

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

**DOTTORATO DI RICERCA IN
DIRITTO EUROPEO**

Ciclo XXIX°

Settore Concorsuale di afferenza: 12/C1 – Diritto costituzionale

Settore Scientifico disciplinare: IUS/09 - Istituzioni di diritto pubblico

**LA TUTELA DEL DIRITTO ALLA SALUTE TRA I
VINCOLI ECONOMICO-FINANZIARI ESTERNI ED
INTERNI E LA PROSPETTIVA DELLA CREAZIONE
DI UN “PILASTRO EUROPEO DEI DIRITTI
SOCIALI”**

Presentata da: Nicola Montanari

Coordinatore Dottorato

Supervisore

Prof. Lucia Serena Rossi

Prof. Nicola Soldati

Esame finale anno 2018

INDICE

INTRODUZIONE.....	7
-------------------	---

CAPITOLO I

VECCHIE E NUOVE REGOLE DELLA GOVERNANCE ECONOMICA EUROPEA, LA LORO ATTUAZIONE NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO E I RIFLESSI SUL WELFARE STATE

<i>1. La revisione del Trattato di Roma del 1957 e l'introduzione del mercato europeo ad opera dell'Atto Unico Europeo del 1986 – Primigeni vincoli economico-finanziari.....</i>	<i>12</i>
<i>2. La riforma della politica di coesione dell'UE.....</i>	<i>16</i>
<i> 2.1. Il sostegno alle Regioni e agli altri livelli di governo subnazionali (FESR).....</i>	<i>18</i>
<i>3. Il Trattato sull'Unione Europea (Trattato di Maastricht del 1993).....</i>	<i>19</i>
<i> 3.1. La politica economica comune.....</i>	<i>22</i>
<i> 3.2. Il rafforzamento del Trattato di Maastricht ad opera del Patto di stabilità e crescita del 1997 e la procedura per deficit eccessivi.....</i>	<i>23</i>
<i> 3.3. Le ragioni dei vincoli posti nell'Unione economica e monetaria... </i>	<i>25</i>
<i> 3.4. Critiche ai vincoli finanziari.....</i>	<i>27</i>
<i>4. Il Trattato di Lisbona e il riassetto delle istituzioni europee</i>	<i>28</i>
<i>5. L'origine della crisi economico-finanziaria: ragioni giuridico-economiche.....</i>	<i>32</i>
<i>6. Il rafforzamento del Patto di stabilità e crescita: il c.d. six-pack (del 13 dicembre 2011) e il two-pack (del 23 novembre 2011).....</i>	<i>33</i>
<i>7. L'introduzione del Meccanismo europeo di stabilità e la sua “comunitarizzazione”: la convivenza difficile del metodo comunitario</i>	

<i>con quello intergovernativo</i>	36
8. <i>Rinvio. Effetti sul piano della tutela dei diritti sociali</i>	38
9. <i>Il Trattato sulla stabilità, coordinamento e governance nell'Unione economica e monetaria</i>	38
9.1. <i>Il metodo intergovernativo e l'integrazione differenziata</i>	40
9.2. <i>La balanced budget rule</i>	41
9.3. <i>L'ulteriore rafforzamento della procedura di deficit eccessivo</i>	43
9.4. <i>Il coordinamento delle politiche fiscali e di bilancio</i>	45
10. <i>Il bilancio dell'Unione europea</i>	46
11. <i>Modelli economici a confronto: austerità vs spesa pubblica</i>	47
12. <i>La “geometria variabile” dell'adattamento dell'ordinamento interno a quello europeo e internazionale</i>	52
12.1. <i>La problematica della Costituzione economica europea</i>	55
13. <i>Una riforma costituzionale “emergenziale”</i>	58
14. <i>La Legge costituzionale 24 aprile 2012, n. 1: la revisione dell'art. 81 Cost. e l'introduzione dell'equilibrio di bilancio</i>	60
14.1. <i>La trasformazione della legge di bilancio</i>	62
15. <i>La legge ordinaria “rinforzata” recante il contenuto della legge di bilancio e i principi fondamentali in materia di equilibrio di bilancio: legge 24 dicembre 2012, n. 243</i>	63
15.1. <i>Le misure destinate a Regioni ed Enti locali</i>	67
15.2. <i>Coordinamento tra novella costituzionale e (mancata) attuazione della riforma del federalismo fiscale</i>	68
15.3. <i>Il concorso dello Stato al finanziamento di LEP e funzioni fondamentali</i>	69
16. <i>La protezione dei diritti sociali nel diritto europeo</i>	71
17. <i>Rinvio. riflessi delle regole economico-finanziarie sul servizio sanitario e sulla tutela del diritto alla salute</i>	73

CAPITOLO II

SALUTE E SANITÀ ITALIANE ALLA PROVA DEI NUOVI VINCOLI FINANZIARI

<i>1. Problematiche attuali e future per la sanità italiana nei periodi di “austerità”.....</i>	<i>76</i>
<i>2. Il diritto alla salute nella dimensione nazionale: natura giuridica del diritto e suoi confini.....</i>	<i>77</i>
<i>3. Il diritto alla salute nella legislazione comunitaria/europea.....</i>	<i>81</i>
<i>4. Le riforme del sistema sanitario italiano.....</i>	<i>83</i>
<i>4.1. Il sistema assicurativo obbligatorio precedente al 1978.....</i>	<i>84</i>
<i>4.2. L'istituzione del Servizio Sanitario Nazionale.....</i>	<i>86</i>
<i>4.3. L'aziendalizzazione (nominalistica) del SSN.....</i>	<i>88</i>
<i>4.4. I modelli di gestione basati sull'accentramento nel reperimento delle risorse e sul decentramento della spesa, il d.lgs. 56/2000 e la revisione costituzionale del Titolo V.....</i>	<i>90</i>
<i>4.5. I piani di rientro dal debito sanitario e i ripiani a piè di lista.....</i>	<i>92</i>
<i>5. Le ragioni di una quarta riforma della sanità.....</i>	<i>95</i>
<i>6. Problematiche attuali sulla gratuità universale dei livelli essenziali assistenziali: compartecipazione alla spesa sanitaria in ragione della capacità reddituale (il ticket).....</i>	<i>96</i>
<i>7. Il rapporto tra sanità e federalismo fiscale: dalla legge di revisione costituzionale n. 3/2001 alla legge n. 42 del 2009 con i suoi decreti delegati attuativi.....</i>	<i>98</i>
<i>7.1. Il D. Lgs. n. 68/2011: Costi e fabbisogni standard – critiche.....</i>	<i>101</i>
<i>7.2. La perequazione finanziaria in sanità.....</i>	<i>106</i>
<i>7.3. La “perequazione infrastrutturale” (art.22 Legge 42/2009).....</i>	<i>107</i>
<i>7.4. Il decreto legislativo n. 118 del 23 giugno 2011 ed il decreto</i>	

<i>legislativo n. 126 del 10 agosto 2014.....</i>	<i>108</i>
<i>7.5. La revisione costituzionale di cui alla legge costituzionale n. 1/2012.....</i>	<i>109</i>
<i>7.6. Il fallimento del disegno di legge di revisione costituzionale pubblicato in G.U. il 15 aprile 2016: pericolo scampato od occasione mancata?.....</i>	<i>110</i>
<i>8. Il ruolo della Corte costituzionale nel bilanciamento tra interessi: diritto alla salute vs altri interessi pubblici.....</i>	<i>113</i>
<i>9. Mercato e welfare state: un sodalizio inaspettato.....</i>	<i>117</i>
<i>10. Possibili interventi legislativi volti al contenimento dei costi, efficientamento dei servizi e mantenimento degli standard qualitativi/quantitativi.....</i>	<i>120</i>

CAPITOLO III

LE RELAZIONI INTERISTITUZIONALI TRA UNIONE EUROPEA, STATI MEMBRI ED ENTITÀ SUBNAZIONALI NELLA GESTIONE DELLA SANITÀ ALLA LUCE DEI NUOVI MODELLI DI GOVERNANCE: VERSO L'EROGAZIONE DI UN SERVIZIO SANITARIO EUROPEO?

<i>1. La ripartizione della programmazione, gestione ed erogazione dei servizi sanitari tra i diversi livelli di governo e la correlata tutela del diritto alla salute.....</i>	<i>124</i>
<i>2. Il ribilanciamento verso lo Stato delle competenze in materia sanitaria e di tutela del diritto alla salute.....</i>	<i>127</i>

3. <i>Rapporti tra valori costituzionali: autonomia degli enti territoriali italiani nella erogazione delle prestazioni sanitarie versus rispetto dell'ordinamento giuridico europeo e internazionale.....</i>	131
3.1. <i>segue: tutela dei diritti sociali (diritto alla salute) versus equilibrio di bilancio.....</i>	134
4. <i>La spesa sanitaria italiana: dati e considerazioni sugli effetti dei restraints europei e nazionali.....</i>	137
5. <i>La tutela del diritto alla salute da parte delle istituzioni europee: il ruolo dell'Unione europea in materia di tutela della salute e servizi sanitari.....</i>	139
5.1. <i>La Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea.....</i>	142
5.2. <i>Il ruolo della Carta Sociale Europea.....</i>	144
5.3. <i>La Direttiva 2011/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio.....</i>	146
5.3.1. <i>I costi di attuazione della direttiva 2011/24 per gli Stati membri: riflessi sulla sanità italiana.....</i>	152
5.4. <i>Il Programma dell'UE in materia di salute (2014-2020) "Salute per la crescita".....</i>	154
5.5. <i>La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo del 1950.....</i>	156
5.6. <i>Il ruolo della Corte di Giustizia UE e della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo: sentenze che costano.....</i>	157
6. <i>Il pilastro europeo dei diritti sociali: la Risoluzione del Parlamento europeo del 19 gennaio 2017 e la Raccomandazione della Commissione UE 2017/761 del 27 aprile 2017.....</i>	161
7. <i>La possibile uniformazione delle discipline nazionali in materia di erogazione del servizio sanitario e di tutela del diritto alla salute. La via della "comunitarizzazione" delle competenze in materia sanitaria: tra utopia e realtà.....</i>	165
7.1. <i>La definizione dei LEP a livello sovranazionale.....</i>	166

<i>7.2. L'Open Method of Coordination (OMC): possibile strumento di regolazione della materia sanitaria a livello Europeo (vantaggi e critiche).....</i>	<i>170</i>
<i>7.3. Il recepimento nell'ordinamento giuridico europeo della Carta Sociale Europea.....</i>	<i>172</i>
<i>7.4. L'edificazione di un modello sociale unico e solidale nel quale far convergere equità sociale ed equilibrio di bilancio.....</i>	<i>174</i>
CONCLUSIONI.....	178
BIBLIOGRAFIA.....	183

INTRODUZIONE

L'Europa della crisi degli ultimi anni ha certamente messo in luce come non mai le criticità delle politiche di integrazione europee, costruite troppo spesso su compromessi al ribasso. Uno dei maggiori e più importanti temi su cui ci si interroga concerne la costruzione di quel modello sociale europeo che i Padri fondatori avevano in mente sessant'anni fa. Ci si chiede se tale sistema sia perseguibile e sostenibile in un'Europa (quella attuale) che sembra aver fatto dei diritti sociali fondamentali una variabile non affatto indipendente dal "mercato" e dalle alterne vicende delle condizioni economico-finanziarie. Gli Stati europei paiono oggi trovarsi catapultati in una dimensione di revisionismo dei valori, nel cui alveo la crisi sembra mettere in discussione l'impianto di benessere raggiunto nello spazio europeo.

Il tema del condizionamento finanziario dei diritti sociali, ed in particolare del diritto alla salute, è da tempo sotto i riflettori della dottrina internazionale. Fino a poco tempo fa, però, si dibatteva sulla correttezza delle scelte politiche su come venivano impiegati "gli investimenti selettivi di risorse scarse"¹. Ciò che era chiaro fino a ieri, ossia che era la politica degli Stati nazionali a decidere come utilizzare le risorse finanziarie e come modulare la soddisfazione delle libertà fondamentali e dei diritti sociali, non è più altrettanto evidente oggi. Il punto di rottura raggiunto pare consistere nella traslazione della sede decisionale delle scelte politiche. Da un lato, le scelte politiche discrezionali degli Stati sono sostanzialmente "pilotate" dalle decisioni assunte in sede sovranazionale, che scontano quasi sempre un chiaro *deficit* democratico, indirizzate al contenimento dei costi ed alla stabilità finanziaria pubblica; d'altro lato, si è assistito ad un vero e proprio "dispotismo" dei mercati finanziari, ontologicamente capaci di sfuggire alle maglie del controllo pubblico, ma al contempo abili giocatori nell'opera di eterodeterminazione delle scelte del decisore politico.

I diritti sociali, tra i quali rientra il diritto alla salute, sono stati definiti come diritti a prestazione che il singolo può vantare nei confronti dello Stato o di

¹ Holmes S., Sunstein C.R., *The Costs of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*, W.W. Norton, New York, 1999.

altre articolazioni del settore pubblico². Il diritto alla salute è certamente un diritto civile nella sua accezione di diritto all'integrità psico-fisica e diritto sociale, inteso come diritto di prestazione, nella sua accezione di diritto di accedere alle prestazioni sanitarie. Il diritto alla salute, in definitiva, ha una dimensione duplice: salute come libertà, rispetto alla quale l'uomo chiede allo Stato di astenersi dal compiere qualcosa (libertà negativa), e salute come diritto sociale, di fronte al quale l'uomo chiede allo Stato di intervenire e di garantire una prestazione, di fornire un servizio. Il diritto alla salute si configura, quindi, come "una posizione giuridica soggettiva complessa"³, o come "una nozione di sintesi"⁴.

