentita) nella prima giurisprudenza sulla legge La Loggia, ma senza un sostanziale guadagno per l'autonomia (a margine di Corte cost. nn. 236, 238, 239 e 280/2004)*, in *Federalismi.it*, 29 luglio 2004, p. 1 ss.

²⁵ La letteratura sull'art. 120 Cost. è sterminata. Senza alcuna pretesa di esaustività, si v., almeno, M. Belletti, *Art. 120*, in S. Bartole, R. Bin (a cura di), cit., p. 1089 ss.; C. Mainardis, *Art. 120*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), cit., p. 2379 ss.; E. Gianfrancesco, *Potere sostitutivo*, in T. Groppi, M. Olivetti (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, II ed., Giappichelli, Torino, 2003, p. 235 ss.; L. Buffoni, *La metamorfosi della funzione di controllo nella Repubblica delle autonomie. Saggio critico sull'art. 120, comma II, della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2007; V. Tamburrini, *I poteri sostitutivi statali. Tra rispetto dell'autonomia regionale e tutela del principio unitario*, Giuffrè, Milano, 2012. Per un bilancio sull'esercizio del potere sostitutivo si v., di recente, S. Pajno, *Un bilancio dei poteri sostitutivi straordinari a vent'anni dalla entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001, con qualche modesta proposta*, in *Federalismi.it*, n. 20, 2022, p. 102 ss.

²⁶ Secondo una parte della dottrina un riferimento, seppur implicito, ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali sarebbe contenuto anche nell'art. 119, c. 5, Cost., laddove si stabilisce che «per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni». Così, ad esempio, L. Antonini, *Art. 117, 2°, 3° e 4° co.*, cit., p. 2235, secondo cui «in tale disposizione sembra possibile leggere un implicito riferimento anche ai livelli essenziali che si ricollega, inoltre, alla competenza esclusiva statale in tema di perequazione delle risorse finanziarie».

²⁷ Ritene che la clausola sui livelli essenziali si avvicinerrebbe all'art. 72, c. 2, del *Grundgesetz*, L. Antonini, *Art. 117, 2°, 3° e 4° co.*, cit., p. 2237, secondo cui «l'ampiezza del catalogo dei diritti sociali e civili cui tale clausola potenzialmente potrebbe essere applicata, il carattere conseguente di eccessiva compressione dell'autonomia regionale, anche in materie di competenza esclusiva, spingono quindi a ritenere opportuna un'assimilazione al meccanismo della *Konkurrierende Gesetzgebung*, nel senso di consentire, a tutela dell'eguaglianza, un intervento statale diretto a garantire la cd. “cittadinanza

Sanitario Nazionale 1998-2000 e, subito dopo, nel d.lgs. n. 229 del 1999. Contestualmente, sono state quindi abbandonate, sia la formulazione elaborata, in un primo momento, dalla Commissione D'Alema; sia quella successiva contenuta nel disegno di legge costituzionale C. 5830; sia, infine, quella prevista nel testo unificato approvato dalla I Commissione della Camera dei Deputati.

Tale decisione ha suscitato reazioni contrastanti in dottrina. Da un lato, infatti, si è detto che, rispetto alle formulazioni precedenti, quella contemplata dall'art. 117, c. 2, lett. m), Cost., sia da ritenersi senz'altro «più garantistica»²⁸, poiché il «riferimento all'essenzialità, come sinonimo di necessario o indispensabile, dei livelli di garanzia da assicurare in tutto il territorio nazionale appare maggiormente conformarsi ai principi di fondo (dall'eguaglianza, alla solidarietà, alla giustizia distributiva) contenuti nella Prima Parte della Costituzione rispetto alle espressioni (“livelli minimi comuni” o “livelli di garanzia”) cui erano ricorsi i precedenti disegni di legge di revisione costituzionale, che invece rischiavano di cristallizzare i persistenti divari territoriali»²⁹. Dall'altro lato, vi è stato invece chi ha evidenziato, in direzione opposta, che, rispetto al progetto elaborato in sede di Bicamerale, la formulazione di cui all'art. 117, c. 2, lett. m), Cost., avrebbe contribuito «grandemente alle attuali incertezze interpretative relative alla effettiva portata della norma». Non solo per la scelta di qualificare le prestazioni con l'attributo dell'essenzialità (e non più come “livelli delle prestazioni che devono essere comunque garantiti in tutto il territorio nazionale”), ma anche per aver «ampliato l'oggetto proprio della potestà esclusiva di intervento dello Stato, includendovi, oltre che i diritti sociali, anche i diritti civili»³⁰.

nazionale” ma non ad imporlo quando il livello regionale si dimostri adeguato». Non condivide l'associazione tra i due istituti C. DE FIORES, *Sui disegni di legge nn. 615, 62, 273 (Attuazione dell'autonomia differenziata delle regioni a statuto ordinario)*, in [Senato.it](#), p. 3 ss., secondo cui «il richiamo ricorrentemente operato all'art. 72 del *Grundgesetz* è fuorviante. Con questa disposizione l'ordinamento tedesco si prefigge di garantire “die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet» («la creazione di condizioni di vita equivalenti»), la disposizione costituzionale introdotta in Italia nel 2001 si propone invece di “determinare” e assicurare soltanto la tutela dei “livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali”. Lo scarto fra le due disposizioni è evidente. E ciò per la semplice ragione che “essenziale” non vuol dire “equivalente”. Evidenzia, invece, delle differenze tra la disposizione in esame e l'art. 120, c. 2, Cost., E. BALBONI, *Il concetto di “livelli essenziali e uniformi”*, cit., p. 1107, secondo cui «l'esigenza dell'unità giuridica ed economica è invocata dall'art. 72 GG come presupposto per l'esercizio da parte della Federazione di potestà normative, mentre il nuovo art. 120 Cost. ne contempla la valenza in ambito esclusivamente amministrativo. In entrambi i casi la conservazione di tale valore legittima una sorta di sostituzione, ma essa riguarda due funzioni tra loro ben distinte: quella legislativa nel caso tedesco, quella amministrativa nel contesto italiano».

²⁸ Così L. CHIEFFI, *Introduzione. Riforma dello Stato delle autonomie e trasformazione del “Welfare” in Italia*, in ID. (a cura di), *Evoluzione dello Stato delle autonomie e tutela dei diritti sociali*, Cedam, Padova, 2001, p. 21. Si v. anche ID., *Disarticolazione del sistema delle autonomie e garanzia dei livelli essenziali*, in E. BETTINELLI, F. RIGANO (a cura di), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 731 ss.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Così A. ROVAGNATI, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto alla salute: un primo esempio di attuazione della previsione di cui alla lett. m)*, *Il comma, art. 117 Cost.*, in *Le Regioni*, n. 6, 2003, p. 1152, il quale argomenta ulteriormente che «la previsione della competenza legislativa esclusiva dello Stato alla “determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio” pone due rilevanti problemi. L'uno, in ordine alla individuazione dell'ambito materiale che la lett. m) evoca, dal momento che i termini usati nell'espressione sono così poco chiari da rendere ambiguo il significato complessivo dell'espressione. L'altro, in relazione al

Ora, se è vero che la comparsa dell'aggettivo “essenziali”, apposto al sostantivo “prestazioni”, potrebbe far pensare che il *quantum* delle prestazioni da assicurare su tutto il territorio nazionale fosse più elevato nel testo della Bicamerale che in quello contemplato successivamente dalla Costituzione, appare evidente – come è stato sostenuto – che la differenza sia soprattutto stilistica e che si colleghi «all'eliminazione di quel “comunque” che, recato dal testo della Bicamerale, non è più presente nell'attuale testo costituzionale»³¹. Quel che davvero conta, infatti, non è tanto la formulazione in sé, quanto la condivisibile volontà, che emerge allo stesso modo da entrambi i testi, «di porre al riparo dalla discrezionale determinazione delle Regioni alcuni diritti, che non possono essere ridotti ad un livello inferiore a quello stabilito dal legislatore statale»³². Ciò, però, se da un lato ci aiuta a comprendere che la nozione di “livelli essenziali” delle prestazioni, per poter essere decifrata, deve essere necessariamente calata all'interno delle dinamiche del rapporto tra Stato e Regioni, e della irrinunciabile «attività unificante»³³ svolta dallo Stato,

coordinamento tra le diverse competenze legislative che coesistono sul medesimo ambito oggettivo, dal momento che, oltre che nella lett. *m*), diversi diritti costituzionali (soprattutto sociali) sono stati inseriti negli elenchi dell'art. 117».

³¹ Così M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni*, cit., p. 349.

³² *Ibidem*. Secondo l'Autore, «l'implicito presupposto di questa scelta, evidentemente, è il collegamento tra livelli di godimento dei diritti, eguaglianza e cittadinanza, nel senso che la diminuzione della protezione di alcuni diritti oltre una certa soglia è interpretata come rottura del legame sociale che dà vita alla cittadinanza».

³³ L'espressione è rinvenibile, tra le tante, nella celeberrima sent. n. 303 del 2003, Punto 2.1 del *Considerato in diritto*. In quella sede, come è noto, il Giudice delle leggi ebbe ad affermare che «limitare l'attività unificante dello Stato alle sole materie espressamente attribuitegli in potestà esclusiva o alla determinazione dei principi nelle materie di potestà concorrente, come postulano le ricorrenti, significherebbe bensì circondare le competenze legislative delle Regioni di garanzie ferree, ma vorrebbe anche dire svalutare oltremisura istanze unitarie che pure in assetti costituzionali fortemente pervasi da pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze». Sulla sentenza in esame si v., *ex plurimis*, A. MOSCARINI, *Sussidiarietà e Supremacy clause sono davvero perfettamente equivalenti*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 5, 2003, p. 2791 ss.; A. GENTILINI, *Dalla sussidiarietà amministrativa alla sussidiarietà legislativa, a cavallo del principio di legalità*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 5, 2003, p. 2805 ss.; A. ANZON, *Istanze di unità e istanze autonomistiche nel «secondo regionalismo»: le sentenze nn. 303 del 2003 e 14 del 2004 della Corte costituzionale e il loro seguito*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 779 ss.; A. D'ATENA, *Le aperture dinamiche del riparto delle competenze, tra punti fermi e nodi non sciolti*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 811 ss.; A. RUGGERI, *Il problematico «bilanciamento» tra politica e diritto costituzionale (tornando a riflettere su Corte cost. n. 303 del 2003)*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 849 ss.; G. FALCON, *Riflessioni sulle sentenze della Corte costituzionale 303 del 2003 e 14 del 2004, ricordando Carlo Mezzanotte*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 771 ss.; S. MANGIAMELLI, *Giurisprudenza costituzionale creativa e costituzione vivente. A proposito delle sentenze n. 303 del 2003 e n. 14 del 2004*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 825 ss.; L. VANDELLI, *Esigenze unitarie e prospettive dinamiche della delimitazione delle competenze: qualche nota a margine delle sentenze nn. 303/2003 e 14/2004 della Corte costituzionale*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 883 ss.; I. RUGGIU, *Il principio di competenza tra flessibilizzazione ed esigenze unitarie nelle sentenze della Corte costituzionale n. 303 del 2003 e n. 14 del 2004*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 865 ss.; V. ONIDA, *Applicazione flessibile e interpretazione correttiva del riparto di competenze in due sentenze storiche*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 773 ss.; R. BIN, *Divagazioni sul ruolo del giudice (e della Corte costituzionale), a proposito di due sentenze di Carlo Mezzanotte*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 801 ss.; E. ROSSI, *Una breve considerazione sul fondamento delle «istanze unitarie» nella riflessione di Carlo Mezzanotte*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 843 ss.; R. TOSI, *Competenze statali costituzionalmente giustificate e insufficienza del sindacato*, in *Le Regioni*, n. 4-5, 2008, p. 875 ss.; Q. CAMERLENGO, *Dall'amministrazione alla legge, seguendo il principio di sussidiarietà. Riflessioni in merito alla sent. 303 del 2003 della Corte costituzionale*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2003; P. CARETTI, *La Corte e la tutela delle esigenze unitarie: dall'interesse nazionale al principio di sussidiarietà*, in *Le Regioni*, n. 2-3, 2004, p. 381 ss.; S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine costituzionale*, in *Le Regioni*, n. 2-3, 2004, p. 578 ss.; L. VIOLINI, *I confini della sussidiarietà: potestà legislativa «concorrente», leale collaborazione e strict scrutiny*, in *Le Regioni*, n. 2-3, 2004, p. 587 ss.; R. TARCHI, *Il principio di sussidiarietà nel riparto di competenze normative tra Stato e Regioni. Pregi e limiti di una ricostruzione giurisprudenziale*, in R. TARCHI (a cura di), *Le competenze normative statali e regionali tra riforme della Costituzione e giurisprudenza costituzionale. Un primo bilancio*, Giappichelli, Torino, 2006, p. 171 ss.

dall'altro, nulla ci dice in ordine al suo significato, dovendosi pertanto ricorrere, come pure è stato fatto, a soluzioni fondate su altri presupposti interpretativi.

3. La prima via: rinvenire il significato della locuzione “livelli essenziali” mediante il confronto con altre disposizioni costituzionali

Con l'entrata in vigore del “nuovo” Titolo V, nel 2001, l'aggettivo “essenziale”/“essenziali” compare in Costituzione ben quattro volte: in due casi nella Parte I (artt. 37 e 43) e in altri due casi nella Parte II (artt. 117 e 120). Una prima via percorsa, dunque, per comprendere quale sia il significato da ascrivere alla locuzione “livelli essenziali”, è stata quella di verificare se dall'utilizzo di tale aggettivo, nelle disposizioni riconducibili alla Parte I, potesse trarsi qualche indicazione utile all'interpretazione del medesimo vocabolo contenuto nelle disposizioni presenti, invece, nella Parte II.

Nell'art. 37, c. 1, Cost., com'è noto, si stabilisce che le condizioni di lavoro della donna lavoratrice «devono consentire l'adempimento della sua *essenziale* funzione familiare e assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione. [...]»³⁴. In Assemblea costituente, il dibattito su tale formulazione fu ampio e vivace³⁵. Da un lato, infatti, l'on. Merlin e altri proposero la soppressione dell'aggettivo “essenziale”, affermando che «se i redattori dell'articolo proposto non hanno voluto dare alla parola un significato particolare, si sopprima come uno dei tanti pleonasmi che infiorano la nostra Costituzione»³⁶. E si sopprima pure – aggiungeva l'on. Merlin – «se i redattori hanno voluto usare quel termine con il significato limitativo che noi gli attribuiamo e che consacrerrebbe un principio tradizionale, ormai superato dalla realtà economica e sociale, il quale circoscrive l'attività della donna nell'ambito della famiglia»³⁷.

Di tutt'altro avviso, invece, l'on. Moro, il quale insisteva sul fatto che fosse necessario mantenere il riferimento all'essenzialità, ritenendo «importante che nell'atto, nel quale si garantiscono alla donna idonee condizioni nel lavoro, si ricordi la funzione familiare e materna che essa assolve, e che è ad essa connaturata»³⁸. Il riferimento all'essenzialità della missione familiare della donna avrebbe dovuto intendersi, dunque, nella prospettiva dell'on. Moro, come «un avviamento necessario ed un chiarimento

³⁴ Corsivo aggiunto.

³⁵ Per una precisa ricostruzione di tale dibattito si v. C. SALAZAR, *Art. 37*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), cit., p. 759 ss., e C. TRIPODINA, *Articolo 37*, in S. BARTOLE, R. BIN (a cura di), cit., p. 363 ss. Più di recente, si v. E. CATELANI, *La donna lavoratrice nella “sua essenziale funzione familiare” a settant'anni dall'approvazione dell'art. 37 Cost.*, in *Federalismi.it*, n. 5, 2019, p. 69 ss.