Nell'ordinamento italiano i diritti sociali rinvencono il primigenio fondamento normativo nella parte prima della Costituzione, tra i principi fondamentali. La stessa Corte costituzionale ha statuito, in più occasioni, che si tratta di diritti inviolabili ed inalienabili della persona, anche se condizionati dalla possibilità di disporre di risorse per la relativa attuazione⁵. Tale natura condizionata, come si avrà modo di vedere nel corso della presente trattazione, è sottoposta anch'essa a dei limiti. Il punto, infatti, è quello di verificare se ed entro quali termini sussista un nucleo di soddisfacimento dei diritti sociali che debba essere sempre garantito.

² Tra gli innumerevoli saggi sui diritti sociali si vedano, *ex plurimis*, Biscaretti Di Ruffia P., *I diritti sociali*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, 1968; Baldassarre A., *Diritti sociali*, in *Enciclopedia Giuridica*, Roma, 1989, XI; Cicala G., *Diritti sociali e crisi del diritto soggettivo nel sistema costituzionale italiano*, Napoli, 1967; Luciani M., *Sui diritti sociali*, in *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*, a cura di Romboli R., Torino, 1994; Caretti P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, II ed., Torino, 2005; Principato L., *I diritti sociali nel quadro dei diritti fondamentali*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2001.

³ Pezzini B., *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Diritto e società*, 1983, I.

⁴ Luciani M., *Salute*, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, XXVIII, Roma, 1992.

⁵ In dottrina, la natura dei diritti sociali è stata al centro di una sterminata produzione scientifica. Un ottimo contributo sul punto è stato dato da Perfetti L., *I diritti sociali. Sui diritti fondamentali come esercizio della sovranità popolare nel rapporto con l'autorità*, in *Diritto Pubblico*, 2013, fasc. 1. Si sono affermate tesi che hanno ricondotto i diritti soggettivi al novero degli interessi legittimi o degli interessi diffusi Biscaretti Di Ruffia P., *I diritti sociali*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, 1968, e tesi che hanno ricostruito i diritti sociali quali posizioni soggettive con pluralità di regimi (*Studi in onore di*) *Mazziotti Di Celso M.*, *Sui Diritti sociali*, Padova, 1995.

Per un'analisi sulla controversa distinzione tra diritti civili e diritti sociali si veda, Nussbaum M.C., *Duties of justice, Duties of material aid, Cicero's problematic legacy*, in *Journal of political philosophy*, fasc. 8, 2000.

Ciò che emerge ancora oggi, tuttavia, è un'idea di Europa basata sui confini spaziali (oltre che mentali). Esiste una evidente tensione, difficilmente riducibile, tra “la condivisione dei diritti sociali”, che si basa su meccanismi di chiusura, e l'integrazione europea che si fonda sul principio di apertura, sull'indebolimento o la rimozione di quelle demarcazioni spaziali e di quelle politiche di ripiegamento su se stessi che gli Stati nazionali hanno costruito per proteggersi da intrusioni esterne⁶. Da questo punto di vista è in gioco l'architettura spaziale della cittadinanza sociale europea, ossia la definizione territoriale della solidarietà, l'identità delle sue comunità di base, e la fonte ultima di legittimazione per la produzione autoritativa dei diritti. Ci si chiede, in definitiva, se sia ancora oggi possibile avanzare un'idea di un diritto umano differenziato in un'Europa che anela ad una sempre maggiore integrazione tra i Paesi che la compongono.

La sfida che i Paesi dell'Unione europea e, dunque, l'Unione europea stessa, devono affrontare in un'epoca come questa segnata da profonde crisi socio-economiche è la universalizzazione dei diritti sociali e, segnatamente del *welfare*. Il diritto alla salute è forse il bene della vita primario, quello al quale i cittadini dell'Unione guardano con maggiore interesse (certamente insieme al lavoro) e la cui domanda cresce al crescere del benessere complessivo. Le prestazioni sanitarie, considerate essenziali anche solo dieci anni fa, sono oggi da rivedere ed aggiornare profondamente in quanto non più rispondenti alle rinnovate esigenze dei cittadini/pazienti che anelano a condizioni di vita migliori. D'altro canto l'allungamento dell'aspettativa di vita (dovuto proprio all'aumento complessivo del benessere della popolazione europea) rende complessa e assai ardua la sostenibilità finanziaria del sistema salute. Da un lato, la spesa sanitaria globale aumenta perché la popolazione anziana, ossia la più vulnerabile e cagionevole, cresce enormemente. D'altro lato, il necessario aggiornamento dei cosiddetti livelli essenziali di assistenza comporta l'inclusione di prestazioni ritenute sino a ieri accessorie e voluttuarie, ma non di meno rende inevitabile il correlato incremento della spesa. Le difficoltà di coordinare e conciliare l'ingente spesa per l'universo “salute” con i vincoli derivanti dal rispetto dei principi

⁶ Ferrera M., *The boundaries of welfare*, Oxford, 2005.

di equilibrio dei conti pubblici e sostenibilità finanziaria dello Stato (dell'UE e delle entità sub-nazionali) sono, per queste ragioni, assai più evidenti.

Sul piano della dottrina costituzionale appare però chiaro, ad avviso di chi scrive, quello che non può essere visto solo come un desiderio un po' utopistico e sognante, ossia il fatto che l'Europa, intesa come singoli Paesi che la compongono, non può far altro, se vuole sopravvivere, che riprendere, accelerandolo, quell'arduo cammino di unificazione attraverso i diritti sociali. Quella coesione sociale che i Padri fondatori dell'Europa ritenevano essere un passaggio obbligato per la creazione di un'autentica entità unita e non una congerie di Stati, raccolti un po' opportunisticamente insieme per scopi prettamente economici.

Negli ultimi anni, nonostante il fallito tentativo di dotare l'Europa unita di una Carta costituzionale⁷, le Istituzioni europee hanno indubabilmente cercato di dare una spinta al processo di integrazione sociale europeo. Con l'avvento del Trattato di Lisbona, il quale ha recepito, seppur solo parzialmente, alcune delle indicazioni derivanti proprio da quel progetto di Costituzione europea, e la contestuale "comunitarizzazione" del Trattato di Nizza sui diritti fondamentali, si è voluto certamente lanciare un messaggio importante. Tuttavia, occorre fare ancora moltissimo per proseguire, e magari un giorno completare, il disegno di unificazione sociale (e politica) europeo insito nelle menti e nei cuori dei Padri fondatori.

Nel corso della presente trattazione si tenterà di ricostruire il percorso che ha condotto l'Europa alla situazione odierna, le asperità del processo di riconoscimento, affermazione e tutela dei diritti sociali con specifico riferimento al diritto alla salute e alle relazioni intercorrenti tra diritto alla salute/prestazioni sanitarie e valore dell'equilibrio di bilancio/sostenibilità finanziaria del sistema e, infine, i rinnovati rapporti tra istituzioni (sovrannazionali e nazionali) nell'ottica, forse solo prospettica ma necessaria, della creazione di un diritto sociale e sanitario europeo che non releghi più l'Europa al ruolo di (quasi) mero spettatore, ma che riconosca a quest'ultima una posizione predominante e da protagonista nella elaborazione di

⁷ Ci si riferisce, evidentemente, ai voti referendari di Francia e Paesi Bassi che nel 2005 bocciarono il testo di Costituzione europea.

programmi, nella individuazione delle prestazioni essenziali, nell'orientamento dei Paesi membri sulle scelte organizzative e nella giustiziabilità dei diritti.

CAPITOLO I

VECCHIE E NUOVE REGOLE DELLA GOVERNANCE ECONOMICA EUROPEA, LA LORO ATTUAZIONE NELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO E I RIFLESSI SUL WELFARE STATE

1. La revisione del Trattato di Roma del 1957 e l'introduzione del mercato europeo ad opera dell'Atto Unico Europeo del 1986 – Primigeni vincoli economico-finanziari

La nascita di quella che oggi (a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona il 1° dicembre 2009), chiamiamo Unione Europea, come è ben noto, può essere collocata temporalmente con l'adozione dei Trattati istitutivi della Comunità Economica Europea del 1957, firmati a Roma dai Paesi fondatori (Belgio, Francia, Germania, Italia, Lussemburgo, Paesi Bassi). Essa ha poi conosciuto una complessa, articolata e faticosa evoluzione nella direzione della sempre maggiore integrazione tra gli Stati membri. Nonostante le intenzioni assai nobili dei “padri fondatori” dell'attuale Unione Europea⁸, sin dai Trattati di Roma⁹ il fulcro attorno al quale si è avviato il processo di aggregazione degli Stati è stata la creazione di un mercato comune all'interno del quale le persone, le merci e i capitali potessero circolare liberamente. L'organismo di nuova creazione (CEE) avrebbe dovuto promuovere, attraverso l'istituzione del mercato comune e l'armonizzazione delle legislazioni economiche nazionali, una crescita stabile e duratura al continente. A tal fine, quale preconditione per la futura integrazione economica si rese necessario l'abbattimento delle dogane

⁸ Tra i quali si annoverano personalità di assoluto rilievo storico, spessore umano e culturale, capacità politica e preparazione tecnica quali Konrad Adenauer, Winston Churchill, Alcide de Gasperi, Jean Monnet, Robert Schuman, Altiero Spinelli.

⁹ Il riferimento è non solo al Trattato istitutivo CEE ma anche a quello istitutivo della Comunità Europea dell'Energia Atomica (EURATOM).

interne allo spazio europeo. La prima fase sarebbe durata dodici anni e si sarebbe articolata in tre fondamentali passaggi, al cui termine i Governi degli Stati aderenti avrebbero valutato l'opportunità di affrontare la tappa successiva. L'implementazione del trattato venne affidata all'organo esecutivo, ossia la Commissione, composta da 9 membri (due per i Paesi principali e uno per i più piccoli), ma senza poteri deliberativi autonomi. Questi furono lasciati alla competenza del Consiglio dei ministri, organo intergovernativo depositario tra l'altro del potere d'indirizzo. Fu poi creata una assemblea di 142 membri (Parlamento Europeo), nominati dai Parlamenti nazionali. Accanto a tali istituzioni si costituì un apposito organo giurisdizionale (Corte di Giustizia delle Comunità Europee) in funzione di custode del rispetto del Trattato CEE.

Successivamente, con l'adozione dell'Atto Unico Europeo del 1986 gli Stati aderenti hanno inteso completare la costruzione del mercato interno, ormai messo a dura prova dopo le crisi economiche degli anni Settanta, nonché avviare un primo embrione di Unione politica¹⁰.

Le premesse che hanno condotto all'adozione dell'Atto Unico Europeo erano contenute nella proclamazione della Dichiarazione solenne sul futuro della Comunità europea da parte del Consiglio europeo di Stoccarda nel giugno 1983. Su quelle basi, l'anno successivo, vennero convocati due Comitati di esperti: 1) Comitato *Dooge* composto da rappresentanti dei capi di Stato e di governo, per formulare suggerimenti al fine di implementare il funzionamento della cooperazione comunitaria; 2) Comitato Adonnino incaricato di approntare azioni atte a rafforzare e promuovere l'immagine della CEE tra gli europei e nel mondo.

I rapporti scaturiti dal lavoro dei Comitati *Dooge* e Adonnino vennero

¹⁰ Unione politica che, come è ben noto, è ancora lontana dal vedere una compiuta realizzazione in un panorama di sempre maggiore disgregazione sociale che vede il prevalere di forze politiche antieuropeiste.

discussi in seno al Consiglio europeo di Milano che si tenne tra il 28 e il 29 giugno 1985.

Il rapporto *Dooge* racchiudeva in sé le grandi sfide che avrebbe dovuto affrontare la futura Unione Europea, dalla creazione di una "comunità tecnologica" basata sulla formazione e la ricerca, al potenziamento dello SME mediante il coordinamento delle politiche economiche, di bilancio e monetarie. Veniva avanzata, inoltre, la proposta di creare uno spazio giuridico comune per la lotta contro il crimine e la tutela delle libertà fondamentali, la riduzione del voto a unanimità ad uno sparuto numero di materie, e la maggioranza qualificata o semplice come standard. In conclusione, il rapporto si chiudeva con la proposta di convocare una Conferenza dei rappresentanti degli Stati membri con la finalità di elaborare un Trattato nuovo sulla base della Dichiarazione di Stoccarda e del rapporto *Dooge*.

Il rapporto Adonnino concerneva questioni, come detto, più generali e aveva l'obiettivo di rispondere al quesito su come promuovere al meglio l'immagine della CEE. Le risposte (in estrema sintesi) fornite furono semplificazione delle procedure e migliore informazione.