³⁶ Si v. gli Atti della seduta antimeridiana di sabato 10 maggio 1947, in *Atti Assemblea Costituente*, p. 3816.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ Si v. gli Atti della seduta antimeridiana di sabato 10 maggio 1947, cit., p. 3819.

per il futuro legislatore, perché esso, nel disciplinare l'attività della donna nell'ambito della vita sociale del lavoro, tenga presente i compiti che ne caratterizzano in modo peculiare la vita»³⁹.

Dalla ricostruzione del dibattito in Assemblea costituente emerge, dunque, come il termine “essenziale”, riferito alla funzione familiare della donna, rappresentasse l'esito di un compromesso⁴⁰ raggiunto tra chi aveva proposto – già in sede di I Sottocommissione – di caratterizzare come «prevalente»⁴¹ o «speciale»⁴² la «missione familiare» della donna e chi, invece, al contrario, voleva evitare ogni distinzione tra la «missione» della donna e quella dell'uomo⁴³. Da qui, dunque, la soluzione intermedia, poi confermata in Assemblea Costituente, di definire come “essenziale” la “missione familiare” svolta dalla “donna”⁴⁴.

Ebbene, pur di notevole interesse, il dibattito intorno all'aggettivo “essenziale”, utilizzato nella disposizione costituzionale in esame, non fornisce elementi utili per il raggiungimento del nostro obiettivo. Detto in altri termini, la specificità del contesto di riferimento non ci consente di trarre dall'interpretazione dell'espressione contenuta nell'art. 37, c. 1, Cost. elementi in grado di indirizzarci, definitivamente, sul significato da attribuire alla locuzione “livelli essenziali” di cui all'art. 117, c. 2, lett. m), Cost.

Altrettanto sembra potersi dire con riferimento all'art. 43 Cost., nel quale, come è noto, si stabilisce che «a fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ Sul punto si v. E. BALBONI, *Essenziale: was ist wesentlich?*, cit., p. 390, secondo cui «il termine essenziale era servito a mediare tra una proposta ideologica cattolica troppo marcata ed una, di origine culturale laico-socialista, che riteneva la qualificazione di *essenziale* come un semplice pleonasma che era meglio sopprimere».

⁴¹ Il riferimento è all'emendamento proposto dall'on. La Pira, discusso dalla I Sottocommissione alla Commissione per la Costituzione nella seduta dell'8 ottobre 1946, con cui si chiedeva di sostituire le parole «la sua prevalente missione familiare» alle parole «la sua missione familiare».

⁴² Il riferimento è alla posizione assunta nel corso del dibattito svoltosi in I Sottocommissione, l'8 ottobre del 1946, dall'on. Basso, durante il quale, esplicitando il suo «rifiuto netto e reciso dell'aggettivo “essenziale”», ebbe ad affermare che «come per l'uomo, così anche per la donna c'è una posizione di parità sia nel lavoro come nella vita familiare, perché entrambi hanno il dovere del lavoro e dell'assistenza alla famiglia». Ciò detto – aggiungeva l'on. Basso – si può riconoscere che, «per ragioni di natura biologica, la missione familiare della donna ha un carattere speciale, ma non si deve attribuire ad essa una maggiore essenzialità rispetto a quella dell'uomo».

⁴³ Il riferimento è alla posizione assunta nel corso del dibattito svoltosi in I Sottocommissione, l'8 ottobre del 1946, dall'on. Togliatti, durante il quale egli dichiarò «di non accettare l'emendamento proposto dall'onorevole La Pira perché, mentre in questo comma si vuole affermare una parità fra l'uomo e la donna, con la proposta dell'onorevole La Pira si sottolinea una differenza tra la missione dell'uomo e quella della donna».

⁴⁴ Si accolse, dunque, la proposta avanzata dall'on. Moro, il quale, sempre nella seduta della I Sottocommissione dell'8 ottobre 1946, suggerì la seguente formulazione: «Alla donna lavoratrice sono assicurati tutti i diritti che spettano al lavoratore ed inoltre è garantita in ogni caso la possibilità di adempiere, insieme al suo lavoro, alla sua essenziale missione familiare».

categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici *essenziali* o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale»⁴⁵.

Rispetto al significato da attribuire alla locuzione “servizi pubblici essenziali” si fronteggiano, in dottrina, due diverse posizioni⁴⁶. Da un lato, si ritiene che la loro individuazione vada effettuata, di volta in volta, nel contesto storico di riferimento, rendendosi così non tassativa la relativa tipologia⁴⁷. Dall’altro lato, si sostiene, invece, che tale espressione debba essere interpretata in senso restrittivo, ricomprendendovi solo alcune tipologie peculiari di beni e servizi, esclusivamente di natura economica⁴⁸.

Anche in questo caso, dunque, non sembra che dal dibattito intorno all’art. 43 Cost., e all’aggettivo “essenziali” posposto alla categoria dei “servizi pubblici”, possano trarsi chiavi di lettura utili ai fini di una definitiva comprensione del significato da attribuirsi alla locuzione scolpita nell’art. 117, c. 2, lett. m), Cost. Tuttavia, volendosi sforzare di individuare nel dibattito richiamato una qualche coordinata interpretativa, questa si potrebbe rinvenire nel primo indirizzo esaminato, ovvero nel senso che la qualificazione di “essenzialità”, relativa ai servizi pubblici, sembra dipendere dal contesto storico di riferimento e, dunque, dalle scelte di volta in volta operate dal legislatore.

Una conferma di tale assunto, se si vuole, sembrerebbe rinvenibile nella legislazione ordinaria e, in particolare, nella disciplina sulle modalità di esercizio del diritto di sciopero, nell’ambito, appunto, dei servizi pubblici essenziali. Secondo l’art. 1 della l. n. 146 del 1990⁴⁹, infatti, sono da considerarsi “essenziali” i servizi pubblici «volti a garantire il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente

⁴⁵ Corsivo aggiunto. Per un approfondimento sulla disposizione costituzionale in esame si v., almeno, A. LUCARELLI, *Art. 43*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), cit., p. 883 ss., e M. GIAMPIERETTI, *Articolo 43*, in S. BARTOLE, R. BIN (a cura di), cit., p. 447 ss.

⁴⁶ Si v. la ricostruzione operata da M. GIAMPIERETTI, *Articolo 43*, in S. BARTOLE, R. BIN (a cura di), cit., p. 450.

⁴⁷ Il richiamo è alla tesi sostenuta, tra gli altri, da A. PREDIERI, *Voce “Collettivizzazione”*, in *Enciclopedia del Diritto*, VII, Giuffrè, 1960, p. 424, secondo cui «solo condizioni storicamente mutevoli, e il cui accertamento è rimesso al legislatore, della cui mutevolezza ognuno è consapevole, rendono utile ed opportuno o necessario il trasferimento ad un ente pubblico o l’assunzione da parte di esso di un determinato servizio. E l’aggiunta del termine “essenziale” riferito al servizio pubblico non sposta i termini del problema; quel che si considera essenziale oggi poteva essere non essenziale cinquant’anni fa».

⁴⁸ Così, ancora, la ricostruzione operata da M. GIAMPIERETTI, *Articolo 43*, cit., p. 450. In questo caso il richiamo è alla tesi sostenuta, tra gli altri, da G. BOGNETTI, *La costituzione economica tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Atti del Convegno di Ferrara, 11-12 ottobre 1991*, Cedam, Padova, 1997, p. 97 ss., secondo cui «bisognerebbe in primo luogo tener ben fermo che i “servizi pubblici” dell’art. 43 sono solo quelli di natura strettamente e esclusivamente “economica”, non riguardando l’articolo “servizi” che abbiano a che fare con la cultura o con la formazione e la cura delle persone (dalla stampa alla televisione alla scuola; dal servizio sanitario a quelli della previdenza: “servizi sociali”, la cui disciplina speciale deve ricavarsi solo da articoli quali il 21, il 32, il 33 e il 34, il 38). Bisognerebbe in secondo luogo pensare i “servizi essenziali” dell’art. 43 non alla maniera suggerita da Pototsching nel 1962, cioè con riferimento a tutte quelle attività che il legislatore liberamente ritenesse di sottoporre al regime di programmi e controlli previsto dall’art. 41, 3° comma, bensì come forniture di un tipo tutto particolare. Dovremmo identificarli con quelle forniture di beni e servizi destinati al consumo o all’utilizzo quotidiano da parte di masse cospicue di cittadini e la cui eventuale mancanza non potrebbe venir ovviata da costoro col ricorso ad altri beni o servizi senza gravi disagi».

⁴⁹ La l. 12 giugno 1990, n. 146, reca «Norme sull’esercizio del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali e sulla salvaguardia dei diritti della persona costituzionalmente tutelati. Istituzione della Commissione di garanzia dell’attuazione della legge».

tutelati, alla vita, alla salute, alla libertà ed alla sicurezza, alla libertà di circolazione, all'assistenza e previdenza sociale, all'istruzione ed alla libertà di comunicazione»⁵⁰. Tale classificazione sembra, dunque, riconoscere il principio per cui spetta al legislatore definire, in concreto e caso per caso, quali servizi pubblici possano essere considerati essenziali, «inserendo eventualmente ulteriori settori rispetto a quelli a suo tempo indicati, anche determinando per tale via l'attribuzione della qualifica di persone incaricate di pubblico servizio, agli effetti della legge penale, per coloro che operano in quel settore»⁵¹.

Si può, dunque, concludere nel senso che, constatato il diverso contesto di riferimento che caratterizza le disposizioni costituzionali richiamate e gli artt. 117, c. 2, lett. m), e 120 Cost., non sembra potersi trarre dall'interpretazione delle prime elementi utili in ordine al significato da attribuire alla locuzione “livelli essenziali” contenuta nei secondi. Se proprio, però, si volesse individuare una qualche linea di tendenza, questa è rappresentata dal fatto che la definizione su cosa possa intendersi essenziale sia rimessa, in linea di massima, alla discrezionalità del legislatore. Troppo poco, però, per raggiungere un approdo sicuro. Occorre, dunque, volgere lo sguardo altrove.

4. La seconda via: rinvenire il significato della locuzione “livelli essenziali” ricavandolo attraverso il confronto con l'espressione “livelli minimi”

Un'altra via percorsa nel tentativo di rinvenire il significato della locuzione “livelli essenziali” è stata quella di ricavarlo mediante l'utilizzo del criterio relazionale, ovvero comparando tale espressione con quella di

⁵⁰ Così l'art. 1, c. 1, della l. n. 146 del 1990. Al secondo comma del medesimo articolo si stabilisce, altresì, che «allo scopo di contemperare l'esercizio del diritto di sciopero con il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, di cui al comma 1, la presente legge dispone le regole da rispettare e le procedure da seguire in caso di conflitto collettivo, per assicurare l'effettività, nel loro *contenuto essenziale*, dei diritti medesimi, in particolare nei seguenti servizi e limitatamente all'insieme delle prestazioni individuate come indispensabili ai sensi dell'articolo 2: a) per quanto concerne la tutela della vita, della salute, della libertà e della sicurezza della persona, dell'ambiente e del patrimonio storico-artistico: la sanità; l'igiene pubblica; la protezione civile; la raccolta e lo smaltimento dei rifiuti urbani e di quelli speciali, tossici e nocivi; le dogane, limitatamente al controllo su animali e su merci deperibili; l'approvvigionamento di energie, prodotti energetici, risorse naturali e beni di prima necessità, nonché la gestione e la manutenzione dei relativi impianti, limitatamente a quanto attiene alla sicurezza degli stessi; l'amministrazione della giustizia, con particolare riferimento a provvedimenti restrittivi della libertà personale ed a quelli cautelari ed urgenti, nonché ai processi penali con imputati in stato di detenzione; i servizi di protezione ambientale e di vigilanza sui beni culturali; l'apertura al pubblico regolamentata di musei e altri istituti e luoghi della cultura [...]; b) per quanto concerne la tutela della libertà di circolazione: i trasporti pubblici urbani ed extraurbani autoferrotranviari, ferroviari, aerei, aeroportuali e quelli marittimi limitatamente al collegamento con le isole; c) per quanto concerne l'assistenza e la previdenza sociale, nonché gli emolumenti retributivi o comunque quanto economicamente necessario al soddisfacimento delle necessità della vita attinenti a diritti della persona costituzionalmente garantiti: i servizi di erogazione dei relativi importi anche effettuati a mezzo del servizio bancario; d) per quanto riguarda l'istruzione: l'istruzione pubblica, con particolare riferimento all'esigenza di assicurare la continuità dei servizi degli asili nido, delle scuole materne e delle scuole elementari, nonché lo svolgimento degli scrutini finali e degli esami, e l'istruzione universitaria, con particolare riferimento agli esami conclusivi dei cicli di istruzione; e) per quanto riguarda la libertà di comunicazione: le poste, le telecomunicazioni e l'informazione radiotelevisiva pubblica» (corsivo aggiunto).

⁵¹ Così E. BALBONI, *Essenziale: was ist wesentlich?*, cit., p. 391.

“livelli minimi” adoperata, come si è visto, in alcune proposte di riforma elaborate prima dell’entrata in vigore del “nuovo” Titolo V della Costituzione.

Sono numerosi gli Autori che, adottando tale criterio, hanno rinvenuto tra le due locuzioni una netta differenza, denunciando il fatto che, spesso, gli aggettivi *minimi* ed *essenziali* «vengono usati promiscuamente come se fossero sinonimi»⁵². Muovendo dal medesimo assunto di fondo, sono state, però, numerose le sfumature tra i molteplici indirizzi proposti, rinvenendosi i fondamenti e i riflessi di tale distinzione, a seconda degli Autori: a) in ambito economico-finanziario; b) sul piano delle garanzie; c) sul versante della discrezionalità del legislatore; d) sul piano del rapporto tra I e II Parte della Costituzione; e) sul piano dell’efficienza, dell’efficacia e dell’appropriatezza delle prestazioni.

Procediamo con ordine.

Per quanto riguarda le tesi che ruotano intorno all’ambito economico-finanziario, si è sostenuto che la distinzione tra “livelli minimi” e “livelli essenziali” risiederebbe nel fatto che i primi, diversamente dai secondi, evocherebbero l’idea di un possibile razionamento, essendo la loro erogazione connessa, anzitutto, all’ammontare delle risorse disponibili nel bilancio dello Stato⁵³. Viceversa, il carattere

⁵² Così L. CASTELLI, *Alla ricerca del “limite dei limiti”: il «contenuto essenziale» dei diritti fondamentali nel dialogo fra le Corti*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2021, p. 478, secondo cui tale fungibilità «non convince affatto, anzi appare per certi aspetti fuorviante, perché l’essenziale non dovrebbe essere appiattito sul minimo e quindi essere declinato in una dimensione meramente verticale, alla stregua di un’“asticella” che viene fissata verso il basso per indicare la protezione al di sotto della quale non si può mai scendere; ma andrebbe concepito – più “a tutto tondo” – come una sorta di poliedro, le cui diverse sfaccettature costituiscono altrettanti tratti somatici qualificanti di quel diritto fondamentale, in mancanza dei quali esso non potrebbe neanche essere riconosciuto come tale». In linea con tale impostazione anche L. VIOLINI, *Livelli essenziali e regionalismo differenziato: riflettendo sui nessi tra l’art. 117, II comma, lett. m) e l’art. 116, III comma della Costituzione, alla luce dei lavori del CLEP*, in *Federalismi.it*, 21 febbraio 2024, p. 4, secondo cui «l’essenzialità del livello viene per lo più percepita come sostanziale uniformità, non essendo possibile “appiattare” il livello essenziale sul livello minimo, che non risponde affatto ai principi dello Stato sociale (ma anche di Stato di diritto) adeguati alla forma di Stato propria del nostro ordinamento costituzionale».

⁵³ Appare riconducibile a questo filone di pensiero la posizione di A. POGGI, *Istruzione, formazione professionale e Titolo V: alla ricerca di un (indispensabile) equilibrio tra cittadinanza sociale, decentramento regionale e autonomia funzionale delle Istituzioni scolastiche*, in *Le Regioni*, n. 4, 2002, p. 803, secondo cui «aver utilizzato l’espressione livelli essenziali (come delineati nel Piano sanitario appena richiamato) anziché livelli minimi (che implicano l’idea di un possibile razionamento) significa aver operato una scelta precisa: indicare obiettivi attraverso cui realizzare l’eguaglianza sostanziale in ciò che è essenziale». In linea con tale impostazione, si v. R. BALDUZZI, *Titolo V e tutela della salute*, in R. BALDUZZI, G. DI GASPARÈ (a cura di), *Sanità e assistenza dopo la riforma del Titolo V. Atti della Giornata nazionale di studio, Genova, 15 gennaio 2002*, Giuffrè Editore, Luiss Roma, 2002, p. 19 ss., secondo il quale «il legislatore costituzionale opera una scelta precisa, che ha notevoli conseguenze in sede ricostruttiva sostanziale. Prescrivere livelli essenziali e uniformi di assistenza sanitaria (quali definiti dal menzionato Piano sanitario e dalla cosiddetta riforma-ter) è infatti altra cosa che prescrivere livelli minimi di tutela, tracciati secondo un arbitrario razionamento». Sembra ascrivibile a tale indirizzo anche la posizione di A.M. BARONI, *I livelli essenziali delle prestazioni tra determinazione dei fabbisogni standard degli enti locali, attuazione del cd. “federalismo fiscale” e spending review*, in *Amministrazione in Cammino*, 15 maggio 2012, p. 5, secondo cui «è necessario puntualizzare che la scelta operata da parte del legislatore in favore della locuzione “livelli essenziali” non può essere considerata come sinonimo dell’espressione “livelli minimi”: quest’ultima accezione è, infatti, sostanzialmente riconducibile alla cd. dottrina dei diritti finanziariamente condizionati, elaborata dalla stessa Corte costituzionale, secondo cui il contenuto dell’essenzialità deve essere riferito all’ammontare delle risorse disponibili, stabilite le quali è possibile determinare l’entità minima di ciascuna prestazione che gli enti pubblici sono in grado di offrire e al di sotto della quale il diritto può ritenersi violato». Si v., infine, E. PESARESI, *La «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni» e la materia «tutela della salute»: la proiezione indivisibile di un concetto unitario di cittadinanza nell’era del decentramento istituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n.

dell'essenzialità sembrerebbe «qualificante laddove ci si preoccupa di individuare i principi a cui il sistema di erogazione delle prestazioni si ispira»⁵⁴. Sicché, i livelli delle prestazioni, intesi come “essenziali” e non come “minimi”, dovrebbero «raggiungere un grado che si considera soddisfacente non più in relazione ai vincoli economico-finanziari, bensì in relazione a obiettivi di benessere e di equità che vanno oltre il piano strettamente finanziario»⁵⁵.

Per quanto concerne, invece, le tesi che fondano la distinzione tra “livelli minimi” e “livelli essenziali” sul piano delle garanzie, si è affermato il principio per cui se è vero che con riferimento ad entrambe le locuzioni «si registra un indubbio margine di discrezionalità in capo a chi detti livelli deve determinare e garantire», è parimenti vero che, «nella seconda evenienza citata (livelli essenziali), sia più agevole offrire alla Corte costituzionale strumenti onde sindacare la eventuale manifesta irragionevolezza della determinazione»⁵⁶.

Ancora, le tesi che ruotano intorno al parametro della discrezionalità del legislatore hanno evidenziato che l'espressione “essenziali”, che compare nell'art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost., avrebbe un significato ben preciso: «mentre nella nozione di minimo è implicita la remissione ad una valutazione politica, nel concetto di essenziale la discrezionalità del legislatore sembra maggiormente limitata»⁵⁷.

Vi è poi, come anticipato, chi ha basato la distinzione tra “livelli minimi” e “livelli essenziali” rifacendosi ai rapporti tra la I e la II Parte della Costituzione. In questi termini, si è affermato che una lettura che «vedesse coincidere i livelli essenziali di cui all'art. 117, 2° c. con i livelli minimi, svuoterebbe il senso stesso della loro costituzionalizzazione: i livelli minimi nel settore dell'assistenza sono già indicati dall'art. 38 della Costituzione, che riconosce il diritto al mantenimento per i cittadini inabili privi di mezzi, ed è

2, 2006, p. 1747, secondo cui «la scelta del legislatore costituzionale nell'introduzione nel disegno costituzionale dell'una (livelli essenziali), piuttosto che dell'altra formula (livelli minimi), esprime la volontà di escludere concezioni minimali e residuali della persona, rifiutando implicitamente il dominio degli indicatori economici nella scelta in ordine alla loro determinazione».

⁵⁴ Così E. BALBONI, *Il concetto di “livelli essenziali e uniformi”*, cit., p. 1110.

⁵⁵ *Ibidem*. Secondo l'Autore, per “minimo” «si può pensare ad un parametro che effettivamente faccia riferimento quasi esclusivamente alla dimensione finanziaria: sono minimi i livelli che il sistema pubblico riesce a garantire a fronte di una dotazione vincolata di risorse, a prescindere dai principi ispiratori dello stesso sistema di erogazione. La valenza di “minimo” sembrerebbe pertanto riferita non alla situazione di bisogno del fruitore del servizio, bensì alla capacità finanziaria del sistema erogatore dei servizi» (p. 1109).

⁵⁶ Così M. BELLETTI, *“Livelli essenziali delle prestazioni” e “contenuto essenziale dei diritti” nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in L. CALIFANO (a cura di), *Corte costituzionale e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 184.

⁵⁷ Così L. ANTONINI, *Art. 117, 2°, 3° e 4° co.*, cit., p. 2238, secondo cui «il termine “contenuto essenziale” sembrerebbe evocare la possibilità di una definizione ricavabile in via interpretativa dalla Costituzione: nella Costituzione italiana, infatti, i diritti sociali non sono configurati come meri diritti legali (cioè diritti fondati solo sulla legge ordinaria) ma sono strutturati secondo una inusuale ampiezza e sistematicità». Può, a mio avviso, ascriversi a tale filone interpretativo anche la tesi di C. PINELLI, *Sui “livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali” (art. 117, co. 2, lett. m, Cost.)*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2002, p. 894, secondo cui «in luogo dell'ambigua espressione “livello minimo”, riferibile ad una misura astratta e mutevole, l'essenzialità dei livelli di prestazione non può che riferirsi [...] ai livelli di garanzia necessari ad assicurare pari condizioni di vita su tutto il territorio nazionale». L'idea della mutevolezza dei “livelli minimi” sembra agganciare la loro determinazione alla volontà della maggioranza politica del momento e, dunque, alla dimensione della discrezionalità del legislatore.

proprio tale disposizione a imporre già al legislatore statale la loro garanzia»⁵⁸. In linea con ciò, dunque, i “livelli minimi” sarebbero quelli già garantiti dalla Prima parte della Costituzione, mentre i “livelli essenziali”, di cui alla Parte seconda, sarebbero, necessariamente, ulteriori rispetto ai primi.

Infine, muovendo dal presupposto che «è essenziale tutto ciò che è necessario a garantire all'uomo un'esistenza dignitosa»⁵⁹, si è detto che sarebbero «da considerarsi essenziali quei livelli di prestazioni che sono teoricamente in grado di tutelare la dignità di ogni individuo, consentendogli di esercitare i propri diritti – sociali e di cittadinanza – o di conquistarne la fruizione»⁶⁰. I livelli cui allude la norma costituzionale, quindi, non sarebbero «livelli minimi per qualità e quantità delle prestazioni, bensì livelli essenziali in termini di appropriatezza, efficacia ed efficienza delle stesse»⁶¹.

In estrema sintesi, dunque, si potrebbe affermare che, diversamente dai “livelli minimi”, i “livelli essenziali”: 1) sarebbero sganciati dalla rigidità dei vincoli di bilancio; 2) si presterebbero a un più penetrante sindacato di legittimità costituzionale; 3) non sarebbero nella piena disponibilità del legislatore; 4) sarebbero ulteriori rispetto a quelli garantiti dalla Parte prima della Costituzione; 5) andrebbero ancorati a parametri non solo quantitativi e qualitativi, ma anche di appropriatezza, efficacia ed efficienza delle prestazioni ad essi sottese.

Si tratta di argomenti che, a ben riflettere, non riescono a convincere sull'effettiva sussistenza di una distinzione giuridica tra “livelli minimi” e “livelli essenziali”⁶². Se è vero, infatti, che l'utilizzo della locuzione “livelli minimi” in luogo di “livelli essenziali” avrebbe forse potuto imprimere alle successive determinazioni legislative un diverso indirizzo politico costituzionale⁶³, ciò non sposta, ma semmai conferma, l'assunto secondo cui, a prescindere dall'espressione adoperata, il soggetto chiamato a stabilire che cosa debba essere o meno ricondotto all'art. 117, c. 2, lett. m), Cost., resta sempre il legislatore. Si

⁵⁸ Così C. BOLOGNA, *La determinazione dei livelli essenziali nei servizi sociali*, in *Autonomie locali e servizi sociali*, n. 2, 2007, p. 222.

⁵⁹ Così G. GUIGLIA, *I livelli essenziali delle prestazioni sociali alla luce della recente giurisprudenza costituzionale e dell'evoluzione interpretativa*, Cedam, Padova, 2007, p. 62.

⁶⁰ *Ivi*, p. 65.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² Sembra propendere per questa impostazione anche A. RUGGERI, *Neoregionalismo, dinamiche della normazione, diritti fondamentali* (Relazione al Convegno su *Regionalismo differenziato: il caso italiano e spagnolo*, Messina 18-19 ottobre 2002), in *Federalismi.it*, 25 ottobre 2002, p. 13, quando afferma che «si dà, dunque, ora per acquisito che si diano dei “livelli essenziali” delle prestazioni al di sotto dei quali non sia comunque consentito di scendere. Orbene, la determinazione di questa *soglia minima* a vantaggio dei cittadini è riservata allo Stato». L'Autore giunge a tale conclusione dopo aver affermato che «da formula della lett. m), al pari di ogni altra con cui si qualificano (e, per ciò stesso, circoscrivono) gli interventi di questo o quell'ente (qui, lo Stato), presenta *carattere relazionale*, “essenziali” essendo i livelli determinati dallo Stato, “non essenziali” risultando i livelli ulteriori. La partita, naturalmente, si gioca tutta quanta attorno al significato posseduto dall'aggettivo» (p. 11).

⁶³ In questi termini, si può condividere la posizione di C. PINELLI, *Livelli essenziali delle prestazioni*, cit., p. 195, secondo cui sarebbe possibile «rimarcare il diverso indirizzo politico-costituzionale che sarebbe stato impresso alle determinazioni legislative ove si fosse impiegata la locuzione “livelli minimi”».

ritiene, infatti, che l'essenzialità è un attributo che segue la determinazione legislativa⁶⁴, non la precede⁶⁵. E tale determinazione non può che essere condizionata dal vincolo delle risorse disponibili, la cui azione trascende la nomenclatura adoperata. Allo stesso tempo, anche il sindacato di legittimità operato dalla Corte non sembra poter essere condizionato dal fatto che tali livelli assumano la qualificazione di “minimi” o “essenziali”. Si tratterebbe, infatti, in entrambi i casi, di vagliare la decisione assunta dal legislatore, risultando, così, indifferente, la loro connessa qualificazione. Diversamente, si dovrebbe ritenere che esistano prestazioni, già predeterminate, che, a differenza di altre, assurgano a “livello essenziale”. Ma così non è.

Il punto, allora, in linea peraltro con il recente approdo della Corte (§ 1), è che la decisione su quali prestazioni debbano essere ricondotte all'alveo dell'art. 117, c. 2, lett. *m*) Cost., non può che spettare al legislatore, unico soggetto in grado di riempire di contenuti oggettivi una clausola, quella dei “livelli essenziali”, che si atteggia né più né meno come un concetto giuridico indeterminato. E anche la distinzione da ultimo richiamata, secondo cui i “livelli essenziali”, diversamente dai livelli “minimi”, sarebbero da declinarsi in termini di appropriatezza, efficacia ed efficienza delle prestazioni, se può avere un significato in ordine ai parametri con cui il legislatore dovrebbe procedere alla definizione dei “livelli essenziali”, non è in grado, comunque, di cambiare i termini del discorso: si tratta, infatti, di una decisione assunta dal legislatore, il quale potrà sia limitarsi a valutare la definizione dei LEP in base ai soli vincoli di bilancio, sia ritenere che la loro determinazione debba seguire ulteriori parametri come quelli sopra indicati.

Se le cose stanno così, siamo al cospetto non già di una distinzione giuridica, ma di una ridondanza stilistica⁶⁶, volta a segnare una cesura tra la formulazione adottata all'art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost., e quella prefigurata nelle proposte di riforma costituzionale avanzate prima dell'approvazione della l. cost. n. 3 del 2001. Diverso è, invece, l'approdo se si sposta il punto di osservazione dalla dimensione interna al solo legislatore statale a quella dei rapporti tra Stato e autonomie regionali. In questo caso, infatti,

⁶⁴ Sul punto si v. A. ROVAGNATI, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto alla salute*, cit., p. 1159, il quale, ponendosi l'interrogativo su quando un livello della prestazione possa ritenersi essenziale, afferma: «mi sembra che le ipotesi siano due: o concepire l'essenzialità come una qualità intrinseca della prestazione, cosicché occorrerebbe capire a priori, per ciascun diritto, quali caratteristiche abbia tale livello in modo da distinguerlo dai livelli ulteriori, spettanti alle Regioni; oppure concepire l'essenzialità come un attributo che deriva al livello della prestazione in seguito alla definizione che di esso è data, di volta in volta, dallo Stato».

⁶⁵ Non può condividersi, dunque, l'impostazione seguita da C. TUBERTINI, *Pubblica amministrazione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni*, cit., p. 47, secondo cui «riconoscere la sussistenza di questa discrezionalità del legislatore non equivale a ritenere che l'essenzialità di una prestazione sia semplicemente l'esito della sua scelta arbitraria di garantire quella prestazione su tutto il territorio nazionale. In altre parole, un conto è dire che queste prestazioni devono essere garantite in quanto essenziali, altro è invece dire che, una volta deciso a monte che vadano garantite, esse diventano per ciò solo essenziali».

⁶⁶ Per utilizzare le parole di A. MORRONE, *La “visione trascendente” dei Lea e la realtà del Ssn. Critica sul processo e merito nelle sentt. nn. 197/2019 e 62/2020 della corte costituzionale*, in *Corti supreme e salute*, n. 1, 2020, p. 24, nota n. 40.

l'adozione del criterio relazionale per riempire di significato l'art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost. sembra cogliere nel segno, poiché si applica al rapporto tra le locuzioni “livelli essenziali” e “livelli ulteriori” e non tra quelle di “livelli minimi” e “livelli essenziali”. Giocando un poco con le parole, si potrebbe affermare che «il livello essenziale costituisce il livello minimo, quando guardato dal punto di vista delle Regioni»⁶⁷, le quali restano libere, se lo ritengono, di erogare ulteriori prestazioni rispetto a quelle garantite uniformemente su tutto il territorio nazionale.