Alla vigilia del Consiglio europeo di Milano le perplessità sul futuro dell'Europa in costruzione erano fortissime. Già in quella sede si manifestarono le renitenze di alcuni Paesi membri al cambiamento verso una sempre maggiore unità tra Stati. In particolare, il Governo britannico presentò un documento articolato nel quale non si apportavano sostanziali modifiche ai meccanismi comunitari e si ribadiva l'obiettivo di impedire il rafforzamento politico della CEE¹¹. Ma il Primo Ministro britannico

¹¹ Per chi ha memoria storica, quindi, non stupisce affatto quanto accaduto il 23 giugno 2016 con il referendum consultivo sulla permanenza della Regno Unito in Europa (BREXIT), dal momento che l'intolleranza britannica rispetto a qualsiasi forma di potenziamento, ampliamento e rafforzamento delle competenze dell'Unione Europea e al completamento del processo unificativo è sempre stata manifesta e ben nota.

(Margaret Thatcher) subì una cocente sconfitta politica grazie alla cooperazione quasi improvvisata tra Giulio Andreotti, che deteneva la presidenza di turno della CEE, il quale dichiarò che l'Italia non avrebbe mai accettato un accordo al ribasso, e Helmut Kohl, Cancelliere federale tedesco, che presentò un documento nel quale si chiedeva la convocazione di una Conferenza intergovernativa per la riforma dei Trattati. Tale documento fu subito approvato da François Mitterrand, Presidente della Repubblica francese, che trasformò così da minoranza a maggioranza quella del Benelux. Fu così convocata la Conferenza intergovernativa che avrebbe avuto come fondamenti della discussione il Libro bianco della Commissione europea presieduta da Jacques Delors e la relazione *Dooge*.

Tuttavia anche i lavori della CIG, che durarono tre mesi, costituirono un compromesso al ribasso che affossava (forse) definitivamente la speranza di una svolta federalista del percorso d'integrazione.

L'Atto Unico Europeo, uscito "rammendato" rispetto alle intenzioni originarie, comportò comunque modifiche rilevanti al Trattato CEE.

In particolare, si introdussero norme volte al completamento del mercato interno: a) venne modificato l'art. 100 CEE che eliminava la decisione a unanimità in diversi settori-chiave riguardanti la rimozione delle barriere del mercato interno, sostituendola con quella a maggioranza qualificata; b) furono istituzionalizzate alcune politiche comunitarie informali quali la politica regionale, ambientale e la politica di ricerca; c) il Fondo Europeo di Sviluppo Regionale venne riconosciuto in via ufficiale e si trasformò nello strumento fondamentale per la coesione economica e sociale, innovativo e fondamentale obiettivo introdotto dall'Atto.

Inoltre, l'Atto Unico apportò significative modifiche del tessuto istituzionale europeo, attribuendo fra l'altro al Parlamento il potere di "parere conforme" per gli atti accordi di adesione, associazione e cooperazione con Paesi terzi, nonché di una procedura di cooperazione legislativa congiunta al Consiglio

sulle proposte legislative avanzate dalla Commissione. Infine, si vide l'ufficializzazione della cooperazione in materia di politica estera e il delinearsi della politica di sicurezza comune, fino ad allora sconosciuta.

In buona sostanza, sin dai primi atti fondativi di quella che oggi conosciamo col nome di Unione Europea, si è potuto assistere all'affermazione, seppur solo *in nuce*, di un processo di unificazione nato per soddisfare esigenze prettamente di natura economico-finanziaria. Già il rapporto *Dooge*, fondamento giuridico dell'Atto Unico, recava in sé i *caveat* circa la necessità di creare uno stretto coordinamento delle politiche economiche, di bilancio e monetarie.

Al tempo stesso, però, si individuava come fondamentale la politica di coesione europea che sarebbe stata finanziata dal FESR di fresca ufficializzazione e dal FSE¹².

2. La riforma della politica di coesione dell'UE

Fin dall'inizio, nella Comunità europea sono emerse enormi disparità territoriali e demografiche, asimmetrie di per sé idonee ad ostacolare, se non impedire, l'integrazione e lo sviluppo in Europa. Sin dal primo momento, il trattato di Roma (1957) ha istituito meccanismi di solidarietà sotto forma di Fondi strutturali [il Fondo Sociale Europeo e il Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia (FEAOG, sezione orientamento)]. Di successiva creazione, poi, è stato il sopra accennato FESR, inclusivo degli aspetti regionali (*recte*, subnazionali).

Con l'Atto Unico Europeo la politica di coesione economica e sociale entrò a far parte delle competenze della Comunità Europea.

Da tale momento si è assistito ad un progressivo rafforzamento della coesione economica, sociale e territoriale in Europa. Ad oggi, uno dei principali obiettivi dell'UE è proprio la coesione tra Stati. L'Unione destina

¹² Il quale, invece, aveva già trovato riconoscimento sin dai Trattati di Roma del 1957.

una consistente parte delle sue azioni e del suo bilancio alla contenimento e alla riduzione del divario tra le regioni, con specifico riferimento alle zone rurali, alle zone interessate da transizione industriale e alle aree che colpite da gravi e/o permanenti svantaggi naturali o demografici.

L'UE ha sostenuto e sostiene il perseguimento dei sopra accennati obiettivi attraverso: a) il coordinamento delle politiche economiche; b) l'implementazione delle politiche di competenza dell'UE; c) l'impiego dei Fondi strutturali (FEAOG, sezione orientamento; FSE; FESR), la Banca europea per gli investimenti e gli altri strumenti finanziari esistenti (come il Fondo di coesione).

In particolare, il Fondo sociale europeo è da considerarsi oggi il prevalente mezzo di sostegno dell'Unione alle misure volte a combattere la disoccupazione, sviluppare le risorse umane e favorire l'integrazione sociale nel mercato del lavoro.

Il Fondo europeo di sviluppo regionale, invece, ha il precipuo scopo di agevolare la correzione degli squilibri regionali che affliggono le entità subnazionali nell'UE.

Il Fondo di coesione, infine, contribuisce finanziariamente alla realizzazione di progetti concernenti l'ambiente e le reti transeuropee nel settore delle infrastrutture dei trasporti. L'accesso a tale Fondo, tuttavia, è assai limitato in quanto solo gli Stati membri il cui reddito nazionale lordo per abitante è inferiore al 90% della media UE possono usufruire delle risorse ivi contenute.

Scopo della politica di coesione è quello di allocare le risorse disponibili al fine di perseguire la crescita economica, l'aumento dell'occupazione e la cooperazione territoriale europea.

Dal punto di vista delle risorse finanziarie, si può affermare che dopo due anni dall'adozione dell'Atto Unico, ossia dal 1988, la politica di coesione dell'Unione ha conosciuto un consistente incremento del suo bilancio ed è

divenuta, dopo la politica agricola comune, una delle politiche dell'Unione più importanti. Va anche osservato che, tuttavia, per il periodo di programmazione 2014-2020 si prevede un'allocatione di risorse inferiore (a prezzi correnti al 2011) rispetto a quella concessa per il periodo di programmazione finanziaria 2007-2013¹³.

Con l'Atto Unico Europeo e l'introduzione di una politica comunitaria di coesione economica e sociale, quindi, si è realizzata una chiara correzione di rotta del diritto originario della Comunità nell'ambito della politica sociale, fino a quel momento regolata dal Trattato di Roma solo in modo assai debole¹⁴. L'Europa ebbe per la prima volta consapevolezza della necessità di controbilanciare gli effetti della implementazione del mercato interno sugli Stati membri meno sviluppati e più sensibili agli *shock* macroeconomici¹⁵.

2.1 Il sostegno alle Regioni e agli altri livelli di governo subnazionali (FESR)

Nell'alveo della politica di coesione europea si colloca la politica di sostegno alle Regioni e agli altri livelli di governo interni agli Stati membri. Questa politica europea ha come sostegno finanziario essenziale il sopra citato FESR. Il Fondo ha una base normativa introdotta, come si è ricordato, sin dall'Atto Unico. Oggi, esso trova puntuale disciplina nell'articolo 176 del TFUE, il quale prevede che il Fondo “è destinato a contribuire alla

¹³ Infatti, si assiste a una sensibile riduzione delle risorse finanziarie destinate alla politica di coesione UE. Mentre per il periodo 2007-2013 erano stati investiti circa 355 miliardi di euro, con la previsione di spesa per il periodo 2014-2020 si sono accantonati 325,15 miliardi di euro (fonte <http://www.consilium.europa.eu/it/policies/multiannual-financial-framework/mff-2014-2020/>).

¹⁴ Su tale nozione si veda Campiglio L.-Timpano F., *La dimensione economica della coesione sociale: lavoro, famiglia e welfare state*, in Quadro Curzio A. (a cura di), *Profili della Costituzione economica europea*, Il Mulino, Bologna, 2001.

¹⁵ Per un verso, l'art. 118 A del Trattato CE consentiva al Consiglio di adottare a maggioranza qualificata, nell'alveo della procedura di cooperazione, prescrizioni minime al fine di promuovere “il miglioramento (...) dell'ambiente di lavoro, per tutelare la sicurezza e la salute dei lavoratori”; per altro verso, l'art. 118 B attribuiva alla Commissione il compito di sviluppare il dialogo sociale a livello europeo.

correzione dei principali squilibri regionali esistenti nell'Unione, partecipando allo sviluppo e all'adeguamento strutturale delle regioni in ritardo di sviluppo nonché alla riconversione delle regioni industriali in declino”.

I criteri di allocazione e distribuzione delle risorse disponibili sono basati su di una strategia di “crescita intelligente, sostenibile e inclusiva”¹⁶.

3. Il Trattato sull'Unione Europea (Trattato di Maastricht del 1993)

Sin dalla Dichiarazione solenne sull'Unione Europea, adottata dal Consiglio Europeo di Stoccarda nel 1983, l'obiettivo degli Stati membri era quello di una realizzazione dell'unione politica che si amalgamasse con l'unione economica. Tale obiettivo non fu mai, neppure parzialmente raggiunto, soprattutto a causa delle resistenze di alcuni Paesi membri. Un nuovo tentativo fu esperito all'indomani della caduta del muro di Berlino quando, nel corso di un Consiglio europeo straordinario a Dublino (28 aprile 1990) fu rilanciata formalmente l'idea di una unione politica tra Stati. Ne seguì un percorso a tappe serrate che condusse alla approvazione e ratifica del Trattato di Maastricht il 7 febbraio 1992¹⁷.

Il Trattato fissava un disegno della dell'Europa a tre pilastri: 1) Comunità europea che inglobava in sé CECA, CEE e CEEA (prese il nome di Comunità Europea); 2) politica estera e sicurezza comune; 3) Affari interni e giustizia.

Occorre ricordare che il Trattato di Maastricht definitivamente approvato

¹⁶ Le strategie di “*smart specialisation*” sono strategie d'innovazione - flessibili e dinamiche. L'idea di fondo è quella di valorizzare i settori nei quali i territori dispongono di chiari vantaggi comparativi, che sono già facilmente individuabili perché, per effetto della concorrenza, gli attori economici si sono già specializzati e posizionati, o che potranno essere sviluppati nel futuro grazie all'attività imprenditoriale. Si tratta di strategie concepite a livello regionale ma valutate e messe a sistema a livello nazionale.

¹⁷ Come è ovvio, il percorso deliberativo che ha condotto all'adozione del Trattato di Maastricht è stato segnato dal metodo intergovernativo, il quale prevede che sia il Consiglio dell'Unione Europea a rivestire un ruolo predominante nell'adozione delle scelte politiche.

non rinunciava completamente all'idea di Europa federale che anzi veniva espressamente citata (per la prima volta dagli anni cinquanta) all'interno del testo di proposta di Trattato che fu posto a fondamento di quello poi approvato a Maastricht¹⁸.

L'Unione europea veniva così edificata su tre pilastri il cui principale sarebbe stato quello noto come "Comunità europea", l'unico che presentava caratteristiche federali, rispetto agli altri due (PESC e affari interni), che presentavano invece carattere intergovernativo. Nonostante la maggiore ed evidente integrazione tra gli Stati¹⁹, l'Unione europea restava pur tuttavia una entità azzoppata dal momento che era ancora priva della personalità giuridica e non disponeva di risorse finanziarie autonome.

Sotto il profilo delle competenze, esse venivano decisamente ampliate. La politica di coesione economica e sociale si arricchiva di un fondo specifico volto al finanziamento di progetti di sviluppo economico nelle regioni in situazione di difficoltà e arretratezza; nei settori della legislazione sociale, ricerca, sviluppo e ambiente veniva introdotta la regola della maggioranza qualificata nel processo decisionale in luogo dell'unanimità. Si riconosceva quale politica comunitaria la tutela dei consumatori e lo sviluppo delle reti transeuropee.

Dal punto di vista normativo, però, una delle novità maggiori del Trattato fu la definizione del principio di sussidiarietà. Tale fondamentale principio comporta che, nei settori che non sono attribuiti alla esclusiva competenza dell'Unione, questa possa intervenire solo laddove l'azione dei singoli Stati non sia sufficiente, idonea ed adeguata al raggiungimento dell'obiettivo che l'Unione si è data.

Col Trattato di Maastricht si introduceva poi per la prima volta e nell'ottica

¹⁸ Il riferimento è al testo di compromesso avanzata dall'allora Presidenza di turno lussemburghese dell'Unione.

¹⁹ Attuata anche mediante la ufficializzazione del Consiglio Europeo come organo di proposta e sviluppo politico.

di rendere sempre più comuni le politiche economiche e di bilancio, il concetto di rigoroso rispetto di alcuni vincoli economico-finanziari: i celeberrimi “cinque parametri di Maastricht”.

I parametri sarebbero serviti al fine di realizzare il processo di unificazione monetaria e consistevano in:

- 1) Rapporto tra deficit pubblico e PIL non superiore al 3%;
- 2) Rapporto tra debito pubblico e PIL non superiore al 60% (Belgio e Italia furono esentati);
- 3) Tasso d'inflazione non superiore dell'1,5% rispetto a quello dei tre Paesi più virtuosi;
- 4) Tasso d'interesse a lungo termine non superiore al 2% del tasso medio degli stessi tre Paesi;
- 5) Permanenza negli ultimi 2 anni nello SME senza fluttuazioni della moneta nazionale.

Ad oggi i parametri ancora “in vigore” sono sostanzialmente due: il rispetto del rapporto tra disavanzo pubblico e PIL (entro la soglia del 3%) e il rapporto tra *stock* di debito pubblico e PIL (che deve essere contenuto entro il limite del 60%).

Infine, con il Trattato di Maastricht il processo di “comunicazione” e “confronto” tra istituzioni comunitarie e il “terzo livello” della *governance* ha avuto uno slancio in avanti. È stato creato un nuovo Comitato delle Regioni che consente agli interessi di terzo livello di essere ufficialmente rappresentati al livello centrale europeo. Questo ha rappresentato un passo significativo che dovrebbe forse trovare ulteriori slanci in avanti, consentendo alle Regioni di interagire in modo sempre più efficace in via diretta con le Istituzioni europee nelle materie di loro attribuzione al fine di realizzare compiutamente anche le ricordate *smart development strategies* (SSS).

Il Trattato di Maastricht rappresentò, inoltre, un'ulteriore occasione di

estrema importanza sull'implementazione della politica sociale comune, dal momento che la Comunità vide incrementare notevolmente le proprie competenze in materia²⁰.

Fu però con il successivo Trattato di Amsterdam del 1997 che trovarono finalmente una dimensione nei Trattati sia la Carta sociale europea, sia la Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori. I diritti sociali entrarono a far parte del diritto originario dell'Unione in modo sottile, più come interessi sociali oggettivi, quantunque di rango fondamentale, che non come posizioni soggettive direttamente azionabili e tutelabili²¹. Inoltre, risultò nei fatti non adempiuta la sollecitazione (l'ultima di molteplici già mosse) del Parlamento europeo²², non solo a predisporre il percorso di adesione dell'Unione alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, ma anche a portare a compimento "panoplia dei diritti"²³ mediante l'adesione alla Carta sociale europea.

3.1. La politica economica comune

Con il Trattato di Maastricht si avviò così il cammino di perfezionamento di una progressiva perdita di sovranità degli Stati membri in materia di gestione della politica economica e monetaria. Si decise di creare uno stretto coordinamento delle politiche economiche nazionali dei Paesi membri e di predisporre obiettivi macroeconomici comuni, nell'ambito di una completa libera concorrenza. In base al disegno tracciato da Maastricht, la politica economica comune richiede e determina una politica monetaria e di cambio

²⁰ Il Protocollo n. 14 al Trattato estendeva la procedura del voto del Consiglio a maggioranza qualificata nella materia del miglioramento dell'ambiente e delle condizioni di lavoro, dell'informazione e della consultazione dei lavoratori, della parità di opportunità per gli uomini e le donne sul mercato del lavoro e della parità di trattamento quanto all'occupazione, nonché dell'integrazione delle persone emarginate dal mercato del lavoro.

²¹ Si veda Giubboni S., *I diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario. Una rilettura della Carta di Nizza*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2003.

²² Ci si riferisce alla Risoluzione del Parlamento europeo del 17 settembre 1996.

²³ La felice espressione è di Costanzo P., *Il sistema di protezione dei diritti sociali nell'ambito dell'Unione europea*, in www.giurcost.org.

comune, nonché l'introduzione di una moneta unica.

Si è sostenuto che la disciplina fiscale fissata a partire da Maastricht, ed oggi sempre più evidente e pervasiva, producesse benefici nel breve, nel medio e nel lungo periodo²⁴. In particolare, nel medio periodo la disciplina fiscale permetterebbe di contribuire alla stabilità dei prezzi e, quindi, assolverebbe a uno degli obiettivi macroeconomici fondamentali che l'Unione si è data, ossia il contenimento del tasso di inflazione entro la soglia del 2%.

Occorre dare atto che questa è stata (ed è tutt'ora) la base delle scelte politico-economiche adottate dalle istituzioni dell'Unione. In base alle teorie neoclassiche *mainstream*, una finanza pubblica sotto controllo favorisce l'adottabilità di *policy-mix* utili per la crescita economica. Ciò dal momento che, grazie al rigore fiscale, i tassi di interesse si mantengono bassi, comportando effetti positivi sugli investimenti privati, si favorisce una più efficiente allocazione delle risorse, poiché si agevola la stabilità dei prezzi, e infine si impedisce un eccessivo accumulo dello *stock* di debito pubblico, evitando così di dover pagare un ingente ammontare di interessi passivi sul debito e, conseguentemente, dislocare le risorse così recuperate per finanziare spese produttive.

3.2. Il rafforzamento del Trattato di Maastricht ad opera del Patto di stabilità e crescita del 1997 e la procedura per deficit eccessivi

Il patto di stabilità e crescita (PSC) è un accordo, stipulato e sottoscritto nel 1997 dai paesi membri dell'Unione europea, concernente il controllo delle politiche di bilancio pubbliche interne, finalizzati al rafforzamento del percorso di integrazione monetaria intrapreso nel 1992 con la sottoscrizione

²⁴ È ben nota la diatriba accademica tra impostazione keynesiana, secondo cui il passaggio all'austerità debba essere considerato come un colossale errore, e scuola neoclassica (*mainstream*), che al contrario afferma che un ben congegnato programma di austerità, attuato con tagli di spesa e rigore di bilancio, non solo non avrebbe provocato la depressione ma avrebbe addirittura potuto avere effetti di stimolo all'economia (rigore fiscale espansivo).

del trattato di Maastricht.

La base giuridica del PSC è costituita dagli articoli 99 e 104 del Trattato di Roma (così come ad oggi riformati dal Trattato di Lisbona) ed esso si attua mediante il consolidamento delle politiche di vigilanza sui *deficit* ed i debiti pubblici, nonché attraverso l'adozione di un peculiare tipo di procedura di infrazione, la "procedura per deficit eccessivo" (PDE), che ne rappresenta il principale strumento. Del resto, «*Il patto di stabilità e crescita (PSC) è la concreta risposta dell'UE alle preoccupazioni circa la continuità nel rigore di bilancio nell'Unione economica e monetaria (UEM)*»²⁵.

Il PSC prevede una doppia strategia: 1) Identificazione preventiva degli eccessi di politica fiscale; 2) Fissazione di misure correttive per i disavanzi definiti eccessivi. Scopo primario del PSC è consentire le oscillazioni cicliche del bilancio pubblico, mantenendo il disavanzo strutturale a un livello prestabilito ovvero persino al di sotto di esso.

I paesi membri devono quindi stabilire obiettivi di bilancio di medio periodo per raggiungere un saldo prossimo al pareggio o positivo. Dalla analisi del PSC si può già intuire il perché si sia poi giunti in tempi più recenti alla "costituzionalizzazione" in molti Paesi europei della *balanced budget rule*, ossia della regola del pareggio di bilancio. L'Unione europea ha sempre considerato prioritario (sulla base delle teorie di impostazione neoclassica) neutralizzare le politiche fiscali per ciò che concerne le scelte politico-discrezionali²⁶.

Attraverso il Patto di Stabilità e Crescita si sono definite come eccezionali e temporanee le condizioni al ricorrere delle quali sono consentite le fluttuazioni del deficit, si è data una delimitazione temporale della procedura

²⁵ In questi termini si espresse la Commissione in sede di relazione di accompagnamento all'accordo sul Patto di Stabilità e Crescita.

²⁶ E così è stato proprio fin dalla adozione del PSC dal momento che, in base al Patto, la politica fiscale deve essere basata sugli stabilizzatori automatici piuttosto che sull'azione discrezionale dei Governi degli Stati membri.

per i disavanzi eccessivi, e si sono delineate le possibili sanzioni a carico dei paesi che dovessero presentare eccessivi disavanzi senza che ricorrano le anzidette condizioni di eccezionalità e transitorietà.

In particolare, è da valutarsi come eccezionale e temporaneo il superamento dei limiti del disavanzo qualora questo sia causato da un evento inconsueto non soggetto al controllo dello stato membro interessato, e che determini importanti ripercussioni sulla situazione finanziaria della pubblica amministrazione, oppure, e infine, nel caso sia generato da una grave recessione economica²⁷.

Allo scopo di garantire il rispetto dei limiti contenuti nel PSC, è stata anche introdotta una speciale procedura di infrazione: la procedura per disavanzi eccessivi (PDE). Si tratta del “braccio correttivo” del PSC che interviene laddove il “braccio preventivo” non è stato sufficiente a salvaguardare la solidità delle finanze pubbliche.

La base normativa della PDE è rinvenibile, oggi, nell’articolo 126 TFUE.

Nel mese di aprile di ciascun anno gli Stati della zona euro devono presentare alla Commissione e al Consiglio i loro programmi di stabilità, mentre i Paesi terzi presentano programmi di convergenza. Questi programmi contengono gli obiettivi di bilancio di medio termine (OMT, in pareggio o in *surplus*), nonché il sentiero di aggiustamento per conseguire gli obiettivi medesimi. I programmi sono esaminati dalla Commissione che relaziona al Consiglio il quale, laddove i criteri non siano soddisfatti, intraprende una procedura di infrazione sulla base delle raccomandazioni della Commissione.

3.3. Le ragioni dei vincoli posti nell’Unione economica e monetaria

Ad avviso di chi scrive occorre interrogarsi sulle ragioni che hanno spinto

²⁷ Grave recessione che è considerata eccezionale solo se il calo annuo del PIL in termini reali si attesta al di sopra del 2%.

gli Stati membri a dotarsi di regole così rigide (e che come vedremo si sono nel tempo inasprite sempre più) sui propri bilanci e in generale sulla loro discrezionalità in materia di scelte politico-economiche. Fin dagli settanta e ottanta²⁸, era serpeggiata la preoccupazione di salvaguardare la stabilità dei prezzi all'interno dell'UEM all'epoca in costruzione. In particolare si riteneva (soprattutto il Governo federale tedesco) che una crescita incontrollata dei debiti pubblici, nonché la scarsa indipendenza della BCE, potessero ripercuotersi negativamente sull'inflazione.

Un debito pubblico crescente mette in discussione la capacità dello Stato di adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni di pagamento degli interessi passivi sul debito stesso. Se un Paese membro presenta potenziali pericoli circa la sua futura solvibilità, si ritiene che esso molto probabilmente chiederà aiuti finanziari agli altri Stati membri e alla BCE. Questa condizione genera un esiziale meccanismo di deresponsabilizzazione che gli ideatori del Unione economica e monetaria hanno sin da subito voluto scongiurare²⁹.

In particolare, per prevenire questa eventualità nel TUE è stata inserita la cosiddetta “*no bail out clause*” (Art.104, A e B, del TUE), clausola che formalizza il divieto di intervento finanziario da parte delle istituzioni europee e da parte degli Stati membri in caso di difficoltà di uno dei membri dell'Unione.

Questa clausola non è stata, tuttavia, considerata del tutto credibile dal momento che conseguenze di una eventuale crisi finanziaria in uno Stato contagerebbero l'intera Unione, e ciò proprio a causa della crescente integrazione economico-finanziaria tra i Paesi membri.

Il pericolo di contagio della crisi di un Paese membro nei confronti degli

²⁸ Si vedano i rapporti Werner, Mac Dougall e Delors.

²⁹ Cfr. Cattaneo E., *Una valutazione dei vincoli fiscali nell'Unione Europea*, in *Amministrazione in cammino*, n.4/2010.

altri accrescerebbe, evidentemente, la tentazione di un intervento di salvataggio, e magari di una monetizzazione del debito che avrebbe l'ulteriore effetto di creare una spirale inflazionistica. Di conseguenza aumenterebbe la tentazione nei riguardi di un intervento di salvataggio oltre che la probabilità di una monetizzazione del debito, misura che genererebbe inflazione nell'intera area.

In secondo luogo, un alto debito pubblico genera un aumento dei tassi di interesse passivi che alle scadenze previste devono essere pagati ai creditori (privati e istituzionali). Anche tale aumento dei tassi di interesse rischierebbe di espandersi agli altri Paesi. Gli Stati membri sarebbero così incentivati a ricorrere ai finanziamenti dell'Unione, facendo aumentare il tasso di interesse dell'intera Unione. La BCE sarebbe quindi "costretta" (date le pressioni da parte dei Paesi membri) a intervenire per ridurre il tasso di interesse con politiche monetarie espansive. Ciò comporterebbe nei fatti una (in)diretta influenza sulla gestione della politica monetaria.

3.4. Critiche ai vincoli finanziari

L'impostazione di "diffidenza" sopra delineata che ha segnato le scelte politiche dell'Unione europea (o per meglio dire, di alcuni Paesi più rigoristi) in materia di vincoli fiscali e di bilancio, non ha tenuto conto di alcuni fattori.