Ebbene, osservato da questa prospettiva, il significato della locuzione “livelli essenziali” sembra porsi maggiormente in linea di coerenza con la natura stessa dell'art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost., la quale, vale ricordarlo, resta pur sempre una norma sull'esercizio della competenza. Sicché, allo Stato spetta il compito di determinare i livelli essenziali delle prestazioni, ben potendo, tuttavia, le Regioni, laddove non impegnate in un piano di rientro sanitario⁶⁸, erogare livelli di prestazioni ulteriori, sulla base di statuizioni che, parimenti a quelle effettuate nella sede statale, ineriscono alla dimensione più propria dell'indirizzo politico e delle disponibilità di bilancio.

Insomma, la chiave per individuare il significato da attribuire all'art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost., non sta nel contrapporre la locuzione “livelli essenziali” alla locuzione “livelli minimi”, ma nel legame che intercorre tra “livelli essenziali” e “livelli ulteriori” nelle dinamiche del rapporto tra Stato e Regioni. Difatti, la netta contrapposizione operata tra i concetti di *minimo* e di *essenziale* appare «più frutto di una convenzione linguistica che portato di una ontologica incompatibilità tra gli stessi»⁶⁹, con la conseguenza che non sarà certo «sufficiente sottolineare questa differenza per porre limite ad eventuali interpretazioni riduttive dei livelli essenziali delle prestazioni da garantire a livello nazionale»⁷⁰.

5. Coordinate teoriche intorno al concetto di “contenuto essenziale” del diritto

Una terza e ultima via percorsa, nel tentativo di individuare il significato della locuzione “livelli essenziali”, è stata quella di valutare se tale locuzione possa essere sovrapponibile a quella di “contenuto essenziale”

⁶⁷ Così R. TOSI, *Cittadini, Stato e Regioni di fronte ai “livelli essenziali delle prestazioni...”*, cit., p. 630, che però, diversamente dalla prospettiva qui accolta, sembra propendere per una distinzione tra “livelli minimi” e “livelli essenziali”.

⁶⁸ Sul punto si v., di recente, Corte costituzionale, sent. n. 201 del 2024, Punto 2.1.1 del *Considerato in diritto*, in cui il Giudice delle leggi ha affermato che «considerato che ogni piano di rientro è finalizzato, a un tempo, al contenimento della spesa sanitaria e alla garanzia dell'effettività dei LEA – la cui determinazione mira a evitare “che, in parti del territorio nazionale, gli utenti debbano assoggettarsi a un regime di assistenza inferiore, per quantità e qualità, a quello ritenuto intangibile dallo Stato” –, per assicurare la necessaria tutela del diritto fondamentale alla salute devono ritenersi obbligatorie le spese inerenti alle prestazioni corrispondenti ai LEA, mentre incorrono nel citato divieto le spese per “prestazioni comunque afferenti al settore sanitario ulteriori e ampliative rispetto a quelle previste dallo Stato”. Ciò anche in considerazione della circostanza che, in condizioni di risorse limitate, l'uso delle stesse per prestazioni non obbligatorie mette a rischio la copertura della spesa per le prestazioni essenziali». Sul tema si v., per tutti, A. PATANÈ, *I piani di rientro sanitari. Studio sulle questioni costituzionali sottese all'applicazione dell'Accordo tra Stato e Regione per garantire la tutela della salute*, Pacini Giuridica, Pisa, 2024.

⁶⁹ Così C. TUBERTINI, *Pubblica amministrazione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni*, cit., p. 46 ss.

⁷⁰ *Ibidem*.

(o “nucleo irriducibile”, “nucleo essenziale”, “contenuto minimo”, ecc.) del diritto, non contemplata dalla Costituzione⁷¹, ma adoperata, di frequente e fin dalle pronunce più risalenti, dal Giudice costituzionale⁷². Come si ricorderà, tale espressione comparve già nella celebre sentenza n. 1146 del 1988, allorché il Giudice delle leggi ebbe a precisare che «la Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro *contenuto essenziale* neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali»⁷³.

L'utilizzo da parte della Consulta di questa o altre locuzioni del medesimo tenore⁷⁴ è stato esteso, rapidamente, anche all'ambito dei diritti, come quando, nella sentenza n. 307 del 1990, la Corte, argomentando in ordine «all'ipotesi di ulteriore danno alla salute del soggetto sottoposto al trattamento obbligatorio», affermò che «finirebbe con l'essere sacrificato il *contenuto minimale* proprio del diritto alla

⁷¹ L'assenza di un riferimento testuale, nella nostra Costituzione, al “contenuto essenziale” dei diritti è accolta con favore da A. PACE, *La garanzia dei diritti fondamentali nell'ordinamento costituzionale italiano: il ruolo del legislatore e dei giudici «comuni»*, in AA.VV., *Nuove dimensioni dei diritti di libertà. Scritti in onore di Paolo Barile*, Cedam, Padova, 1990, p. 109 ss., secondo cui tale assenza «anziché costituire una caratteristica negativa del nostro ordinamento, va positivamente apprezzata». Difatti, essa implica «(almeno in teoria!) che il legislatore ordinario non è autorizzato a distinguere ciò che è essenziale da ciò che non è essenziale nel contenuto di un diritto costituzionalmente riconosciuto».

⁷² Locuzione che, a ben osservare, evoca quanto previsto nell'art. 19, c. 2, del *Grundgesetz*, il quale stabilisce che «In nessun caso un diritto fondamentale può essere leso nel suo contenuto essenziale». Tale riferimento è contemplato anche dall'art. 52, par. 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nel quale si prevede che «Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui» (Su tale disposizione si v. l'ampio approfondimento di R. CISOTTA, *Brevi note sulla giurisprudenza sull'art. 52, par. 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE in materia di limitazioni ai diritti fondamentali ... con uno sguardo in avanti*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1, 2021, p. 19 ss.). Si v., infine, l'art. 53, c. 1, della Costituzione spagnola, in forza del quale «i diritti e le libertà riconosciuti nel capitolo secondo del presente Titolo vincolano tutti i pubblici poteri. Soltanto mediante una legge, che in ogni caso dovrà rispettare il loro contenuto essenziale, si potrà regolare l'esercizio di tali diritti e libertà, che saranno tutelati in accordo con quanto previsto nell'articolo 161, 1 a)».

⁷³ Così Corte costituzionale, sent. n. 1146 del 1988, Punto 2.1 del *Considerato in diritto* (corsivo aggiunto). E tali sono, proseguiva nell'occasione la Corte, «tanto i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana» (corsivo aggiunto). Su tale sentenza si v. S. BARTOLE, *La Corte pensa alle riforme istituzionali?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 10, parte I, sez. I, 1988, p. 5570 ss.; M. DOGLIANI, *La sindacabilità delle leggi costituzionali, ovvero la “sdrammatizzazione” del diritto costituzionale*, in *Le Regioni*, n. 3, 1990, p. 774 ss.; M. LUCIANI, *I diritti fondamentali come limiti alla revisione della Costituzione*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1992, p. 121 ss. Più in generale, sul tema, si v. A. APOSTOLI, *L'art. 139 e il nucleo essenziale dei principi supremi e dei diritti inviolabili*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, n. 3, 2018, p. 1 ss.

⁷⁴ Segnala tale varietà terminologica L. CASTELLI, *Alla ricerca del “limite dei limiti”*, cit., p. 477, il quale evidenzia che nella giurisprudenza costituzionale «ora si parla di un “nucleo” che è “essenziale”, “irriducibile”, “irrinunciabile”, “invalicabile”, “indefettibile”; ora di un “contenuto minimo”, “minimo essenziale” o “minimale”; ora di una “misura minima essenziale”; ora infine di un “livello minimo”».

salute», se non «fosse comunque assicurato, a carico della collettività, e per essa dello Stato che dispone il trattamento obbligatorio, il rimedio di un equo ristoro del danno patito»⁷⁵.

Di lì a poco, la Corte si è impegnata anche a precisare che cosa, invece, non potesse assurgere al “contenuto essenziale” del diritto alla salute e quali dovessero essere i parametri da adottare per sindacare, di volta in volta, le scelte operate dal legislatore. È il caso, ad esempio, della sentenza n. 304 del 1994, nella quale il Giudice delle leggi ritenne non manifestamente irragionevole la decisione del legislatore regionale di escludere la possibilità per i pazienti di rivolgersi, per le prestazioni riabilitative prolungate nel tempo, a strutture esterne al servizio sanitario nazionale⁷⁶. Ciò, in ragione «del *rilevante onere finanziario connesso alla fruizione di queste ultime prestazioni* presso strutture esterne al servizio sanitario» e della «contestuale possibilità di poter fruire delle medesime prestazioni presso le strutture del servizio sanitario nazionale o quelle convenzionate»⁷⁷.

Nella sentenza in esame, dunque, oltre a precisare quali prestazioni non potessero essere ricondotte all'interno del perimetro del “contenuto essenziale” del diritto alla salute, la Corte ha elevato il principio di ragionevolezza a parametro da adoperare per sindacare le decisioni assunte dal legislatore. Ciò, muovendo dall'assunto, ampiamente condivisibile, secondo cui alla Corte «non è dato sovrapporre le proprie valutazioni di merito a quelle che spettano e sono riservate al legislatore nella determinazioni volte a predisporre i mezzi necessari a far fronte alla obbligazioni dello Stato nella materia dei cosiddetti diritti sociali»⁷⁸. Solo il legislatore, infatti, è «costituzionalmente abilitato a compiere gli apprezzamenti necessari a comporre nell'equilibrio del bilancio le scelte di compatibilità e di relativa priorità nelle quali

⁷⁵ Così Corte costituzionale, sent. n. 307 del 1990, Punto 2 del *Considerato in diritto* (corsivo aggiunto). Sulla sentenza in esame si v. F. GIARDINA, *Vaccinazione obbligatoria, danno alla salute e “responsabilità” dello Stato*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 1990, p. 1880 ss.

⁷⁶ Il riferimento è all'art. 14 della l.r. Campania 15 marzo 1984, n. 11, reca «*Norme per la prevenzione, cura e riabilitazione degli handicaps e per l'inserimento nella vita sociale*».

⁷⁷ Così Corte costituzionale, sent. n. 304 del 1994, Punto 5 del *Considerato in diritto* (corsivo aggiunto). Risultano di grande interesse, ai fini delle nostre riflessioni, gli argomenti addotti dalla Corte a sostegno della sua pronuncia. Secondo la Consulta, «nel bilanciamento dei valori costituzionali che il legislatore deve compiere al fine di dare attuazione al “diritto ai trattamenti sanitari” (art. 32 della Costituzione) entra anche la considerazione delle esigenze relative all'equilibrio della finanza pubblica. Non v'è dubbio che, se queste ultime esigenze, nel bilanciamento dei valori costituzionali operato dal legislatore, avessero un peso assolutamente preponderante, tale da comprimere il *nucleo essenziale* del diritto alla salute connesso all'inviolabile dignità della persona umana, ci si troverebbe di fronte a un esercizio macroscopicamente irragionevole della discrezionalità legislativa. Ma, se si considera la norma contestata nell'ambito del complessivo ordinamento legislativo, si deve ritenere che così non è, dal momento che, nel caso in cui la disabilità dovesse comportare esigenze terapeutiche indifferibili (caso che, a detta del giudice a quo, non corrisponde a quello sottoposto al suo esame), il *nucleo essenziale* del diritto alla salute sarebbe salvaguardato da quelle disposizioni di legge (v. art. 3 della legge n. 595 del 1985 nonché le norme regionali di attuazione) che legittimano il ricorso a forme di assistenza indiretta, anche all'estero, nelle ipotesi in cui le strutture del servizio sanitario, incluse quelle convenzionate, non fossero in grado di assicurare un tempestivo intervento sanitario, reso indifferibile dalle condizioni di salute della persona bisognosa di prestazioni riabilitative» (corsivo aggiunto).

⁷⁸ Così Corte costituzionale, sent. n. 27 del 1998, Punto 4.2 del *Considerato in diritto*. Sulla sentenza in esame si v. O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali: problemi e implicazioni di un difficile bilanciamento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 1998, p. 1170 ss.

si sostanziano le politiche sociali dello Stato»⁷⁹. Tale principio, tuttavia, non deve essere interpretato come il riconoscimento, da parte della stessa Corte, di una zona grigia dell'ordinamento, preclusa al suo sindacato di costituzionalità. È lo stesso Giudice delle leggi, infatti, a precisare che, «nel rispetto dell'ampia discrezionalità che deve essere riconosciuta al legislatore, a questa Corte, nell'esercizio del controllo di costituzionalità sulle leggi, compete tuttavia di garantire la *misura minima essenziale* di protezione delle situazioni soggettive che la Costituzione qualifica come diritti, misura minima al di sotto della quale si determinerebbe, con l'elusione dei precetti costituzionali, la violazione di tali diritti»⁸⁰.

Già dalla giurisprudenza più risalente emergono, dunque, con molta chiarezza, le coordinate che la Corte avrebbe seguito nel vagliare la legittimità delle scelte operate dal legislatore nell'ambito dell'erogazione delle prestazioni connesse ai diritti sociali. Si tratta di coordinate che, a ben osservare, riflettono perfettamente le logiche sottese al funzionamento di un sistema ordinamentale fondato su una Costituzione rigida. Per un verso, infatti, si «riconosce alla volontà politica della maggioranza, formalizzata nella legislazione, la facoltà di conformare/limitare i diritti degli individui in vista di esigenze sociali di volta in volta ritenute degne di protezione»⁸¹. Per altro verso, «ci si preoccupa di individuare nella giustizia costituzionale un freno alle incursioni della legge nell'ambito dei diritti individuali»⁸².

Sennonché, è proprio da tale duplice esigenza che deriva il problema, «teorico e pratico insieme, di stabilire un “punto” oltre il quale non possano spingersi le penetrazioni legislative nel campo delle situazioni soggettive costituzionalmente tutelate: di circoscrivere e delimitare un “contenuto essenziale” e di dichiararlo intangibile dalla legge (e atti equiparati)»⁸³.

Ebbene, se ciò è difficile nell'ambito dei diritti di libertà⁸⁴, lo è ancor di più, in ragione della loro peculiare conformazione, in quello dei diritti sociali. Se per quanto riguarda i primi, infatti, il contenuto essenziale potrebbe essere definito come la soglia oltre la quale il legislatore non può spingersi nel comprimere il

⁷⁹ Così Corte costituzionale, sent. n. 27 del 1998, Punto 4.2 del *Considerato in diritto*.

⁸⁰ *Ibidem* (corsivo aggiunto). Sulla base di tale premesse argomentative, in quella circostanza la Corte giunse alla conclusione che «nel caso in esame, la determinazione legislativa di ciò che ha da essere l'indennizzo “equo”, in relazione e nei limiti delle possibilità della situazione data, potrebbe essere oggetto di censura in sede di giudizio di legittimità costituzionale solo in quanto esso risultasse tanto esiguo da vanificare, riducendolo a un nome privo di concreto contenuto, il diritto all'indennizzo stesso, diritto che, dal punto di vista costituzionale, è stabilito nell'*an* ma non nel *quantum*. Ma ciò, pur in presenza della drastica riduzione operata rispetto alla misura prevista dalla legge per il periodo successivo alla sua entrata in vigore, ad avviso di questa Corte non può affermarsi, anche tenendo conto della natura e della finalità di tale indennizzo».

⁸¹ Così O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali*, cit., p. 1172.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ Secondo O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali*, cit., p. 1176, «il contenuto essenziale dei diritti di libertà è ciò che residua una volta *detratto* lo spazio *ragionevolmente* occupato dal comando legislativo; coincide pertanto con la sfera di ciò che in teoria generale del diritto viene chiamato *permesso*: ed è *permesso* tutto ciò che non è *ragionevolmente* proibito dalle leggi».

singolo diritto⁸⁵, nell'ambito dei diritti sociali la sua individuazione si complica ulteriormente. Ciò poich , nel perimetro dei diritti sociali, il contenuto essenziale presenta un ancor pi  spiccata natura duplice. Da un lato, infatti, richiede al legislatore la sua concreta attuazione; dall'altro, impone al medesimo legislatore, una volta sostanziato il diritto, un vincolo alle sue libere determinazioni, al fine di evitare che lo stesso contenuto essenziale venga compresso oltre ogni ragionevole limite⁸⁶.

Tuttavia, sebbene di sicuro interesse sul piano teorico, l'effettivo atteggiarsi del contenuto essenziale rispetto alle singole tipologie di diritti non aiuta a risolvere il problema di fondo, ovvero comprendere come, quando e da chi quest'ultimo debba essere concretamente individuato, con ci  ammettendo, dunque, che un'attivit  siffatta sia davvero possibile.

⁸⁵ In questi termini anche G. SCACCIA, *Legge e diritti fondamentali nell'art. 117 della Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2003, p. 539, secondo cui, per quanto riguarda i diritti di libert , il contenuto essenziale indica «il confine dell'azione statale di limitazione del diritto», individuando, cos , quel nucleo di disciplina costituzionale che resta impermeabile all'intervento legislativo». Nella medesima direzione si v. O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali*, cit., p. 1177, secondo cui, per quanto riguarda i diritti di libert , «il “contenuto essenziale”   un limite costituzionale agli interventi legislativi che *ab externo* comprimono in misura irragionevole sfere di libert  non create dalla legge ma ad essa preesistenti in quanto riconosciute e protette dalla Costituzione: il rimedio (a tutela del contenuto essenziale)   quindi l'annullamento della legislazione irragionevolmente restrittiva».

⁸⁶ In linea con tale impostazione M. BELLETTI, *“Livelli essenziali delle prestazioni” e “contenuto essenziale dei diritti”*, cit., p. 189, secondo cui «la questione dell'individuazione del “contenuto essenziale” dei diritti si pone diversamente a seconda che si tratti di diritti di libert  o di diritti sociali. In un caso (diritti di libert ) il detto “contenuto essenziale” funge da mero limite nei confronti di interventi legislativi volti a comprimere in maniera irragionevole spazi di garanzia costituzionale contemplati, cosicch , l'eventuale incidenza legislativa sullo stesso si risolve nella semplice eliminazione della legislazione “invasiva”; nell'altro caso (diritti sociali) l'intervento legislativo diviene invece necessario onde garantire la stessa “attuazione” o “concretizzazione” del “contenuto essenziale”, che non soltanto si pone come limite ai tentativi di ridurre i margini di tutela a salvaguardia dei “livelli” gi  garantiti, ma funge inoltre e soprattutto da obbligo nei confronti del legislatore affinch  predisponga adeguati “livelli” di “prestazione” dei diritti sociali». Si v., inoltre, G. SCACCIA, *Legge e diritti fondamentali nell'art. 117 della Costituzione*, cit., p. 540, secondo cui «in riferimento ai diritti a prestazione, invece, la delineazione di un nucleo indefettibile di tutela consente di indirizzare un obbligo di natura positiva nei confronti del legislatore e, al contempo, di definire il limite entro il quale la pronuncia costituzionale   autorizzata ad imporsi sulle scelte politiche di allocazione delle risorse pubbliche». Sul punto si v., infine, O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali*, cit., p. 1177, secondo cui nei diritti sociali «il contenuto essenziale presuppone l'intervento legislativo come condizione necessaria di attuazione e non come condizione eventuale della loro limitazione e si configura pertanto sia come limite costituzionale alle decisioni legislative di ridurre il grado di tale intervento oltre una soglia minima di tutela (sociale), se gi  esiste una “soddisfacente” disciplina attuativa, sia come obbligo costituzionale per il legislatore di apprestare una adeguata disciplina attuativa dei diritti di prestazione, qualora questa dovesse mancare».

Traendo spunto dal dibattito sviluppatosi in altri ordinamenti, soprattutto in Germania⁸⁷, la dottrina si è a lungo interrogata sulla nozione di “contenuto essenziale” del diritto, propendendo taluni per una concezione *assoluta* e talaltri per una concezione *relativa* del *Wesensgehalt*⁸⁸.

Secondo i sostenitori del primo indirizzo, il “contenuto essenziale” definirebbe il nucleo incompressibile di tutela di ciascun diritto, che sarebbe individuabile a priori, in astratto e sarebbe sottratto a qualsiasi operazione di bilanciamento con altri interessi confliggenti, ancorché di natura costituzionale⁸⁹. In questa prospettiva, la delimitazione del contenuto essenziale sarebbe, dunque, operata a prescindere dalle relazioni che il singolo diritto intrattiene con altri interessi giuridicamente rilevanti.

Viceversa, secondo i sostenitori della concezione *relativa*⁹⁰, il contenuto essenziale dei diritti «andrebbe definito caso per caso, alla stregua del generale canone di proporzionalità, avendo riguardo alle

⁸⁷ Occorre ricordare, infatti, che, ai sensi dell'art. 19, c. 2, della Legge fondamentale tedesca, «In keinem Falle darf ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt angetastet werden». La presenza di tale disposizione costituzionale ha suscitato un vivace dibattito nella dottrina tedesca, su cui si v., almeno: H. MANGOLDT, F. KLEIN, *Das Bonner Grundgesetz*, Berlin-Frankfurt, II, 1955, p. 557 ss.; H. KRÜGER, *Der Wesensgehalt der Grundrechte im Sinne des art. 19 GG*, in *Die öffentliche Verwaltung*, 1955, p. 588 ss.; P. HÄBERLE, *Die Wesensgehaltgarantie des Art. 19 Abs. 2 Grundgesetz*, Heidelberg, 1983, trad. it., P. RIDOLA (a cura di), *Le libertà fondamentali nello Stato costituzionale*, La Nuova Italia Scientifica, Roma, 1993, p. 79 ss.; E. HIPPEL, *Grenzen und Wesensgehalt der Grundrechte*, Berlin, 1965, p. 14; R. ZIPPELIUS, *Das Verbot übermäßiger gesetzlicher Beschränkung von Grundrechte*, in *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1956, p. 353 ss.

⁸⁸ Si v., sul punto, la puntuale ricostruzione di D. MESSINEO, *Garanzia del contenuto essenziale e tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Edizione Simple, Macerata, 2010, p. 56 ss. Si v., inoltre, C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 129 ss. V., ancora, P. GROSSI, *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1972, p. 149 ss. Si v., infine, A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, XI, Roma, 1990, p. 33, secondo cui «le teorie “assolutistiche” si rifanno chiaramente al concetto (aristotelico o idealistico) di “sostanza”, nel senso che individuano in astratto in ogni diritto fondamentale un *quid* necessario che non può essere compresso senza stravolgere il senso generalmente riconosciuto a quel medesimo diritto e al valore che lo giustifica; le teorie “relativistiche”, invece, si ricollegano alla concezione formale dell'essenza (diffusa tra gli antichi sofisti o tra i moderni logici formali), per la quale questa denota una funzione semantica o, se si preferisce, una regola procedurale diretta a definire il rapporto tra determinate qualificazioni formali (nomi, norme, idee, valori ecc.) oppure tra queste e determinate cose o azioni».

⁸⁹ Tra i sostenitori della concezione assoluta del “contenuto essenziale” si v., in particolare, I. MASSA PINTO, *La discrezionalità politica del legislatore tra tutela costituzionale del contenuto essenziale e tutela ordinaria caso per caso dei diritti nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 1998, p. 1313, la quale afferma che «una certa concezione del contenuto essenziale – quella che si vedrà essere definita in dottrina come *assoluta* – sembra poter soddisfare» la duplice esigenza della tutela effettiva dei diritti fondamentali, da un lato, e il rispetto delle scelte politiche del legislatore, dall'altro. Secondo l'Autrice, infatti, «la teoria del *bilanciamento* dei valori per la determinazione del *Wesensgehalt* non pare soddisfare l'esigenza imprescindibile di individuare il confine tra ciò che compete alla giurisdizione – in quanto direttamente attuativa della Costituzione – e ciò che, per sottrazione, appartiene alla autonoma valutazione politica del legislatore» (p. 1316).

⁹⁰ È ascrivibile a tale orientamento la posizione di O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali*, cit., p. 1181, secondo cui non è «la violazione del contenuto essenziale a rendere irragionevole il bilanciamento», ma «l'irragionevolezza del bilanciamento» cui partecipa «la situazione soggettiva costituzionalmente garantita ad implicare la lesione del suo contenuto essenziale». Afferma di propendere per la concezione relativa del “contenuto essenziale” anche L. CUOCOLO, *La tutela della salute tra neoregionalismo e federalismo. Profili di diritto interno e comparato*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 119, secondo cui si tratta di «un concetto eminentemente relativo, che serve quale parametro per mettere in relazione differenti situazioni giuridiche, o comunque differenti entità». Analogamente, L. CASTELLI, *Alla ricerca del “limite dei limiti”*, cit., p. 481, secondo cui «le facce del poliedro – quali profili, cioè, siano immanenti all'essenza del diritto – non sono identificabili *a priori*, sulla base di criteri sicuri ed univoci, ma vengono individuate di volta in volta attraverso il sindacato della Corte sulla ragionevolezza del bilanciamento operato dal legislatore».

circostanze di fatto e di diritto che informano i peculiari conflitti di interessi di volta in volta esaminati»⁹¹. Il contenuto essenziale del diritto, quindi, diversamente da quanto sostenuto dai fautori del primo indirizzo, «non sarebbe predeterminabile in astratto attraverso l'esegesi del testo costituzionale, ma scaturirebbe dal bilanciamento tra gli interessi costituzionalmente rilevanti nell'ambito dei settori e/o delle attività che alla legge spetta disciplinare»⁹².

Si tratta, dunque, di capire, come è stato efficacemente sintetizzato, se «sia la violazione del contenuto minimo/essenziale a rendere, come conseguenza, irragionevole il bilanciamento operato dal legislatore, per cui tale contenuto si configura come un *quid* predeterminato ricavabile dalla Carta costituzionale, ovvero, all'inverso, se sia l'irragionevolezza del bilanciamento in cui è coinvolta la situazione soggettiva a causare, di volta in volta, caso per caso, la lesione del nucleo intangibile del diritto»⁹³.

A ben riflettere, entrambe le opzioni ermeneutiche hanno un solido fondamento, a condizione di riconoscere, però, che la loro applicazione si inserisce in due contesti differenti, quali sono l'ambito della revisione costituzionale e quello dell'attuazione della Costituzione per via legislativa⁹⁴.

La concezione *assoluta*, ad esempio, viene effettivamente in rilievo laddove si tratti di individuare un limite al procedimento di revisione costituzionale, dal momento che, in tale ambito, il sindacato di legittimità presuppone una valutazione del diritto in sé, a prescindere dal rapporto che lo lega, eventualmente, con altri diritti e interessi costituzionali. Viceversa, se ci si sposta dal piano della revisione costituzionale a quello dell'attuazione legislativa della Costituzione, la concezione assoluta del contenuto essenziale si rivela inadeguata a porsi a fondamento del vaglio di legittimità. In questo caso, infatti, la Corte sarà chiamata a valutare la ragionevolezza delle determinazioni legislative che derivano da un bilanciamento tra diritti e interessi che si presumo parimenti rilevanti sul piano costituzionale, con la conseguenza che la verifica in ordine alla violazione del “contenuto essenziale” del diritto dovrà necessariamente tenere in considerazione, muovendo dal caso concreto, le relazioni che si sviluppano tra i diversi interessi e diritti coinvolti. Ciò, tuttavia, a meno di non voler ritenere che nella nostra Costituzione sia individuabile una gerarchia tra diritti, tale per cui alcuni di questi, al cospetto di altri, sarebbero fatalmente destinati a

⁹¹ Così sintetizza le concezioni relative del “contenuto essenziale” D. MESSINEO, *Garanzia del contenuto essenziale e tutela multilivello dei diritti fondamentali*, cit., p. 57.

⁹² *Ibidem*.

⁹³ Così F. DAL CANTO, *I livelli essenziali di assistenza sociale, tra Costituzione, legislazione e prassi applicativa*, in E. ROSSI (a cura di), *Politiche sociali e terzo settore nel territorio livornese. Una ricognizione*, Edizioni Plus, Pisa, 2007, p. 53.

⁹⁴ Si condivide, pertanto, la tesi sostenuta da A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 98, secondo cui i due approcci possono «trovare contemporanea applicazione, dal momento che si riferiscono a ipotesi diverse e non sono, pertanto, reciprocamente fungibili. Quando un diritto inviolabile viene in considerazione in sé, come nel caso della revisione (eliminazione) costituzionale, non ha alcun senso riferirsi alle teorie relativistiche. E, viceversa, quando un diritto viene in questione nella sua necessaria relazione con altri diritti o valori ad esso pariaordinati, come nel caso dell'interpretazione o dell'attuazione per via legislativa della Costituzione, non ha alcun senso richiamarsi alle teorie “assolutistiche”».

soccombere. È questa, però, un'ipotesi da rigettare, dovendosi escludere che esistano, in Costituzione, diritti e interessi che non siano sottoponibili tra loro a bilanciamento, atteggiandosi, dunque, per dirla con Leibniz, come monadi senza porte, né finestre⁹⁵.

Se si aderisce a tale impostazione, secondo cui nel vagliare le scelte operate dal legislatore occorre assumere una concezione *relativa* del contenuto essenziale dei diritti, non si può condividere la tesi, pur autorevolmente sostenuta, secondo cui per ciascun diritto sarebbe ritagliabile un contenuto, appunto quello essenziale, impermeabile a qualsivoglia operazione di bilanciamento con altri diritti e interessi costituzionali⁹⁶. Non solo perché si ritiene che la nozione stessa di essenzialità, oltre che dinamica, sia «eminentemente relazionale»⁹⁷, ma anche perché aderendo all'impostazione qui sottoposta a critica dovrebbe necessariamente riconoscersi al Giudice costituzionale, chiamato a un'operazione preventiva di ritaglio del “contenuto essenziale”, un ruolo che sembra collocarsi al di là delle sue prerogative, scivolando nell'area della discrezionalità e rischiando di spalancare le porte a ipotesi di «occasionalismo giurisprudenziale»⁹⁸. È da accogliere, invece, l'idea opposta, secondo cui il “contenuto essenziale” non può essere definito *ex ante*, ma solo *ex post*, a partire dal caso concreto⁹⁹ e sulla base di una valutazione sulla ragionevolezza della restrizione legislativa a cui vengono sottoposti i diversi diritti e interessi costituzionali coinvolti¹⁰⁰. Detto in altri termini, ciò che davvero conta non è sapere preventivamente

⁹⁵ Il richiamo è, evidentemente, a G.G. LEIBNIZ, *La monadologia*, trad. it. (con introduzione e note di G. DE RUGGIERO), III edizione, Laterza, Bari, 1948, p. 121, punto 7, ove l'Autore afferma che «neppure v'è un mezzo per spiegare come una monade possa venire alterata o mutata nel suo interno per opera di qualche altra creatura, poiché non è concepibile in essa alcuna trasposizione di parti, e alcun mutamento interno che vi possa essere eccitato, diretto, accresciuto, come avviene nei composti, dove vi sono mutamenti tra le parti. Le monadi non hanno finestre, attraverso le quali qualcosa possa entrare od uscire. Gli accidenti non potrebbero distaccarsi dalle sostanze, né passeggiare fuori di esse, come una volta facevano le specie sensibili degli scolastici. Così, né sostanza, né accidente può penetrare dal di fuori nell'interno d'una monade».