Infatti, i mercati finanziari dovrebbero essere in grado di autoregolarsi, essendo quindi perfettamente in grado di distinguere, tramite i tassi di interesse, il livello di rischio-Paese. Altrettanta capacità l'avrebbero i singoli governi degli Stati membri, poiché saprebbero di non poter monetizzare il debito in modo discrezionale, essendo essi parte di una unione monetaria. Conseguentemente, nell'alveo di un comportamento virtuoso, tali Stati sarebbero incentivati a rinunciare a politiche fiscali "disinvolte", consci che in caso contrario in futuro dovrebbero adottare politiche fiscali restrittive

aumentando l'imposizione fiscale.

Per ciò che concerne il Patto di Stabilità e Crescita, poi, la critica maggiore è posta nei confronti dell'eccessiva attenzione per il disavanzo. Si tratta di un parametro, infatti, che tiene in minima considerazione né le pressioni sulla Banca centrale europea, né il tasso di rischio di insolvenza nel lungo periodo, dato dallo *stock* di debito pubblico. La circostanza di avvalersi di parametri unici all'interno dell'area e *“l'asimmetria del sistema di incentivazioni lungo il ciclo, non permetterebbe inoltre di agire sempre in funzione anti-ciclica e anzi potrebbe costringere ad adottare politiche restrittive in fase di rallentamento economico, pur permettendo politiche espansive in fase di crescita”*³⁰.

Da ultimo, è evidente la scarsissima attenzione rispetto al livello degli investimenti pubblici che, invece, sono importanti per assicurare una crescita nel lungo periodo. Per ovviare a tale inconveniente generato da simili rigide regole finanziarie europee, si potrebbe ricorrere all'adozione della “regola d'oro” della finanza pubblica, ossia quella in base alla quale il disavanzo pubblico di funzionamento (ossia il disavanzo al netto degli investimenti) debba essere nullo³¹.

A questa prima stagione di elaborazione di rigidi vincoli alla finanza pubblica statale e alla discrezionalità politica dei Governi dei Paesi membri dell'Unione, sarebbe seguita una seconda fase, inaugurata con il Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, caratterizzata da un ulteriore e ancor più pervasivo intervento sulla capacità degli Stati membri di autodeterminare le proprie decisioni di politica economica.

4. Il Trattato di Lisbona e il riassetto delle istituzioni europee

³⁰ In questi termini Cattaneo E., *Una valutazione dei vincoli fiscali nell'Unione Europea*, in *Amministrazione in cammino*, n.4/2010.

³¹ Si veda Fitoussi J.P., *Il dittatore benevolo. Saggio sul governo dell'Europa*, Bologna, Il Mulino, 2003.

Il percorso di avvicinamento all'adozione del Trattato di Lisbona è stato segnato da un evento traumatico per la vita dell'Unione europea, e cioè il fallimento del grandioso progetto di Costituzione europea a seguito del voto referendario francese e olandese del 2005. Il Trattato nasce quindi per colmare il vuoto, tutto politico, lasciato dal naufragato tentativo dei Paesi membri di dotarsi di una carta fondamentale comune che, con tutta probabilità, sarebbe servita per accelerare notevolmente il processo di integrazione politica.

Sono serviti due anni di profonda riflessione prima di affrontare nuovamente il tema della revisione dei Trattati istitutivi, ma nel marzo del 2007 si espresse la volontà di dotare l'Unione, entro le elezioni europee del 2009, di nuovi Trattati. Si giunse così all'approvazione di un testo che recepiva gran parte delle disposizioni contenute nel progetto di Costituzione europea³²,

Tra le novità maggiormente significative si riscontrano il superamento del sistema a tre pilastri, l'adozione del procedimento decisionale a “doppia maggioranza” (che entrerà a pieno regime nel 2017), delimitazione delle competenze dell'UE e degli Stati membri, con l'esplicitazione che le competenze possono essere riallocate sia in un senso (dai Paesi all'UE, come è sempre accaduto) che nell'altro (dall'UE ai Paesi), introduzione della possibilità di recedere dall'UE, attribuzione ai Parlamenti nazionali di maggiori poteri in relazione agli atti normativi vincolanti dell'Unione, l'incorporazione effettiva della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea all'interno dell'ordinamento europeo, assumendo così il medesimo valore giuridico dei Trattati istitutivi.

Dal punto di vista delle decisioni di bilancio, con il Trattato di Lisbona sono state introdotte novità significative a partire dal fatto che il Quadro

³² Naturalmente vi sono state plurime critiche al *modus procedendi* dei Governi europei i quali, a seguito della *débâcle* politica dei falliti referendum francese e olandese, hanno eluso il necessario consenso da parte dei cittadini europei, creando così un evidente *deficit* democratico in relazione all'adozione dei nuovi Trattati-Costituzione.

finanziario programmatico³³ non è più regolato da un accordo interistituzionale, ma con regolamento UE; quest'ultimo è deliberato dal Consiglio previa approvazione del Parlamento europeo, che si pronuncia a maggioranza dei membri che lo compongono (art. 312, comma 2, TFUE).

Le novità principali introdotte possono essere riassunte in quattro fondamentali punti:

- 1) L'eliminazione della categoria delle "spese obbligatorie", che consente, un ampliamento significativo dei poteri del Parlamento europeo nella approvazione del bilancio.
- 2) La facoltà di prevedere una durata quinquennale per lo strumento di programmazione finanziaria pluriennale, che ne permette la sincronizzazione con le scadenze della legislatura europea.
- 3) La possibilità per il Consiglio europeo di adottare all'unanimità una decisione che consenta al Consiglio dell'Unione di deliberare a maggioranza qualificata sull'approvazione del quadro programmatico.
- 4) Una procedura di bilancio che, pur equilibrando il ruolo del Consiglio e quello del Parlamento europeo, lascia alla fine a quest'ultimo il compito di adottare la decisione finale di bilancio, a condizione che si raggiunga su essa un'ampia maggioranza (ed entro i limiti consentiti dal quadro programmatico e dalla disciplina delle risorse proprie, sulle quali il Parlamento non è il decisore ultimo)³⁴.

Alla luce delle novità introdotte con il Trattato di Lisbona non si può non vedere l'incremento, almeno sulla carta, del livello di "democratizzazione" della decisione di bilancio, avendo affidato al Consiglio un potere di prima

³³ Ossia lo strumento di programmazione pluriennale delle risorse comunitarie.

³⁴ Per una disamina completa sulla legge di bilancio europea alla luce del Trattato di Lisbona si veda Bassanini F. e Salvemini M.T., *Il bilancio dell'Unione dopo il Trattato di Lisbona*, nota per il gruppo di studio Astrid sul bilancio dell'Unione europea cap. VI del *paper*, Agosto 2009.

valutazione sul progetto presentato dalla Commissione, e al Parlamento non solo la partecipazione alla decisione medesima, ma anche la possibilità di dire l'ultima parola.

Il Trattato di Lisbona contiene anche ulteriori e diverse disposizioni di carattere finanziario rivolte agli Stati. Esse sono contenute nel Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE, 2007), il cui art. 126 vieta i disavanzi pubblici eccessivi, prevedendo procedure per sanzionare il mancato rispetto del divieto, e il cui art. 121, comma III, allo scopo di generare una più netta convergenza delle politiche economiche, atavico anelito europeo che non si è mai compiutamente realizzato, prevede una sorveglianza multilaterale, in base alla quale la Commissione esamina i rapporti informativi, trasmessibile dagli Stati membri, contenenti le misure più rilevanti adottate da questi ultimi nell'ambito della loro politica economica. Inoltre, l'art. 121, comma I, statuisce che “gli Stati membri considerano le loro politiche economiche una questione di interesse comune e le coordinano in base all'art. 120”, e l'art. 197, comma I, in base al quale “l'attuazione effettiva del diritto dell'Unione, da parte degli Stati membri, essenziale per il buon funzionamento dell'Unione, è considerata una questione di interesse comune”.

Il Trattato di Lisbona ha segnato solo la prima tappa del nuovo processo di revisione complessiva dell'architettura della *governance* economico-finanziaria dell'Unione europea, e ha aperto la stagione della creazione di paletti sempre più stringenti in materia di politica fiscale e di bilancio, giunta fino alla costituzionalizzazione del principio del pareggio di bilancio³⁵.

³⁵ Per la puntuale analisi di come tale principio sia stato introdotto nell'ordinamento costituzionale italiano (ma anche in quello di altri Stati membri dell'UE), si rimanda alla lettura dei successivi paragrafi del presente capitolo.

5. L'origine della crisi economico-finanziaria: ragioni giuridico-economiche

Nella retorica sull'analisi della recente crisi economico-finanziaria iniziata nel 2008 non si tiene conto del fatto che il periodo di crisi in senso lato viene da lontano. Il processo di globalizzazione ha, infatti, conosciuto una netta accelerazione all'indomani della rottura degli accordi di Bretton Woods nel 1971. Detti accordi furono presi nel 1944 poiché, secondo gli storici dell'economia, tra le cause della guerra erano state individuate anche le diffuse pratiche protezionistiche, le svalutazioni dei tassi di cambio per ragioni competitive e la poca cooperazione tra i paesi in materia di politiche monetarie.

Ma è a partire dalla crisi del mercato finanziario statunitense del 1987 che gli architetti degli strumenti finanziari hanno plasmato prodotti quasi totalmente svincolati dalla economia reale, assai più sofisticati degli strumenti azionari ordinari e obbligazionari, scambiati su di un mercato non regolamentato. La crisi del mercato dei derivati degli ultimi anni sembra avere il suo momento genetico proprio in tali circostanze³⁶.

La crisi finanziaria americana ha comportato in un primo momento un netto crollo nei flussi finanziari in entrata e ha condotto la Federal Reserve a immettere sul mercato ingenti quantità di denaro, anche attraverso il sistema del *quantitative easing*. Ne è conseguita una epocale svalutazione del dollaro che ha perso circa il 40% del suo valore in 10 anni (dal 2000 al 2010). A causa di detta svalutazione e della conseguente minaccia al ruolo del dollaro come valuta di riserva internazionale, sono state intraprese vere e proprie "guerre valutarie" che hanno comportato attacchi evidenti all'euro, moneta vista come possibile valuta di riserva in sostituzione al dollaro statunitense.

³⁶ Di Gaspare G., "*Teoria e critica della globalizzazione finanziaria. Dinamiche del potere finanziario e crisi sistemiche*", Cedam, Padova, 2011.

Le ragioni della crisi globale dalla quale, mentre si sta scrivendo questo lavoro accademico, si sta faticosamente uscendo vanno allora probabilmente ricercate nel processo di globalizzazione finanziaria e nelle scelte giuridico-economiche compiute sin dagli anni '70 dello scorso secolo. In base a questa impostazione, quindi, le criticità non andrebbero ricercate nella presunta non sostenibilità dei debiti pubblici e nei *deficit* di bilancio, ma nella instabilità e nella volatilità dei mercati finanziari globali. Una crisi privata, dunque, e non pubblica.

6. Il rafforzamento del Patto di stabilità e crescita: il c.d. *six-pack* (del 13 dicembre 2011) e il *two-pack* (del 23 novembre 2011)

Il Consiglio europeo nella riunione del 25/26 marzo 2010, ha dato incarico a una "Task force", presieduta da van Rompuy, presidente del Consiglio europeo, di individuare gli interventi regolamentari necessari per rendere più efficace il sistema di vigilanza finanziaria vigente. Le riforme che furono proposte dai componenti del gruppo di van Rompuy si realizzarono con sei misure (il cd *six-pack*), ratificate successivamente dal Consiglio europeo nella riunione del 12 settembre 2011. Nel corso di quello stesso incontro, il Consiglio europeo varò anche un Patto aggiuntivo, denominato *Euro plus pact* o Patto per l'euro. I Paesi dell'area euro si vincolarono ulteriormente prevedendo un ancor più stringente coordinamento delle politiche economiche al preciso scopo di spronare la competitività, incrementare il tasso di occupazione, concorrere ulteriormente alla sostenibilità della finanza pubblica e irrobustire l'attività finanziaria. L'*Euro plus pact*, corretto con il *Six pack*, fu reso accessibile anche agli Stati non aderenti all'euro e le sue misure, volte a imporre evidenti maggiori vincoli di bilancio agli Stati, hanno successivamente costituito parte integrante del Trattato di Bruxelles del 2012 (cd. *Fiscal compact*).

Frattanto, nel settembre 2010, l'Ecofin, su proposta della Commissione

europea, aveva dato il via libera ad un nuovo schema di *governance* economica, denominato "Semestre europeo".

Gli obiettivi principali delle riforme del "*six-pack*" e del "*two-pack*" (quest'ultimo adottato a metà dell'anno 2013) in materia di sorveglianza fiscale erano, da un lato il rafforzamento della sorveglianza di bilancio, per renderla più fluida e integrata, anche tramite il consolidamento del meccanismo delle sanzioni, dall'altro l'istituzione di una sorveglianza supplementare per gli Stati membri della zona, allo scopo di assicurare la correzione dei disavanzi eccessivi e un'adeguata integrazione delle raccomandazioni politiche dell'UE nella predisposizione dei bilanci nazionali.