⁹⁶ È questo il punto di vista di I. MASSA PINTO, *La discrezionalità politica del legislatore*, cit., p. 1316, secondo cui «il giudice delle leggi è chiamato a sindacare le scelte legislative e a censurare quelle in cui il legislatore è giunto a privare i diritti fondamentali della loro capacità di spiegare concretamente i loro effetti, ritagliando, per ciascun diritto, un contenuto minimo assoluto ed inviolabile che non può essere sacrificato neppure per tutelare altri diritti costituzionali».

⁹⁷ Così G. LOMBARDI, «Fedeltà qualificata» e limiti modali alla libertà di manifestazione del pensiero (*Problemi e prospettive*), in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 1966, p. 1222.

⁹⁸ L'efficace espressione è di M. BETZU, *Diritto giurisprudenziale versus occasionalismo giurisprudenziale*, in *Diritto pubblico*, n. 1, 2017, p. 41 ss. Nella medesima direzione si v., inoltre, P. CIARLO, *Internazionalizzazione, normative oscure e occasionalismo interpretativo*, in A.A.V.V., *Liber amicorum per Angelo Luminoso. Contratto e mercato*, tomo I, Milano, 2013, p. 29, il quale evidenzia come tale fenomeno riguardi non solo la giurisdizione, ma anche la pubblica amministrazione.

⁹⁹ Sul punto si v. A. MORRONE, *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 101 ss., secondo cui «il contenuto essenziale non è predeterminabile in astratto, ma dipende dalle circostanze concrete del contesto, e comunque resta un concetto piuttosto vago, variamente disponibile in sede di bilanciamento, potendosi talora confondere con il contenuto *tout court* del diritto oggetto di un conflitto».

¹⁰⁰ Si ritengono, dunque, condivisibili, sul punto, le osservazioni di R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1992, p. 130 ss., secondo cui «la Corte non definisce mai in positivo, una volta per tutte, il Wesensgehalt dei diritti, né lo potrebbe: tutta la problematica del bilanciamento degli interessi (e questo stesso libro, perciò) non avrebbe più senso, se fosse possibile individuare sfere sempre e comunque impenetrabili da altri interessi».

cosa il contenuto essenziale sia, «bensì che cosa ne costituisce la inaccettabile negazione»¹⁰¹. Con la naturale conseguenza che «la negazione illegittima del contenuto essenziale di un diritto inviolabile consisterà nel carattere irragionevole del bilanciamento legislativo che lo vede coinvolto»¹⁰².

Rebus sic stantibus, al Giudice costituzionale non spetta ritagliare alcunché, ma esso dovrà limitarsi a verificare, anzitutto, che l'interesse in forza del quale il legislatore dispone la restrizione del diritto inviolabile sia parimenti rilevante sul piano costituzionale¹⁰³ e, successivamente, laddove tale condizione sia soddisfatta, che il bilanciamento operato dal legislatore possa dirsi ragionevole¹⁰⁴, altrimenti procedendo, in caso contrario, alla dichiarazione di illegittimità costituzionale per violazione del “contenuto essenziale” del diritto. La conseguenza di ciò è, dunque, che «non è la violazione del contenuto essenziale la condizione di irragionevolezza del bilanciamento legislativo, perché altrimenti esso ritornerebbe ad essere un concetto assoluto, insuscettibile di ponderazioni in quanto già dato rispetto al bilanciamento. È invece l'irragionevolezza della scelta legislativa la causa della sua illegittima limitazione»¹⁰⁵.

Constatato, dunque, che, a parte il caso del procedimento di revisione costituzionale, la violazione del “contenuto essenziale” del diritto può essere rilevata solo *ex post* e mai *a priori*, resta da ribadire un principio teorico fondamentale, ovvero che alla Corte spetta esclusivamente il compito di vagliare la ragionevolezza della determinazione legislativa, non anche di sostituirsi al legislatore nelle operazioni di bilanciamento. Difatti, mentre la sua definizione è affidata al legislatore, alla Corte compete, invece, «l'apprezzamento della sua coerenza interna, della sua completezza, della sua logicità, fermo – ovviamente – il generale sindacato sul rispetto di tutti i parametri costituzionali»¹⁰⁶. Affermare il contrario, infatti, attribuendo alla Corte anche le operazioni di bilanciamento, significherebbe non solo determinare un

¹⁰¹ Così O. CHESSA, *Brevi note sul «contenuto essenziale» (dei diritti inviolabili) come parametro del giudizio di costituzionalità*, in G. PITRUZZELLA, F. TERESI, G. VERDE (a cura di), *Il parametro di costituzionalità. Atti del Seminario di Palermo 28-29 maggio 1998*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 289.

¹⁰² *Ibidem*.

¹⁰³ Si condividono, sul punto, le considerazioni di M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Cedam, Padova, 1983, p. 64, secondo cui «non sono tutti gli interessi comunque protetti dall'ordinamento a poter in certa misura “competere” con i diritti garantiti in Costituzione, ma solo quelli considerati meritevoli di particolare tutela, e costituzionalmente rilevanti».

¹⁰⁴ In tema di controllo di ragionevolezza sulle determinazioni legislative si v., senza alcuna pretesa di esaustività: A. CERRI, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, 1994, p. 1 ss.; ID., *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Agg., 2006, p. 1 ss.; L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enciclopedia del Diritto*, Agg., Milano, 1997, p. 898 ss.; J. LUTHER, *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Digesto (discipline pubblicistiche)*, vol. XII, Utet, Torino, 1997, p. 341 ss. Si v., inoltre, A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè, Milano, 2001; G. SCACCIA, *Gli “strumenti” della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2000, e L. D'ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Giuffrè, Milano, 2005. Sull'impiego dello strumento della ragionevolezza nelle decisioni della Corte costituzionale nell'ambito dei rapporti tra i sessi, si v. S. CECCHINI, *La Corte costituzionale paladina dell'eguaglianza di genere*, Editoriale scientifica, Napoli, 2020.

¹⁰⁵ Così O. CHESSA, *Brevi note sul «contenuto essenziale» (dei diritti inviolabili)*, cit., p. 289.

¹⁰⁶ In questi termini M. LUCIANI, *Laterna Magika. I diritti “finanziariamente condizionati”*, in *Rivista della Corte dei conti*, n. 1-2, 2018, p. 661.

improprio *enlargement* dei suoi poteri, ma anche arrecare un evidente *vulnus* alla discrezionalità del legislatore. Se «bilanciamento ha da essere», dunque, come è stato autorevolmente affermato, «è bene chiarire ch'esso spetta esclusivamente al legislatore»¹⁰⁷. Ai giudici costituzionali, spetterà, invece, «controllare il bilanciamento effettuato dal legislatore, non pretendere di pesare essi stessi le grandezze poste a raffronto»¹⁰⁸.

6. La terza via: rinvenire il significato della locuzione “livelli essenziali” mediante il confronto con l'espressione “contenuto essenziale” del diritto

Aderendo alla concezione *relativa*, si è giunti, dunque, alla conclusione che, ad eccezione del caso dei limiti al procedimento di revisione costituzionale, il “contenuto essenziale” del diritto non può mai essere definito *ex ante* e in assoluto, ma solo *ex post*, a partire dal caso concreto e, quindi, dal bilanciamento effettuato dal legislatore.

Muovendo da tale prospettiva teorica, è possibile ora interrogarsi sul rapporto intercorrente tra i “livelli essenziali” delle prestazioni, introdotti con la l. cost. n. 3 del 2001, e il “contenuto essenziale” dei diritti, per come tratteggiato nelle pagine precedenti.

In ordine a tale rapporto, la Corte, come si è visto (§ 1), è giunta di recente alla conclusione che tra “livelli essenziali” delle prestazioni e “nucleo minimo” del diritto vi sarebbe una netta distinzione. I primi, infatti, rappresenterebbero «un vincolo posto dal legislatore statale, tenendo conto delle risorse disponibili, e rivolto essenzialmente al legislatore regionale e alla pubblica amministrazione»¹⁰⁹. Il “nucleo minimo” del diritto, invece, sarebbe «un limite derivante dalla Costituzione», che va garantito dalla Corte «anche nei confronti della legge statale, a prescindere da considerazioni di ordine finanziario»¹¹⁰. Ciò sulla base dell'assunto per cui è «la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione»¹¹¹.

¹⁰⁷ Così M. LUCIANI, *Avviso ai naviganti del Mar pandemico*, in *Questione giustizia*, n. 2, 2020, p. 8.

¹⁰⁸ *Ibidem*. Secondo l'Autore, «il controllo giurisdizionale del bilanciamento legislativo, pertanto, lungi dal sostituirsi all'azione del legislatore nell'operare direttamente la scelta ordinante in concreto i diritti e i principi costituzionali (in astratto essa è stata già compiuta dalla Costituzione), deve accertare anzitutto il rispetto della Costituzione e poi la coerenza, la logicità, la completezza, la corrispondenza tra il mezzo e il fine, la fondazione su dati di fatto veridici».

¹⁰⁹ Così Corte costituzionale, sent. n. 192 del 2024, Punto 14 del *Considerato in diritto*.

¹¹⁰ *Ibidem*.

¹¹¹ *Ibidem*.

Con riferimento, invece, al dibattito sviluppatosi in dottrina, è stata sostenuta sia la tesi della «sostanziale identità»¹¹², sia quella che rinviene tra le due locuzioni «dei punti di contatto»¹¹³, sia, infine, quella della «diversità» del loro significato¹¹⁴.

Tra coloro che hanno sostenuto tale ultima tesi, si è detto che «il contenuto essenziale dei diritti è cosa diversa dal livello essenziale delle prestazioni dei diritti civili e sociali: il primo dipende dall'interpretazione

¹¹² Ha sostenuto tale tesi 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*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 255 ss., secondo cui «il rapporto tra *Wesensgehalt* del diritto e livelli essenziali delle prestazioni è di sostanziale identità, avendo cura di precisare che, mentre il primo concetto, pur necessitando di contestualizzazioni e precisazioni, si presta a una formalizzazione e concettualizzazione, il secondo trova nel contesto e nell'attuazione concreta gli elementi della sua definizione operativa». Sembra aderire alla medesima impostazione anche C. PINELLI, *Sui "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali"*, cit., p. 895, secondo cui l'obbligo imposto al legislatore di definire i livelli essenziali «viene a coincidere [...] con l'obbligo di determinare le prestazioni concernenti il contenuto essenziale dei diritti fondamentali, che è nozione di uso corrente nella giurisprudenza costituzionale indipendentemente dal riparto di potestà legislativa fra Stato e Regioni». Mi pare aderisca, pur indirettamente, a tale approccio anche I. MASSA PINTO, *Contenuto essenziale dei diritti costituzionali e concezione espansiva della Costituzione*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2001, p. 1096, laddove afferma che «la clausola della garanzia del c.d. contenuto minimo essenziale dei diritti fondamentali compare in diversi testi costituzionali»: in Italia «attribuisce agli organi statali, contro le autonomie territoriali, il potere di determinare i livelli essenziali delle prestazioni che devono essere garantite sull'intero territorio nazionale». Dalle parole richiamate, dunque, sembra emergere una sovrapposizione, nel pensiero dell'Autrice, tra la clausola del «contenuto essenziale» e i «livelli essenziali delle prestazioni» di cui all'art. 117, c. 2, lett. m), della Costituzione.

¹¹³ Si tratta della posizione sostenuta da E. PESARESI, *La «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni»*, cit., p. 1741, secondo cui «il concetto di livelli essenziali sembra presentare dei punti di contatto con il concetto di «contenuto essenziale» o «minimo» dei diritti, spesso impiegato dalla giurisprudenza costituzionale per indicare il limite oltre il quale il legislatore, nell'opera di bilanciamento dei diritti, non può spingersi, pena la compressione della loro soglia di effettività».

¹¹⁴ Si tratta della tesi sostenuta da E. BALBONI, *Il problema della determinazione dei livelli essenziali nei vari settori*, in G. BERTI, G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le garanzie di effettività dei diritti nei sistemi policentrici*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 242 ss. Rileva una diversità di significato anche G. SCACCIA, *Legge e diritti fondamentali nell'art. 117 della Costituzione*, cit., p. 545, secondo cui «per restare coerenti con la dogmatica dei diritti fondamentali, non si può affidare alla legge di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni la definizione del contenuto dei *Grundrechte*, anche se questo sembra essere il significato fatto palese dalla previsione del novellato art. 117. Sarebbero infatti con ciò recise le radici teoriche più profonde del controllo giurisdizionale della Costituzione, che nasce proprio in opposizione all'idea che sia possibile una definizione legale dei diritti fondamentali». Ritene che i due concetti non siano sovrapponibili anche F. PIZZOLATO, *Il minimo vitale. Profili costituzionali e processi attuativi*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 119, secondo cui il «contenuto essenziale» sarebbe «individuabile, seppure entro contorni non definibili una volta per tutte, quale nucleo di un diritto costituzionale che non può essere intaccato nemmeno nelle operazioni di bilanciamento con altri principi, diritti o interesse costituzionali. [...] Si tratta, più precisamente, di un limite invalicabile dalla stessa discrezionalità del legislatore. I livelli essenziali, che pure pongono più di un delicato problema di bilanciamento, sostanziano invece una misura di garanzia di un diritto a livello della legislazione ordinaria, che ben può espandersi entro il minimo fissato dalla Costituzione». Si v., inoltre, R. BIN, *Diritti e fraintendimenti: il nodo della rappresentanza*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Berti*, I, Jovene, Napoli, 2005, p. 369, secondo cui «il «contenuto essenziale» del diritto interviene come limite oltre al quale la compressione del diritto equivarrebbe alla sua espropriazione. [...] I «livelli essenziali» stanno su un altro piano. Essi sono oggetto di una decisione politica, e non di un giudizio di legittimità: esprimono in forma normativa le prestazioni a carico degli apparati pubblici che *devono* essere garantite su tutto il territorio nazionale e quantificano le risorse finanziarie corrispondenti. Gli ingredienti sono forse gli stessi del giudizio sul contenuto essenziale [...], ma diversi sono il cuoco, la preparazione e la pietanza». V., infine, A. ROVAGNATI, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto alla salute*, cit., p. 1163, secondo cui «la definizione dei livelli essenziali di cui alla lett. m) è estranea alla problematica dell'individuazione di un «contenuto essenziale» dei diritti fondamentali, e cioè di quel contenuto dei diritti medesimi che non può essere limitato dal legislatore in sede di attuazione delle norme costituzionali: l'assegnazione al legislatore nazionale della competenza a determinare i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti non implica che le prestazioni così individuate entrino a fare parte del nucleo essenziale dei diritti».

delle clausole della Parte I; il secondo delimita una competenza, la quale sarà esercitata certo nel rispetto dei principi della Parte I, ma comunque in base a considerazioni qualitative e quantitativamente di carattere prevalentemente politico»¹¹⁵. In linea con tale approccio, si è altresì affermato che il “livello essenziale” di prestazione e il “contenuto essenziale” del diritto sarebbero «stadi progressivi di una costruzione sostanzialmente unitaria, ove il primo rappresenta normalmente *una proiezione in avanti* del secondo»¹¹⁶. Si è aggiunto, inoltre, che, mentre il “contenuto essenziale” sarebbe «astrattamente indeterminato ma determinabile ad opera del giudice (soprattutto costituzionale) e a seguito di un giudizio di bilanciamento nel caso concreto, i LEP sono il frutto di una scelta politica del legislatore compiuta *a priori* e in via generale»¹¹⁷. In questa prospettiva, sarebbe dunque possibile «collocare i vari concetti in sequenza, secondo una logica *incrementale* o per cerchi concentrici: dal *contenuto essenziale* del diritto, costituzionalmente incompressibile (che il legislatore statale e regionale devono rispettare), al *livello essenziale* della prestazione di competenza statale, uniforme ed omogeneo per tutto il territorio (che le Regioni devono rispettare), al *livello aggiuntivo* di competenza regionale, specifico e differenziato (ma soltanto eventuale)»¹¹⁸.

Ebbene, se si osserva la giurisprudenza costituzionale in materia, si noterà come la linearità di tale ragionamento – e di quello effettuato di recente dal Giudice delle leggi – non sembra trovare conferma negli approdi raggiunti dalla Corte in numerose pronunce, dalle quali sembra emergere, invece, non solo che, non di rado, a determinare il “contenuto essenziale” del diritto sia il legislatore e non la Corte, ma anche che l’ipotesi in cui si verifichi una sostanziale sovrapposizione tra “contenuto essenziale” del diritto e “livello essenziale” della prestazione non sia, in realtà, così remota¹¹⁹.

La riprova di ciò può essere rinvenuta già nella sentenza n. 282 del 2002, con cui è stata sancita la natura “trasversale” della materia di cui all’art. 117, c. 2, lett. *m*), Cost.¹²⁰. In quella sede, il Giudice delle leggi affermò che tale disposizione rappresenta una «competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull’intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, *come contenuto essenziale di tali*

¹¹⁵ Così E. BALBONI, *Il problema della determinazione dei livelli essenziali nei vari settori*, cit., p. 242 ss.

¹¹⁶ Così C. PANZERA, *Mediazione politica e immediatezza giuridica dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, n. 5-6, 2013, p. 1014 ss.

¹¹⁷ *Ivi*, p. 1015.

¹¹⁸ *Ivi*, p. 1015 ss.

¹¹⁹ Segnala che la Corte sembra aver ormai operato «una sostanziale equiparazione tra “contenuto essenziale” del diritto e “livello essenziale” delle prestazioni», L. CASTELLI, *Alla ricerca del “limite dei limiti”*, cit., p. 477 ss.

¹²⁰ Sulle materie “trasversali” si v., di recente, M. BELLETTI, *Dinamiche evolutive delle materie trasversali, tra tentativi di stabilizzazione e prospettive di involuzione*, in *Federalismi.it*, n. 20, 2022, p. 17 ss. Si v., inoltre, E. GIANFRANCESCO, *L’attribuzione di potestà legislativa alle Regioni in materie esclusive statali*, in *Italian Papers on Federalism*, n. 3, 2022, p. 1, ss. V., infine, G. FERRAIUOLO, *Materie trasversali e leale collaborazione*, in *Federalismi.it*, n. 25, 2022, p. 25 ss.

diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle»¹²¹. Dal passaggio argomentativo richiamato emerge, con evidenza, non solo che è il legislatore e non la Corte il soggetto chiamato a riempire di sostanza il “contenuto essenziale” del diritto, ma anche che “livelli essenziali” di prestazioni e “contenuto essenziale” del diritto possono coincidere tra loro.

Non si tratta, peraltro, di un caso isolato. Sono molteplici, infatti, le sentenze, disseminate lungo tutto l’arco temporale di vigenza del “nuovo” Titolo V¹²², in cui la Corte è giunta ai medesimi approdi. Si pensi, ad esempio, alla sentenza n. 80 del 2010, nella quale il Giudice delle leggi ha dichiarato l’illegittimità costituzionale di alcune disposizioni statali, contenute nella legge finanziaria per il 2008, che prevedevano, da un lato, un limite massimo alla determinazione del numero degli insegnanti di sostegno e, dall’altro, l’abolizione della possibilità di assumerli con contratto a tempo determinato, in deroga al rapporto docenti-alunni, in presenza di particolari disabilità. Secondo la Corte, infatti, la scelta operata dal legislatore, di sopprimere la riserva che consentiva di assumere insegnanti di sostegno a tempo determinato, avrebbe inciso sul «nucleo indefettibile di garanzie che questa Corte ha già individuato quale limite invalicabile all’intervento normativo discrezionale del legislatore»¹²³.

Ora, se si va al di là dell’affermazione della Corte, che potrebbe indurre a ritenere che sia essa, e non il legislatore, a determinare il “nucleo indefettibile di garanzie”, si noterà che, in fondo, ad aver individuato tale nucleo è stato, invero, proprio il legislatore. E lo ha fatto nel momento in cui ha previsto la possibilità di assumere in deroga al rapporto docenti-alunni, quale “livello essenziale” di prestazione a beneficio

¹²¹ Così Corte costituzionale, sent. n. 282 del 2002, Punto 3 del *Considerato in diritto* (corsivo aggiunto). Sulla sentenza in esame, si v., almeno, R. BIN, *Il nuovo riparto di competenze legislative: un primo, importante chiarimento*, in *Le Regioni*, n. 6, 2002, p. 1445 ss.; Q. CAMERLENGO, *Indizi di perdurante asimmetria tra legge statale e legge regionale. La primazia delle valutazioni scientifiche*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 5, 2002, p. 685 ss.; B. CARAVITA, *Prime precisazioni della Corte costituzionale sulla potestà legislativa regionale nel nuovo art. 117*, in *Federalismi.it*, 26 giugno 2002, p. 1 ss.; E. CAVASINO, *I «vincoli» alla potestà legislativa regionale in materia di «tutela della salute» tra libertà della scienza e disciplina costituzionale dei trattamenti sanitari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 5, 2002, p. 3282 ss.; A. D’ATENA, *La Consulta parla... e la riforma del titolo V entra in vigore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 3, 2002, p. 2027 ss.; F. S. MARINI, *La Corte costituzionale nel labirinto delle materie «trasversali»: dalla sent. n. 282 alla n. 407 del 2002*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4, 2002, p. 2951 ss.; D. MORANA, *La tutela della salute, fra libertà e prestazioni, dopo la riforma del Titolo V. A proposito della sentenza n. 282/2002 della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 3, 2002, p. 2034 ss.; L. VIOLINI, *La tutela della salute e i limiti al potere di legiferare: sull’incostituzionalità di una legge regionale che vieta specifici interventi terapeutici senza adeguata istruttoria tecnico-scientifica*, in *Le Regioni*, n. 6, 2002, p. 1450 ss.

¹²² Appare ascrivibile al novero delle pronunce di questo tipo, tra le altre, la sentenza n. 166 del 2008, nella quale la Corte ebbe ad affermare che «alla luce degli indirizzi giurisprudenziali prima richiamati, si può stabilire che gli spazi normativi coperti dalla potestà legislativa dello Stato sono da una parte la *determinazione di quei livelli minimali di fabbisogno abitativo che siano strettamente inerenti al nucleo irrinunciabile della dignità della persona umana* e dall’altra parte la fissazione di principi generali, entro i quali le Regioni possono esercitare validamente la loro competenza a programmare e realizzare in concreto insediamenti di edilizia residenziale pubblica o mediante la costruzione di nuovi alloggi o mediante il recupero e il risanamento di immobili esistenti» (Punto 3 del *Considerato in diritto*) (corsivo aggiunto). Su tale sentenza v., almeno, V. VALENTI, *L’edilizia residenziale pubblica tra livelli essenziali delle prestazioni e sussidiarietà. Osservazioni alla sentenza della Corte costituzionale, n. 166 del 2008*, in *Federalismi.it*, n. 4, 2009, p. 1 ss.

¹²³ Così Corte costituzionale, sent. n. 80 del 2010, Punto 4 del *Considerato in diritto*. Sulla sentenza in esame si v., criticamente, A. PIROZZOLI, *La discrezionalità del legislatore nel diritto all’istruzione del disabile*, in *Rivista AIC*, 2 luglio 2010, p. 1 ss.

degli studenti con disabilità. Il Giudice delle leggi, da parte sua, si è limitato a riscontrare l'irragionevolezza della scelta del legislatore, il quale, nel bilanciare il diritto allo studio del disabile con il contenimento della spesa pubblica, aveva ritenuto di modificare in senso restrittivo la disciplina contenuta nell'art. 40 della l. n. 449 del 1997¹²⁴, sopprimendo la previsione che consentiva di assumere insegnanti di sostegno in deroga al rapporto docenti-alunni, in presenza di handicap particolarmente gravi.

La pronuncia in esame, insomma, dimostra molto bene, non solo che a definire il "nucleo essenziale" del diritto è il legislatore e non la Corte, ma anche che possono darsi frequentemente casi in cui "livelli essenziali" delle prestazioni e "contenuto essenziale" del diritto coincidono tra loro. Nell'esempio richiamato, infatti, è evidente che il "nucleo indefettibile di garanzie", violato dal legislatore, altro non è che la sua precedente decisione di individuare la possibilità di assumere in deroga al rapporto docenti-alunni, in presenza di handicap particolarmente gravi, come "livello essenziale" di prestazione da garantire a una specifica categoria di studenti con disabilità.

Ancora più eloquente il caso della sentenza n. 275 del 2016¹²⁵. In quella circostanza, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una disposizione della legge finanziaria 2004 della Regione Abruzzo, nella parte in cui ha previsto, per lo svolgimento del servizio di trasporto degli studenti portatori di handicap o di situazioni di svantaggio, che la Giunta regionale avrebbe garantito «un contributo del 50% della spesa necessaria [...] solo nei limiti della disponibilità finanziaria determinata dalle annuali leggi di bilancio e iscritta sul pertinente capitolo di spesa»¹²⁶. La decisione del legislatore trovava un suo fondamento nell'assunto secondo cui, ove la disposizione impugnata non avesse previsto il limite delle somme iscritte a bilancio, la norma avrebbe violato l'art. 81 Cost., per carenza di copertura finanziaria.

Di tutt'altro avviso, invece, la Corte, che, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale della disposizione richiamata, per violazione dell'art. 38, terzo e quarto comma, Cost., ha affermato che: «a parte il fatto che, *una volta normativamente identificato*, il nucleo invalicabile di garanzie minime per rendere effettivo il diritto allo studio e all'educazione degli alunni disabili non può essere finanziariamente condizionato in termini assoluti e generali, è di tutta evidenza che la pretesa violazione dell'art. 81 Cost. è frutto di una visione non corretta del concetto di equilibrio del bilancio, sia con riguardo alla Regione che alla Provincia

¹²⁴ La legge 27 dicembre 1997, n. 449, reca «Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica».

¹²⁵ Sulla sentenza in esame si v., almeno, A. APOSTOLI, *I diritti fondamentali "visti" da vicino dal giudice amministrativo. Una annotazione a "caldo" della sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 11 gennaio 2017, p. 1 ss.; L. CARLASSARE, *Bilancio e diritti fondamentali: i limiti "invalicabili" alla discrezionalità del legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2016, p. 2330 ss.; A. LONGO, *Una concezione del bilancio costituzionalmente orientata: prime riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Federalismi.it*, n. 10, 2017, p. 2 ss.; A. LUCARELLI, *Il diritto all'istruzione del disabile: oltre i diritti finanziariamente condizionati*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2016, p. 2343 ss.

¹²⁶ Così Corte costituzionale, sent. n. 275 del 2016, Punto 1 del *Considerato in diritto*.

cofinanziatrice. È la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione»¹²⁷.

Una parte della dottrina che ha riflettuto sulla pronuncia in esame si è soffermata, in particolare, sull'ultima parte del passaggio argomentativo richiamato, evidenziando il fatto che dalle parole della Corte potrebbe dedursi l'esistenza di una categoria di diritti in grado di sottrarsi al bilanciamento con l'art. 81 della Costituzione¹²⁸. Non sembra, però, che le cose stiano davvero così¹²⁹. Non solo perché, come è stato opportunamente osservato, occorrerebbe presumere l'esistenza di «una *quidditas* dei diritti identificabile in base a paradigmi giusnaturalistici e per questo non sacrificabile alle esigenze finanziarie»¹³⁰, ma soprattutto perché, nel medesimo passaggio argomentativo, è stata la stessa Corte a stabilire che a non poter essere “finanziariamente condizionato in termini assoluti e generali” è il “nucleo invalicabile di garanzie minime” per come “normativamente identificato” dal legislatore. Detto in altri termini, le parole della Corte non sottendono l'esistenza di una gerarchia tra interessi costituzionali, di talché alcuni tra questi sarebbero sottratti al bilanciamento con altri, ma intendono evidenziare che, una volta normativamente identificato, il “nucleo essenziale” del diritto non può essere sacrificato alle esigenze di bilancio¹³¹.

¹²⁷ Ivi, Punto 11 del *Considerato in diritto* (corsivo aggiunto).

¹²⁸ Così, ad esempio, E. FURNO, *Pareggio di bilancio e diritti sociali: la ridefinizione dei confini nella recente giurisprudenza costituzionale in tema di diritto all'istruzione dei disabili*, in *Consulta online*, n. 1, 2017, in part. p. 119 ss.

¹²⁹ Che non sia così sembra confermato anche dalla nota sentenza n. 85 del 2013. In quella sede, come si ricorderà, il Giudice delle leggi ha affermato che «la Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi. La qualificazione come “primari” dei valori dell'ambiente e della salute significa pertanto che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto» (Punto 9 del *Considerato in diritto*). Sulla sentenza n. 85 del 2013 della Corte si v., almeno, i commenti di R. BIN, *Giurisdizione o amministrazione, chi deve prevenire i reati ambientali? Nota alla sentenza “Iva”*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 3, 2013, p. 1505 ss.; V. ONIDA, *Un conflitto tra poteri sotto la veste di questione di costituzionalità: amministrazione e giurisdizione per la tutela dell'ambiente*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 3, 2013, p. 1424 ss.; D. PULITANÒ, *Giudici tarantini e Corte costituzionale davanti alla prima legge ILVA*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 3, 2013, p. 1498 ss.; G. SERENO, *Alcune discutibili affermazioni della Corte sulle leggi in luogo di provvedimento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 3, 2013, p. 1511 ss.

¹³⁰ Così M. LUCIANI, *Avviso ai naviganti del Mar pandemico*, cit., p. 8.