In particolare, il *six-pack* ha sancito il concetto di "deviazione significativa dall'obiettivo a medio termine o dal percorso di aggiustamento verso l'obiettivo". Una rettifica insoddisfacente della deviazione può condurre, a termine, a sanzioni finanziarie per i paesi della zona euro. I requisiti relativi al percorso di aggiustamento sono stati elaborati in modo tale da tenere in debito conto i pericoli per la sostenibilità, nonché il contesto economico complessivo.

È stato poi aggiornato il "braccio correttivo", consentendo l'operatività del criterio del debito sancito dal trattato. Si è assistito ad un inasprimento delle sanzioni irrogate agli Stati della zona euro che non si conformano alle raccomandazioni formulate nell'ambito della procedura per i disavanzi eccessivi. Sono state introdotte nuove disposizioni in materia di obiettivi di disavanzo annuo nominale e strutturale per la durata della procedura per i disavanzi eccessivi. Si può affermare che, complessivamente, il patto di stabilità e crescita, così come originariamente ideato, ha subito una profonda revisione ed è stato reso più flessibile e duttile attraverso la possibilità di adattare il ritmo del risanamento di bilancio nel braccio preventivo e in

quello correttivo in casi giustificati³⁷.

Il *two-pack*, invece, introdotto con due regolamenti del 30 maggio 2013, ha introdotto l'analisi dei documenti programmatici di bilancio degli Stati membri della zona euro con cadenza annuale, e precisamente in autunno, nonché la facoltà per la Commissione di rivolgere raccomandazioni agli Stati membri che presentano un disavanzo eccessivo. Ulteriore elemento di novità consiste nell'obbligo per questi Paesi di depositare presso la Commissione programmi di partenariato economico per esporre quali riforme strutturali di bilancio si intendono attuare allo scopo di garantire una correzione reale e permanente dei disavanzi eccessivi.

I testi del *two-pack* erano accompagnati da una dichiarazione con la quale la Commissione si impegnava a istituire un gruppo di lavoro con il compito di preparare un rapporto, che è stato poi presentato a marzo 2014, relativo ai vantaggi e ai rischi legati alla sostituzione parziale delle emissioni nazionali di debito con una emissione comune, sotto forma di un fondo di redenzione (*redemption fund*) o di *eurobills*. Le conclusioni cui sono pervenuti gli esperti sono sostanzialmente che gli *eurobills* “contribuirebbero a stabilizzare i mercati del debito pubblico, a sostenere la trasmissione della politica monetaria, a promuovere la stabilità e l'integrazione finanziarie”; tuttavia “tale contributo è associato a rischi economici, finanziari e di azzardo morale”³⁸.

Peraltro, in quel periodo, e precisamente il 5 agosto 2011, la Banca Centrale Europea fece pervenire all'Italia una ormai arcinota lettera con la quale venivano avanzate specifiche richieste al nostro Paese affinché si adottassero una serie di misure volte ad assicurare la stabilità dei conti

³⁷ Per la disamina specifica si veda la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, alla Banca centrale europea, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni del 28/11/2014, recante “Riesame della *governance* economica”.

³⁸ In questi termini la relazione finale del Gruppo di esperti sul fondo per il rimborso del debito e gli *eurobills*, presieduto da Gertrude Tumpel-Gugerell, 31 marzo 2014, pag. 94.

pubblici e la crescita³⁹.

7. L'introduzione del Meccanismo europeo di stabilità e la sua "comunitarizzazione": la convivenza difficile del metodo comunitario con quello intergovernativo

Il Meccanismo europeo di stabilità (MES o cd. Fondo salva-Stati) è stato adottato tra il 23 e il 25 marzo del 2011 al fine di sostituire il Fondo europeo di stabilità finanziaria e il Meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria, originariamente ideati ed istituiti con il preciso e mirato obiettivo di salvare dall'insolvenza Portogallo e Irlanda.

La differenza strutturale tra il MES e i "vecchi" fondi salva-Stati, che balza immediatamente agli occhi, concerne il fatto che il primo ha acquisito carattere permanente; esso ha, infatti, trovato copertura normativa nel TFUE attraverso la modifica dell'art. 136, ed è entrato in vigore nel luglio 2012⁴⁰.

Si tratta di una vera e propria istituzione dotata di soggettività giuridica e con importanti risorse proprie, regolato dalla legislazione internazionale e con sede in Lussemburgo. Ha il compito di emettere prestiti finalizzati all'assistenza finanziaria ai Paesi in difficoltà. Il prestito avviene per il tramite dell'acquisto di titoli sul mercato primario. Tuttavia, il prestito è condizionato in modo severo al ricorrere di determinati requisiti. In base all'art. 12 del MES, le rigorose condizioni *"possono spaziare da un programma di correzioni macroeconomiche al rispetto costante di*

³⁹ La lettera suscitò forti reazioni nel nostro Paese. La critica forse giuridicamente più efficace ha riguardato la contestazione circa la forza precettiva e vincolante di una simile fonte giuridica. Si sta pur sempre parlando di una semplicissima lettera proveniente, peraltro, da una istituzione priva di poteri di imperio diretto nei confronti di un Paese membro dell'UE. Ad ogni modo, se si confronta il contenuto di quel documento con il quadro complessivo delle riforme approvate dai governi italiani succedutisi dal 2011 ad oggi, qualche legittima perplessità sorge dal momento che negli ultimi cinque anni sono state introdotte quelle riforme strutturali che la BCE chiedeva.

⁴⁰ La sua entrata in vigore era, infatti, stata prevista per il 1° marzo 2013. L'entrata in vigore anticipata fu decisa dal Consiglio europeo di Bruxelles del 9 dicembre 2011 e si è resa necessaria per far fronte all'aggravarsi della crisi dei debiti pubblici.

condizioni predefinite”. Nel caso in cui, poi, gli Stati non dovessero rispettare le scadenze previste per la restituzione dei prestiti, potrebbero scattare sanzioni⁴¹.

Occorre soffermarsi a questo punto sul tipo di metodo utilizzato per l’approvazione del MES e alla successiva fase di “integrazione” all’interno dell’ordinamento giuridico dell’Unione.

Inizialmente, come si è detto, lo scopo del MES è stato quello di far fronte ad una situazione emergenziale causata dalla crisi finanziaria di due Stati membri dell’Unione. Ben presto, però, il MES ha assunto la veste di organizzazione intergovernativa (sulla falsa riga del Fondo Monetario Internazionale)

In particolare, è stato previsto un Consiglio di governatori e un Consiglio di amministrazione le cui decisioni sono in grado di condizionare le politiche macroeconomiche dei Paesi aderenti.

Il MES è stato oggetto di attenzione da parte di due Alte Corti: la Corte di Giustizia e la Corte costituzionale federale tedesca. La prima ha ne ha dichiarato la conformità al diritto dell’Unione⁴², la seconda ne ha confermato la compatibilità con l’ordinamento costituzionale tedesco, stabilendo tuttavia un limite quantitativo alle risorse che lo Stato federale

⁴¹ L’art. 4, comma VIII, del MES recita che *“in caso di mancato pagamento, da parte di un membro dell’Esm, di una qualsiasi parte dell’importo da esso dovuto a titolo degli obblighi contratti in relazione a quote da versare [...] detto membro dell’Esm non potrà esercitare i propri diritti di voto per l’intera durata di tale inadempienza”*.

⁴² Ci si riferisce al caso *Pringle* (sentenza CGUE in C-370/12). In particolare, la Corte ha escluso che la modifica andasse ad incidere su disposizioni di altre parti del Trattato come le norme in materia di politica monetaria, come ha parimenti escluso l’incidenza della modifica sulla competenza dell’Unione nel settore del coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri. La Corte ha parimenti ritenuto soddisfatta la condizione secondo cui le modifiche ex art. 48, par. 6, TUE non devono estendere le competenze attribuite all’Unione nei Trattati. Infatti, la modifica di cui alla decisione del Consiglio europeo «conferma l’esistenza di una competenza in capo agli Stati membri per istituire un meccanismo di stabilità», e pertanto «non attribuisce alcuna nuova competenza all’Unione non crea alcuna base giuridica che consenta all’Unione di avviare un’azione che non era possibile prima dell’entrata in vigore della modifica del Trattato FUE» (paragrafi 72 e 73 della sentenza).

tedesco può impiegare.

La sentenza Pringle desta specifico interesse dal momento che essa ha di fatto condotto ad espungere la Carta di Nizza dall'ambito di applicazione del trattato MES. La Corte di Giustizia ha affermato la compatibilità di un sistema che, a seguito dei forti condizionamenti finanziari in senso restrittivo imposti dal MES, potrebbe mettere a repentaglio la salvaguardia di quel nucleo essenziale dei diritti sociali, garantito non solo dagli Stati membri, ma anche dalla Carta dei diritti del 2000.

8. Rinvio. Effetti sul piano della tutela dei diritti sociali

Occorre subito rilevare la complessità del tema di cui si discorre. Si è innanzi ad una elaborazione normativo-giurisprudenziale che fa sì che non sia l'Unione Europea, o comunque il diritto internazionale pattizio e quello strettamente europeo, ad "attaccare" i modelli di *welfare state* faticosamente costruiti da molti degli Stati membri nel corso della loro storia, bensì si sono create le condizioni affinché tale onere ricada sui governi nazionali, obbligandoli a cospicui tagli alla spesa pubblica per rispettare gli stretti parametri e vincoli imposti dal MES e dal cosiddetto Fiscal Compact (analisi che sarà condotta nella seconda parte del presente lavoro).

9. Il Trattato sulla stabilità, coordinamento e governance nell'Unione economica e monetaria

Strettamente legato al MES è il Trattato sulla stabilità, coordinamento, e *governance* nell'Unione economica e monetaria, approvato il 2 marzo 2012 da 25 Stati membri dell'UE. Tra le principali e più incisive novità introdotte si annovera l'obbligo di introdurre nella legislazione degli Stati aderenti, con

norma preferibilmente costituzionale, il principio del pareggio di bilancio⁴³. Lo stretto collegamento con il MES si rinviene proprio nella possibilità per gli Stati interessati di ottenere prestiti dal Meccanismo solo se abbiano aderito al Trattato sulla stabilità e, in definitiva, rispettino e abbiano introdotto il principio del pareggio di bilancio.

Il Trattato ha come obiettivo dichiarato la volontà di favorire le condizioni per una maggiore crescita economica nell'Unione europea, e per realizzare tale scopo si rende necessario non solo un "coordinamento sempre più stretto delle politiche economiche della zona euro", ma anche il mantenimento di "finanze pubbliche sane e sostenibili e di evitare disavanzi pubblici eccessivi"⁴⁴.

Gli Stati firmatari hanno così deciso di dotarsi di alcune regole specifiche al fine di salvaguardare la stabilità della zona euro. Tra queste le due più rilevanti sono la regola dell'equilibrio di bilancio e il meccanismo automatico per l'adozione delle misure correttive.

Oltre al pareggio di bilancio, che consiste nel mantenimento di un *deficit* strutturale non superiore allo 0,5% del PIL, il Trattato ha confermato l'obbligo (già introdotto con i provvedimenti *six-pack*) in capo agli Stati con debito pubblico superiore al 60% su Pil di rientrare entro tale soglia nell'arco di un ventennio, riducendo lo *stock* di debito pubblico ad un ritmo pari ad 1/20 dell'eccedenza in ciascuna annualità. Inoltre, è stato previsto l'obbligo per ogni Stato di garantire correzioni automatiche con scadenze determinate quando non sia in grado di raggiungere altrimenti gli obiettivi di bilancio concordati. Infine, vi è l'obbligo di mantenere il deficit pubblico sempre al di sotto del 3% del PIL, come previsto dal Patto di stabilità e

⁴³ La novità consiste proprio nell'obbligo della regola, non già nella regola stessa. Infatti, il pareggio di bilancio fu introdotto nella normazione europea sin dal 1997 con il Patto di stabilità e crescita, ma allora esso era solo un obiettivo (*moral suasion*).

⁴⁴ Si veda il *bearing in mind* alla fine della pagina 1 del *Treaty on stability, coordination and governance in the economic and monetary union*.

crescita; in caso contrario scatteranno sanzioni semi-automatiche.

Come si vedrà nel prosieguo, in Italia l'introduzione del pareggio di bilancio è stata effettuata con revisione costituzionale dell'articolo 81 Cost. ad opera della costituzionale n.1/2012. L'attuazione del novellato articolo 81 Cost. è invece stata affidata alla legge (rafforzata) n.243 del 24 dicembre 2012.

9.1. Il metodo intergovernativo e l'integrazione differenziata

La procedura di adozione del cd. Patto fiscale (*Fiscal Compact*) è stata ancora una volta caratterizzata dall'avvalimento del metodo intergovernativo, nonostante, nei fatti, il recente Trattato abbia coinvolto quasi tutti gli Stati membri dell'Unione europea⁴⁵. Ciò fondamentalmente significa che tale Patto non è mai passato al vaglio del Parlamento Europeo, né è stato proposto come direttiva dalla Commissione (affidataria dai trattati di Maastricht e di Lisbona dell'implementazione delle politiche europee stabilite in sede di Consiglio europeo), che in quanto tale avrebbe dovuto essere approvata dal Parlamento europeo. Quest'ultimo, con una mozione a larga maggioranza, si è peraltro espresso autonomamente contro il "*fiscal compact*", senza che peraltro tale pronunciamento abbia avuto valore cogente, in quanto il Parlamento europeo non gode di iniziativa legislativa, ma può solo - legislativamente - approvare o respingere direttive della Commissione.

Circostanza ancor più particolare è data dal fatto che lo stesso Trattato ha come precipuo obiettivo quello di una sua piena incorporazione entro cinque anni dalla sua entrata in vigore all'interno della vigente legislazione europea. Potrebbe accadere, quindi, che il *Fiscal Compact* segua un percorso del tutto simile a quello degli Accordi di *Schengen*, nati sul piano "esterno", internazionale, e poi incorporati con i Trattato di Amsterdam all'interno della struttura giuridica dell'Unione europea. Va tuttavia

⁴⁵ Ad eccezione di due: Regno Unito e Repubblica Ceca.

rammentato che, al contrario di quanto accadeva nel 1985 (in cui fu firmato il primo degli Accordi di Schengen), il Trattato esterno non completa una zona di competenza concorrente che non è stata ancora lambita dalle norme europee, collocandosi invece a ridosso di una competenza esclusiva dell'Ue⁴⁶.

Dal momento che le modifiche necessarie riguardano la parte III del TFUE e non comportano estensioni di competenze dell'UE, per trasformare il TSGC in diritto dell'Unione sarà possibile seguire la procedura di revisione speciale di cui all'art 48.6 TUE, e quindi senza fare ricorso né ad una Convenzione né ad una Conferenza intergovernativa.

Si assiste (come si è assistito in passato) ad una integrazione tra Paesi europei differenziata, a più velocità, nella quale in taluni casi si segue il “metodo comunitario”, che prevede il coinvolgimento del Parlamento europeo e della altre istituzioni europee, mentre per talaltri si persegue la strada del “metodo intergovernativo” con inevitabili ripercussioni sul tasso di democraticità delle scelte adottate dai Governi degli Stati membri.

Va da sé che una simile dicotomia tra procedure adottate per l'introduzione di innovazioni importanti nel quadro dell'Unione comporta inevitabilmente la generazione di ulteriori asimmetrie anche tra i poteri dei parlamenti nazionali, nel senso che spesso le singole Corti costituzionali si riservano la facoltà di dire l'ultima parola sulla compatibilità degli interventi europei, adottati con metodo diverso dal comunitario, con l'ordinamento costituzionale interno⁴⁷.

9.2. La balanced budget rule

⁴⁶ In questi termini Rossi L.S., *UE a rischio frammentazione*, in *affarinternazionali.it*, 16/05/2012.

⁴⁷ In questo senso Pinelli C., *La giurisprudenza costituzionale tedesca e le nuove asimmetrie fra i poteri dei parlamenti nazionali dell'eurozona*, in *costituzionalismo.it*, n.1/2014.

Il cd. *fiscal compact* (patto di bilancio) ha introdotto la regola del pareggio di bilancio per tutti gli Stati aderenti al Trattato stesso. Lo ha fatto richiedendo a quegli stessi paesi che tale regola venisse incorporata con norma vincolante, permanenti e preferibilmente di rango costituzionale all'interno delle Carte fondamentali.

L'accordo, in particolare, prevede per i paesi contraenti, secondo i parametri di Maastricht fissati dal Trattato CE, l'inserimento, in ciascun ordinamento statale, di diverse clausole o vincoli tra le quali:

- 1) obbligo del perseguimento del pareggio di bilancio (art. 3, comma I);
- 2) obbligo di non superamento della soglia di *deficit* strutturale superiore allo 0,5% del PIL (e superiore all'1% per i paesi con debito pubblico inferiore al 60% del PIL);
- 3) significativa riduzione del rapporto fra debito pubblico e PIL, pari ogni anno a un ventesimo della parte eccedente il 60% del PIL;
- 4) impegno a coordinare i piani di emissione del debito col Consiglio dell'Unione e con la Commissione europea (art. 6).

Ora, è dato noto che in economia il pareggio di bilancio è la condizione contabile di un ente economico che si verifica quando, nel corso di un anno, le uscite finanziarie sostenute eguagliano le entrate conseguite, evitando situazioni di deficit e conseguente ricorso all'indebitamento o alla monetizzazione. Il pareggio di bilancio "strutturale" invece è quella condizione in cui dalle spese si escludono quelle sostenute *una tantum*. Ed è proprio questo il tipo di pareggio di bilancio introdotto con il *fiscal compact*. L'art.3, par.1, lett.b) del TSCG, infatti, recita che "*la regola di cui alla lettera a) [ossia il pareggio di bilancio, ndr] si considera rispettata se il saldo strutturale annuo della pubblica amministrazione è pari all'obiettivo di medio termine specifico per il paese, quale definito nel patto di stabilità e crescita rivisto, con il limite inferiore di un disavanzo strutturale dello 0,5% del prodotto interno lordo ai prezzi di mercato. Le parti contraenti*

assicurano la rapida convergenza verso il loro rispettivo obiettivo di medio termine. Il quadro temporale per tale convergenza sarà proposto dalla Commissione europea tenendo conto dei rischi specifici del paese sul piano della sostenibilità. I progressi verso l'obiettivo di medio termine e il rispetto di tale obiettivo sono valutati globalmente, facendo riferimento al saldo strutturale e analizzando la spesa al netto delle misure discrezionali in materia di entrate, in linea con il patto di stabilità e crescita rivisto". Nel fiscal compact si parla di "saldo strutturale", ossia di un tipo di saldo contabile che non tiene conto delle entrate e delle uscite imputabili esclusivamente al ciclo economico.

Le parti contraenti possono anche deviare temporaneamente dall'obiettivo di medio termine o dal percorso di avvicinamento all'obiettivo, ma solo in circostanze eccezionali che il Trattato definisce come *"eventi inconsueti non soggetti al controllo della parte contraente interessata che abbiano rilevanti ripercussioni sulla situazione finanziaria della pubblica amministrazione oppure periodi di grave recessione economica ai sensi del patto di stabilità e crescita rivisto, purché la deviazione temporanea della parte contraente interessata non comprometta la sostenibilità del bilancio a medio termine"*⁴⁸.

9.3. L'ulteriore rafforzamento della procedura di deficit eccessivo

Il TSCG vede poi un' incisiva rivisitazione del ruolo della Commissione alla luce delle nuove disposizioni introdotte.

L'articolo 7 del Trattato dispone l'impegno per gli Stati la cui moneta è l'euro a sostenere le proposte e le raccomandazioni della Commissione europea laddove uno Stato membro non abbia rispettato i limiti relativi al deficit nell'ambito della procedura per i disavanzi eccessivi, a meno che le decisioni o raccomandazioni della Commissione non siano respinte da una

⁴⁸ Così recita l'articolo 3, par.3, lett.b) del TSCG.

maggioranza qualificata delle parti contraenti, con l'esclusione del voto dello Stato interessato, c.d. "maggioranza inversa".

Nella disciplina del Patto di stabilità e crescita, relativamente alla parte correttiva, l'irrogazione della sanzione presuppone una decisione del Consiglio, adottata a maggioranza qualificata, emanata in seguito alla constatazione della mancata attuazione delle raccomandazioni per la riduzione del disavanzo o in relazione a violazioni degli obblighi del Patto di stabilità da parte degli Stati membri. L'art. 7 del TSCG prevede invece che il "sostegno" che le parti contraenti sono tenute ad offrire alle proposte e alle raccomandazioni della Commissione, può essere interpretato con una valenza vincolante, considerato che è anzitutto alle stesse parti contraenti che è affidata la loro attuazione. Di fatto si è assistito ad un travalicamento del ruolo del Consiglio, come configurato dall'art.126 TFUE, ed un conseguente rafforzamento del ruolo della Commissione.

Anche la circostanza per cui soltanto nel caso in cui sussista una maggioranza qualificata delle parti contraenti opposta alle posizioni della Commissione, si procederebbe all'applicazione della procedura sui disavanzi eccessivi prevista dall'art. 126 del TFUE e dal regolamento 1466/1997, così come modificato dal regolamento 1177/2011, oltre che dalle disposizioni del regolamento 1173/2011, depone nel senso di opinare per un chiaro ed netto irrobustimento del ruolo della Commissione.

Il Patto fiscale prevede poi sanzioni, che in ultima analisi vengono irrogate dalla Corte di Giustizia, adita dalla Commissione o da uno Stato contraente, nei confronti dello Stato inadempiente di ammontare pari fino ad un massimo dello 0,1% del PIL. Il ricavato dal pagamento delle sanzioni va a rimpinguare il fondo dello *European Stability Mechanism*, che come si è detto è strettamente collegato al TSCG, ovvero, in alcuni casi, i pagamenti sono versati al bilancio generale dell'Unione europea.

9.4. Il coordinamento delle politiche fiscali e di bilancio

Il *fiscal compact* ha ridisegnato anche il coordinamento delle politiche economiche, rafforzandone il contenuto, degli Stati aderenti. Le Alte parti contraenti si sono obbligate, in buona sostanza, a coordinare le proprie politiche economiche, intraprendendo le azioni e adottando “le misure necessarie in tutti i settori essenziali al buon funzionamento della zona euro, perseguendo gli obiettivi di stimolare la competitività, promuovere l'occupazione, contribuire ulteriormente alla sostenibilità delle finanze pubbliche e rafforzare la stabilità finanziaria”⁴⁹.

Per fare ciò il TSCG, al suo art.10, spinge le parti ad avvalersi di misure specifiche, richiamando a tal uopo l'art.136 del TFUE. In particolare, le parti ricorreranno: a) al rafforzamento del coordinamento e della sorveglianza della disciplina di bilancio; b) all'elaborazione, per quanto li riguarda, degli orientamenti di politica economica, vigilando affinché siano compatibili con quelli adottati per l'insieme dell'Unione, e garantirne la sorveglianza.

Inoltre, le parti sono chiamate ad avvalersi della cooperazione rafforzata, come previsto all'articolo 20 del trattato sull'Unione europea e agli articoli da 326 a 334 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, nelle materie essenziali al buon funzionamento della zona euro, senza recare pregiudizio al mercato interno.

Il Trattato prevede poi un'ulteriore disposizione in materia di coordinamento dalla quale si ricava ancora una volta lo stretto collegamento tra TSCG e diritto dell'Unione⁵⁰. L'art. 11 del TSCG recita: “*Ai fini di una valutazione comparativa delle migliori prassi e adoperandosi per una politica*

⁴⁹ Così recita l'articolo 9 del TSCG.

⁵⁰ Nell'ottica della futura integrazione del TSCG nel tessuto ordinamentale europeo, come previsto dall'articolo 16 del TSCG: “*Al più tardi entro cinque anni dalla data di entrata in vigore del presente trattato, sulla base di una valutazione dell'esperienza maturata in sede di attuazione, sono adottate in conformità del trattato sull'Unione europea e del trattato sul funzionamento dell'Unione europea le misure necessarie per incorporare il contenuto del presente trattato nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea*”.

economica più strettamente coordinata, le parti contraenti assicurano di discutere ex ante e, ove appropriato, coordinare tra loro tutte le grandi riforme di politica economica che intendono intraprendere. A tale coordinamento partecipano le istituzioni dell'Unione europea in conformità del diritto dell'Unione europea”.

In conclusione, si può affermare che il *fiscal compact* si colloca nel solco dei vincoli già posti dal Trattato di Lisbona e dalla legislazione secondaria, e si configura come l'ennesimo segnale di un orientamento che sopravvaluta la leva dell'integrazione fiscale come asse portante dell'integrazione europea⁵¹.

10. Il bilancio dell'Unione europea

Delineati i tratti essenziali della evoluzione storico-normativa delle “leggi” europee in materia economico-finanziaria le quali ultime hanno condotto alla creazione dell'attuale assetto di *governance* economica dell'Unione europea, occorre ad avviso di chi scrive quantomeno accennare alla materia del bilancio dell'UE.

Esso ha subito alcune modifiche, essenzialmente di carattere procedurale, all'indomani del Trattato di Lisbona del 2007/2009, già analizzate in precedenza (*infra* par. 4).

Le innovazioni, tuttavia, non hanno modificato (e neppure avrebbero potuto farlo nel contesto di un quadro politico immutato) la struttura di base del bilancio dell'UE. Si tratta ancora di un bilancio estremamente scarno in termini di risorse⁵², che paradossalmente è divenuto sempre più esiguo nel corso degli anni. Il dato è sconcertante. Se da un lato l'Unione vede ampliarsi sempre più le funzioni politiche, nell'ottica federalista di un'Europa sempre più unita, d'altro lato il suo peso specifico in termini

⁵¹ In questi termini Nugnes F., *Il Fiscal Compact. Prime riflessioni su un accordo ricognitivo*, in *forumcostituzionale.it*, 6 marzo 2012.

⁵² Le risorse a bilancio UE rappresentano una parte quasi irrisoria (1%) del RNL degli Stati membri dell'unione.

economico-finanziari si riduce. Questo rapporto inversamente proporzionale va a discapito della capacità di intervento dell'UE sui temi strategici e fondamentali per la creazione di un'autentica Europa federale. Si consideri che la spesa pubblica aggregata degli Stati membri UE è pari a circa cinquanta volte quella dell'Unione.