¹³¹ Tale principio pare rinvenibile anche nella sentenza n. 62 del 2020 della Corte, proprio in materia di “livelli essenziali” delle prestazioni. In quella sede (Punto 4.5 del *Considerato in diritto*), il Giudice delle leggi ha affermato che «mentre di regola la garanzia delle prestazioni sociali deve fare i conti con la disponibilità delle risorse pubbliche, dimensionando il livello della prestazione attraverso una ponderazione in termini di sostenibilità economica, tale ponderazione non può riguardare la dimensione finanziaria e attuativa dei LEA, la cui necessaria compatibilità con le risorse è già fissata attraverso la loro determinazione in sede normativa». Anche in questo caso, le parole della Corte sembrano sottendere l'idea per cui ad essere “incompressibili” sono le prestazioni identificate come tali dal legislatore. Sulla sentenza richiamata si v., almeno, C. BUZZACCHI, *Il ruolo del “servizio sanitario e ospedaliero in ambito locale” alla luce dei parametri costituzionali dell'equilibrio di bilancio e dei LEA*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, n. 2, 2020, p. 663 ss.; F.A. CANCELLA, *L'equilibrio di bilancio e i livelli essenziali dei diritti sociali tra principi fondamentali e regole contabili*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4, 2020, p. 1763 ss.; F. MASCI, *I LEA non sono assoggettabili ad alcun vaglio di sostenibilità economico-finanziaria: un trend giurisprudenziale in consolidamento*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, n. 4, 2020, p. 100 ss.; A. MORRONE, *La “visione trascendente” dei Lea e la realtà del Ssn*, cit., p. 9.

Ad essere “incomprimibili”, dunque, a fronte della compatibilità di bilancio, sono quei diritti che sono stati identificati come tali dallo stesso decisore politico. Sicché, non si tratta «di postulare una pretesa “essenza” intangibile dei diritti, che invero non si saprebbe identificare [...], bensì di esigere dal legislatore il rispetto dell’autovincolo che si è imposto con certe scelte attributive o ricognitive di diritti»¹³².

Tale conclusione risulta, poi, confermata anche da un ulteriore passaggio argomentativo della pronuncia, laddove il Giudice delle leggi ha affermato che «sebbene il legislatore goda di discrezionalità nell’individuazione delle misure per la tutela dei diritti delle persone disabili, detto potere discrezionale trova un limite invalicabile nella necessità di coerenza intrinseca della stessa *legge regionale contenente la disposizione impugnata, con la quale viene specificato il nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati*»¹³³. Anche in questo caso, dunque, le parole della Corte sembrano ribadire il principio per cui è il legislatore e non la Corte a definire il perimetro del “contenuto essenziale” del diritto. Perimetro che, così come nella precedente pronuncia esaminata, corrisponde né più né meno al “livello essenziale” di prestazione che il legislatore aveva precedentemente stabilito di erogare, ovvero il servizio di trasporto degli studenti portatori di handicap o di situazioni di svantaggio.

Non basta. La non residualità dell’ipotesi in cui sia il legislatore e non la Corte a definire il “contenuto essenziale” del diritto emerge anche in altre pronunce, diverse da quelle finora richiamate, in cui la Corte non ha potuto rimediare direttamente alla violazione del “contenuto essenziale” mediante il ripristino della prestazione originaria prevista dal legislatore (sent. n. 80 del 2010) o l’eliminazione del fattore di condizionamento alla sua erogazione (sent. n. 275 del 2016).

Si pensi, ad esempio, al noto caso della sent. n. 309 del 1999, nella quale la Corte, pronunciandosi con una sentenza additiva di principio, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale della disposizione che ha introdotto l’assistenza sanitaria ai cittadini italiani all’estero per motivi di lavoro o studio, nella parte in cui ha omissis, invece, «qualsiasi forma di assistenza sanitaria ai cittadini che, trovandosi all’estero per

Ancora più esplicita, in questo senso, la sentenza n. 169 del 2017, sempre in materia di “livelli essenziali” di prestazioni. In quella sede (Punto 9.3.2 del *Considerato in diritto*), infatti, il Giudice delle leggi ha affermato che «ferma restando la discrezionalità politica del legislatore nella determinazione – secondo canoni di ragionevolezza – dei livelli essenziali, *una volta che questi siano stati correttamente individuati*, non è possibile limitarne concretamente l’erogazione attraverso indifferenziate riduzioni della spesa pubblica. In tale ipotesi verrebbero in essere situazioni prive di tutela in tutti i casi di mancata erogazione di prestazioni indefettibili in quanto l’effettività del diritto ad ottenerle non può che derivare dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il soddisfacimento del medesimo diritto» (corsivo aggiunto). Sulla sentenza richiamata si v. F. POLITI, *Il diritto alla salute fra esigenze di bilancio, tutela delle competenze regionali ed incomprimibilità dei livelli essenziali*, in *Corti supreme e salute*, n. 1, 2018, p. 39 ss. V., inoltre, P. GIANCASPERO, *Ancora una variazione sul tema di tecnica, scienza e diritto: indicazioni di erogabilità e appropriatezza terapeutica, diritto alla salute, prescrizioni mediche «in scienza e coscienza» e vincoli alle Regioni*, in *Le Regioni*, n. 1, 2018, p. 133 ss.

¹³² Così, condivisibilmente, M. LUCIANI, *Avviso ai naviganti del Mar pandemico*, cit., p. 8.

¹³³ Si v. Corte costituzionale, sent. n. 275 del 2016, Punto 10 del *Considerato in diritto* (corsivo aggiunto).

motivi diversi dal lavoro o dalla fruizione di borse di studio, versino in disagiate condizioni economiche»¹³⁴.

Siamo in presenza, in questo caso, di ben due fattori che inducono a ritenere che a definire il “nucleo irriducibile” del diritto sia il legislatore e non la Corte. Anzitutto, il fatto che, trattandosi di una sentenza additiva di principio, sarà necessariamente il legislatore a dover dare svolgimento al principio enunciato dalla Corte, e quindi a riempire di contenuto il “nucleo essenziale” del diritto. Inoltre, come nelle precedenti pronunce richiamate, la Corte non ritaglia alcunché, limitandosi, in applicazione del criterio di ragionevolezza, ad estendere in via di principio una prestazione già introdotta dal legislatore, ma destinata solo ad alcune categorie di soggetti.

Di grande interesse, infine, il caso della sentenza n. 152 del 2020, in materia di pensione di inabilità. In tale circostanza, anche a seguito di una comparazione «con gli importi riconosciuti per altre provvidenze, avvinte da analoga matrice assistenziale e prospettate come grandezze di riferimento»¹³⁵, la Corte è giunta alla conclusione che l'importo mensile della pensione di inabilità fosse «innegabilmente, e manifestamente, insufficiente ad assicurare agli interessati il “minimo vitale”¹³⁶, non rispettando, dunque, «il limite invalicabile del nucleo essenziale e indefettibile del “diritto al mantenimento”, garantito ad “ogni cittadino inabile al lavoro” dall'art. 38, primo comma, Cost.»¹³⁷.

Ebbene, constatata l'eterogeneità strutturale e funzionale dei sussidi posti a raffronto (come, ad esempio, l'importo dell'assegno sociale), la Corte si è trovata in una situazione in cui, se si fosse spinta a ricalibrare essa stessa l'importo della pensione di inabilità, avrebbe, effettivamente, riempito di contenuti il “nucleo essenziale” del diritto di cui all'art. 38 Cost. Così facendo, però, avrebbe vistosamente violato i margini di discrezionalità del legislatore, esorbitando dalle competenze attribuite dal dettato costituzionale. Ed invece, a conferma del fatto che alla fine è il legislatore e non la Corte ad attendere a un compito siffatto, il Giudice delle leggi ha optato per l'inaammissibilità della questione, «per il profilo ostativo della discrezionalità legislativa»¹³⁸, argomentando che non può «chiedersi a questa Corte anche una diretta e autonoma rideterminazione del correlativo importo, poiché un tale intervento manipolativo invaderebbe l'ambito della discrezionalità, che – nel rispetto del “limite invalicabile” di non incidenza sul nucleo essenziale e indefettibile del diritto in gioco – resta, comunque, riservata al legislatore, cui compete l'individuazione delle misure necessarie a tutela dei diritti delle persone disabili»¹³⁹.

¹³⁴ Così Corte costituzionale, sent. n. 309 del 1999, Punto 5 del *Considerato in diritto*.

¹³⁵ Così Corte costituzionale, sent. n. 152 del 2020, Punto 3.3 del *Considerato in diritto*.

¹³⁶ *Ibidem*.

¹³⁷ *Ibidem*.

¹³⁸ *Ivi*, Punto 3.6 del *Considerato in diritto*.

¹³⁹ *Ivi*, Punto 3.5 del *Considerato in diritto*.

In definitiva, i molteplici casi richiamati sembrano tutti convergere nella direzione per cui non può ritenersi affatto remota né l'ipotesi in cui a individuare in concreto il “contenuto essenziale” del diritto sia il legislatore e non la Corte, né la circostanza in cui tra il “nucleo irriducibile” del diritto e i “livelli essenziali” delle prestazioni si venga a determinare, di fatto, una sostanziale sovrapposizione. Ciò, peraltro, non può in alcun modo stupire, dal momento che a determinare il contenuto sia del primo che dei secondi è, in fondo, come abbiamo visto, il medesimo soggetto, ovvero il legislatore. E non potrebbe essere altrimenti, a meno di non voler affidare alla Corte un ruolo che, per prima, ha dimostrato opportunamente di non voler svolgere.

7. Considerazioni conclusive

È possibile, a questo punto, rispondere al quesito posto in apertura del lavoro, vale a dire se le locuzioni “livelli minimi” di garanzia, “livelli essenziali” delle prestazioni e “contenuto essenziale” del diritto esprimano concetti giuridici diversi o sovrapponibili tra loro.

Ebbene, per quanto riguarda il rapporto tra “livelli minimi” di garanzia e “livelli essenziali” delle prestazioni si può giungere alla conclusione che siamo al cospetto non già di una distinzione giuridica, ma solo nominalistica, dal momento che il soggetto chiamato a riempire di contenuti le due locuzioni è il medesimo, cioè il legislatore, risultando, dunque, del tutto indifferente la qualificazione adoperata per definire tali livelli. Detto in altri termini, se il legislatore costituzionale del 2001, nel riscrivere l'art. 117 Cost., avesse adottato la formulazione “livelli minimi” di garanzia anziché quella di “livelli essenziali” delle prestazioni tale scelta non avrebbe avuto alcuna diversa implicazione giuridica, rilevando, tutt'al più, sul piano dell'indirizzo politico costituzionale, nel senso di sensibilizzare il legislatore a rigettare una visione eccessivamente riduzionistica delle prestazioni da garantire su tutto il territorio nazionale. Insomma, che si definiscano “minimi” o “essenziali”, resta il fatto che tali livelli sono il prodotto di una determinazione legislativa, che scaturisce dal punto di sintesi individuato tra le esigenze di bilancio e le scelte allocative effettuate dalla maggioranza politica del momento.

In parte diverso, invece, l'approdo se si osserva il rapporto tra le locuzioni “livelli essenziali” delle prestazioni e “contenuto essenziale” del diritto. In questo caso, infatti, una qualche differenza giuridica è pure apprezzabile, ma solo a condizione di precisare che questa si palesa “in entrata”, durante lo svolgimento del giudizio di costituzionalità, ma non “in uscita”, ovvero all'esito dello stesso.

Si intende affermare che, diversamente dai “livelli essenziali” delle prestazioni, solo il “contenuto essenziale” del diritto può essere utilizzato quale tecnica argomentativa con cui giungere a ritenere irragionevole il bilanciamento effettuato dal legislatore o la scelta, operata dallo stesso legislatore, di riservare l'erogazione di determinate prestazioni solo a talune categorie di soggetti. “In uscita”, invece,

come si è visto, sono frequenti i casi in cui “livelli essenziali” delle prestazioni e “contenuto essenziale” del diritto si sovrappongono tra loro, in quanto la tutela del “nucleo irriducibile” si risolve, di fatto, o nel ripristino di un “livello essenziale” di prestazione erroneamente soppresso dal legislatore, o nella cancellazione di un condizionamento all'erogazione di una prestazione, oppure, infine, nell'estensione di un “livello essenziale” di prestazione che il legislatore ha ritenuto, irragionevolmente, di riservare solo ad alcune categorie di soggetti.

Il “contenuto essenziale” del diritto, insomma, a parte il caso in cui venga adoperato per vagliare la legittimità di una revisione costituzionale, non può mai essere definito *ex ante*, in astratto, ma solo *ex post*, rispetto al caso concreto, così come risulta chiaro che il soggetto a cui è rimessa la sua definizione non può che essere, alla fine, il legislatore. Tanto è vero che la stessa Corte, nelle circostanze in cui non è stato possibile rimediare al *vulnus* riscontrato rifacendosi direttamente a prestazioni già individuate dal decisore politico, ha dovuto necessariamente cedere il passo, rimettendo, appunto, al legislatore il compito di riempire di contenuti il “nucleo essenziale” del diritto (nel nostro esempio, individuare un importo adeguato della pensione di inabilità). Diversamente operando, infatti, avrebbe potuto, certo, determinare il “contenuto essenziale” del diritto, ma solo a costo di una patente lesione degli spazi di discrezionalità riconosciuti al legislatore.

In definitiva, la distinzione lineare tra “livelli essenziali” delle prestazioni e “contenuto essenziale” del diritto, operata da una parte della dottrina e dal recente approdo della giurisprudenza costituzionale, non sembra reggere alla prova dei fatti, non foss'altro perché, essendo il medesimo soggetto a riempire di contenuti concreti le due locuzioni, alla fine la distinzione tende fatalmente a sfumare, fino a svanire del tutto.

Non si può, poi, convenire con la Corte quando afferma che mantenere ferma la distinzione tra “livelli essenziali” delle prestazioni e “nucleo minimo” del diritto consentirebbe «di non svuotare di senso la competenza di cui all'art. 117, secondo comma, lettera m), Cost.: infatti, se i due concetti coincidessero, tale norma attribuirebbe al legislatore statale il mero compito di esplicitare un vincolo già derivante dalle norme costituzionali sui diritti»¹⁴⁰.

Si ritiene, diversamente, che, per cogliere la portata della competenza di cui all'art. 117, c. 2, lett. m), Cost., non si debba volgere lo sguardo alla Parte prima della Costituzione, ma mantenersi all'interno del perimetro della medesima disposizione costituzionale, la quale, è forse superfluo ricordarlo, ripartisce le funzioni legislative tra Stato e Regioni. Anziché, dunque, affannarsi nell'inseguire una distinzione tra “livelli essenziali” delle prestazioni, “livelli minimi” di garanzia e “contenuto essenziale” del diritto, occorrerebbe, più semplicemente, rapportare l'espressione contenuta nell'art. 117, c. 2, lett. m), Cost., con

¹⁴⁰ Così Corte costituzionale, sent. n. 192 del 2024, Punto 14 del *Considerato in diritto*.

quella di “livelli ulteriori”, tracciando, stavolta sì, una chiara linea di demarcazione tra due diversi concetti, ovvero tra ciò che rientra nelle prerogative dello Stato e ciò che, invece, è nella disponibilità delle autonomie regionali.

Se, dunque, osservando la giurisprudenza costituzionale, una netta distinzione giuridica tra le locuzioni richiamate non sembra rinvenibile, si dovrà verificare, in futuro, se il recente approdo cui è giunto il Giudice delle leggi, che valorizza, invece, al massimo tale differenza, troverà davvero seguito. In attesa di valutare gli eventuali sviluppi, l’auspicio è che la Corte non si avvii, anche in questo ambito, a forme di attivismo che, nel tentativo di garantire la massima attuazione della Parte Prima della Costituzione, sacrificano eccessivamente il quadro organizzativo scolpito nella Seconda¹⁴¹.

È una strada che può portare benefici immediati, ma che nasconde insidie che non si possono sottovalutare.

¹⁴¹ Sul tema sia consentito rinviare a S. ARU, *Le più recenti tecniche decisorie della Corte costituzionale e il loro impatto sulle prerogative del legislatore*, Giappichelli, Torino, 2025.