Se messo a confronto con il bilancio federale statunitense, quello dell'UE rivela tutta la sua inidoneità e inadeguatezza: la spesa pubblica federale americana ammonta a circa il 25% del reddito nazionale lordo dei cinquanta stati della federazione; la spesa pubblica dell'UE, come detto, ammonta al solo 1% del RNL aggregato⁵³.

Come è noto, nonostante si stia assistendo ad un progressivo, anche se estremamente lento, processo di rafforzamento politico delle istituzioni dell'UE, che si manifesta anche nell'attribuzione di competenze in materie sinora di appannaggio dei soli Stati membri, la materia della protezione dei diritti sociali e, nello specifico, della tutela del diritto alla salute e della erogazione dei servizi sanitari, restano ancora oggi prerogative (quasi) esclusive dei singoli stati membri. L'analisi sulle prospettive di innovazione su detto tema e i riflessi in termini economico-finanziari anche sul bilancio dell'UE saranno divisi nel prosieguo di questo lavoro, ma appare *ictu oculi* chiaro che l'attuale dimensione del bilancio dell'Unione è totalmente inadeguata a fornire anche solo la più minima copertura alle ipotetiche spese su cui l'UE stessa sarebbe chiamata a contribuire.

11. Modelli economici a confronto: austerità vs spesa pubblica

La contrapposizione tra diverse (e opposte) visioni di come implementare le teorie economiche in specifiche scelte di politica economica all'interno degli ordinamenti nazionali ed europeo rappresenta una problematica sul campo da decenni e sempre attuale. Ancora oggi le diatribe tra fautori, da un lato,

⁵³ Fonti www.gpo.gov, Commissione europea ed Eurostat.

della cosiddetta politica di *austerity* e, dall'altro, delle politiche di rilancio dell'economia attraverso il volano della spesa pubblica sono accese e vitali.

Il dibattito storico tra John Maynard Keynes e Friedrich Von Hayek, fautori il primo dell'utilizzo della spesa pubblica come grimaldello per il rilancio economico, il secondo in veste di critico dell'intervento statale in economia e fautore della cosiddetta "austerità", è tutt'ora al centro delle due maggiori, e contrapposte tra loro, teorie economiche moderne. Da una parte la Scuola neo-keynesiana e, dall'altra, la Scuola monetarista/neoliberista⁵⁴.

Se si analizza più a fondo la teoria economica elaborata da Hayek, in realtà, si potrebbe scoprire che egli non ha mai predicato direttamente quella che oggi viene chiamata *austerity*. Quest'ultima infatti appare più che altro il precipitato delle teorie monetariste contemporanee che si sono affacciate con esponenti come Milton Friedman, il quale, prima di diventare massimo fautore di detta corrente economica, era stato forte sostenitore delle teorie keynesiane; ma anche degli economisti esponenti della economia della *public choice*, quali James Buchanan, nonché gli economisti di stampo neoclassico, tra i quali si annoverano principalmente Robert Barro e Thomas Sargent⁵⁵.

Un passaggio fondamentale per comprendere il pensiero economico che sta alla base della Scuola di Hayek è contenuto nella lettera che lo stesso premio Nobel scrisse all'editore del Times di Londra il 19 ottobre 1932, confermata da T.E. Gregory, Arnold Plant e Lionel Robbins⁵⁶. Questi economisti sostennero che la depressione del 1929 aveva chiaramente mostrato le

⁵⁴ Per un approfondimento si veda, Skidelsky R., *The Keynes-Hayek Rematch*, 2011, CNN World website, <http://globalpublicsquare.blogs.cnn.com/2011/08/19/the-keynes-hayekrematch/>. L'autore stesso, biografo di Keynes, riassume il suo pensiero in sette parole: "Hayek demands more austerity, Keynes more spending".

⁵⁵ cfr. H.White L., "*Austerian*" economics: Does the Vienna school favor fiscal deficit reduction even in a subpar economy?, in *Rev. Austrian Econ.*, (2014), 27:351–358.

⁵⁶ Nella lettera egli afferma che "the depression has abundantly shown that the existence of public debt on a large scale imposes frictions and obstacles to readjustment very much greater than the frictions and obstacles imposed by the existence of private debt".

nefaste conseguenze sull'economia di una instabilità dei conti pubblici causati da un aumento incontrollato del debito pubblico e quindi della spesa pubblica. Essi proposero anche la ricetta per uscire dalla crisi e sostenere la crescita. Il compito dello Stato non doveva essere quello di elargire risorse pubbliche, ma abolire le restrizioni allo scambio e alla circolazione di merci e capitali.

Sull'altra sponda del fiume si collocano, come detto, Keynes e gli esponenti della scuola keynesiana e neo-keynesiana. Un noto e contemporaneo economista della Scuola neo-Keynesiana è Paul Krugman. Una feroce critica al contenuto della lettera di Hayek del 1932 è contenuta in uno scritto di Krugman⁵⁷ nel quale egli affermò che Hayek fosse uno “zombie” intellettuale, a voler dire che inspiegabilmente ancora oggi le dottrine economiche di quest'ultimo girovagano nel mondo, trovando molto credito. La letteratura che si pone in un'ottica critica rispetto alle teorie economiche oggi dominanti in Europa è molto vasta.

C'è chi considera l'austerità come un'idea pericolosa⁵⁸. Secondo questa corrente di pensiero, una politica economica basata sull'austerità non è mai stata, né sarà mai, efficace⁵⁹. L'austerità sarebbe, infatti, solo un problema politico di distribuzione delle risorse disponibili. La storia non avrebbe, dunque, insegnato alcunché all'uomo, dal momento che anche negli anni '30 dello scorso secolo la politica mondiale ha perseguito politiche di estremo rigore, guarda caso proprio all'indomani della profonda crisi finanziaria del 1929. Ciò che appare estremamente interessante in questa critica alle

⁵⁷ Per comprendere quanto caustica sia la critica dell'economista nei confronti delle teorie riconducibili al pensiero di Hayek, si veda Krugman P., (2011), *Friedrich Hayek, Zombie, The Conscience of a Liberal blog* (29 March), http://krugman.blogs.nytimes.com/2011/03/29/friedrichhayekzombie/?_php=true&_type=blogs&_r=0.

⁵⁸ Mark Blyth, *Austerity: the history of a dangerous idea*, Princeton university Press, 2013.

⁵⁹ Secondo Blyth: “*Austerity is a form of voluntary deflation in which the economy adjusts through the reduction of wages, prices, and public spending in order to restore competitiveness which is (supposedly) best achieved by cutting the state's budget, debts, and deficits*”.

odierne (come alle passate) teorie economiche ispirate al modello dell'austerità, è rappresentato dal fatto che, esattamente come nel periodo della Grande Depressione del '29, la crisi è stata determinata dal settore privato e solo successivamente, anche se rapidamente, si è estesa al settore pubblico. Ciò nonostante l'attenzione dei commentatori e della maggioranza degli economisti si è spostata sulla pericolosità per gli Stati nazionali di essere portatori di un debito pubblico eccessivo, e si è individuato proprio nel debito pubblico il vaso di Pandora delle crisi economico-finanziarie globali, la ragione principale del loro verificarsi. Questa visione retrospettiva e, si potrebbe affermare, paradossale, che ha ribaltato la ricostruzione storico-oggettiva della realtà, ossia di una crisi del settore privato che si è estesa come metastasi al settore pubblico, e non viceversa, è di fatto assunta e fatta propria dai decisori politici europei per affrontare la crisi globale e disegnare le ricette di politica-economica necessarie per superare il grave momento di difficoltà.

Vi sono Autori⁶⁰ i quali hanno sostenuto e sostengono che l'effetto dell'incremento della spesa pubblica produce conseguenze benefiche sul PIL pari o addirittura inferiori all'ammontare di detto aumento. In altri termini, il moltiplicatore della spesa pubblica sarebbe pari o inferiore a uno. Tuttavia, è necessario precisare che non vi sono evidenze empiriche sufficientemente sicure per ritenere una simile teoria scientificamente valida e, pertanto, non sono largamente accettate⁶¹.

Si può affermare con un ragionevole grado di sicurezza che le ricette di politica economica "classiche" non hanno sinora condotto ad *outcomes* sufficientemente soddisfacenti in ordine al controllo dell'andamento del ciclo economico. In passato, le politiche keynesiane e quelle neo-

⁶⁰ Barro R. and C. J. Redlick, *Macroeconomic Effects from Government Purchases and Taxes*, in *The Quarterly Journal of Economics*, 2011, 126 (1), 51–102.

⁶¹ Si confronti sul punto William Milberg, *A Note on Economic Austerity in Science, Morality, and Political Economy*, in *Social research*, Vol. 80, No. 3, Fall 2013, pag. 699.

keynesiane, nonostante abbiano spesso avuto il merito di dare slancio vitale ad economie stagnanti, hanno al contempo comportato nei fatti uno squilibrio nei conti pubblici statali; similmente, le politiche riconducibili alla cosiddetta *austerity* (neoliberismo e monetarismo), pur avendo avuto il merito di “mettere in ordine” i conti pubblici, si sono rivelate portatrici di un eccesso di rigorismo rivelatosi esiziale proprio per i fondamentali dell’economia dei Paesi nei quali esse hanno trovato applicazione. Il panorama politico-economico odierno, che vede la netta e prevalente implementazione del *mainstream* neoliberista, descrive icasticamente tale assunto. Al rigore finanziario si è accompagnata una perdurante crisi economica dalla quale, ancora oggi, sembra molto difficile uscire.

Alle predette teorie economiche si affianca un Autore⁶² che elaborò una tesi che è stata forse sottovalutata.

Polanyi ha messo in evidenza la contraddittorietà del capitalismo industriale che ha sempre oscillato in modo pericoloso tra quello che l’Autore chiama “fondamentalismo di mercato” e l’eccessivo intervento statale nell’economia. Tali oscillazioni si rendevano necessarie dal momento che le fasi di liberismo più accentuato andavano sempre a creare conseguenze negative sul sistema sociale. In buona sostanza, Polanyi ha osservato che quando il libero mercato ha creato le condizioni idonee a porre in pericolo la coesione sociale (alto tasso di disoccupazione, condizioni lavorative precarie e prive di tutele elevate, ecc.), i governi hanno adottato “contromosse” (per usare un’espressione dell’autore citato) come le correnti anti-*austerity* a cui stiamo assistendo negli ultimi anni. Secondo Polanyi le libertà di mercato devono essere attentamente bilanciate con la cura delle altre libertà, ivi incluse le politiche abitative, l’assistenza sanitaria, l’istruzione, e la previdenza. L’incapacità politica (attuale) di sostenere le

⁶² Karl Polanyi, *The Great Transformation: The Political and Economic Origins of Our Time*, 1944, Farrar & Rinehart.

politiche sulle libertà sociali potrebbe aver largamente contribuito all'attuale collasso economico. A livello macroeconomico, pertanto, egli sostiene che ad una data situazione economico-sociale è necessario rispondere con una contromossa, intesa come insieme di interventi di politica economica di segno contrario e, quindi, anticiclico. In un Paese in difficoltà economico-finanziaria, in definitiva, non si dovrebbero proporre gli schemi dell'austero monetarismo. La storia contemporanea pare non aver minimamente preso in considerazione tali teorie, nonostante il dibattito tra economisti sia più acceso che mai. Sin dal momento dell'inizio della crisi economico-finanziaria del 2008, infatti, è apparso in modo evidente che l'Europa, guidata da una Germania ispirata a modelli economici di stampo ordoliberalista⁶³, avrebbe risposto a dette difficoltà irrigidendo i vincoli di finanza pubblica.

Il mondo globale e il capitalismo⁶⁴ si trovano innanzi ad una sfida epocale: rielaborare i concetti e le definizioni degli schemi economici classici in una chiave innovativa che superi i canoni puramente matematici e che consenta una visione più coerente delle relazioni interne alla società (rapporti tra Stati, mercati, operatori economici e famiglie).

12. La “geometria variabile” dell'adattamento dell'ordinamento interno a quello europeo e internazionale

Tutte le disposizioni normative internazionali ed europee divise sin ora devono successivamente essere recepite all'interno degli ordinamenti degli Stati aderenti/membri.

In Italia si è assistito ad una evoluzione delle modalità di recepimento in

⁶³ In questi termini, Degni M., *La governance europea della finanza pubblica nella grande crisi finanziaria*, in *federealismi.it*, 30 dicembre 2016.

⁶⁴ Una parola che è scomparsa per molti anni dal vocabolario degli economisti (basti pensare che Mankiw nel suo manuale più noto lungo ben 500 pagine non utilizza mai il vocabolo “capitalismo”) e che è riapparsa solo recentemente nel dibattito scientifico.

relazione alle norme costituzionali parametro alle quali riferirsi al fine di consentire l'applicazione interna delle norme sovranazionali.

In particolare, i metodi di recepimento non sono stabiliti dal diritto internazionale medesimo, ma da quello interno, generalmente di rango costituzionale. Anzitutto, si individua nell'art. 10, comma I, della Costituzione italiana la norma che consente il cosiddetto "adattamento automatico". Esso recita che "*l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute*". Tale disposizione si riferisce esclusivamente alle norme internazionali consuetudinarie. In relazione a queste, l'ordinamento italiano subisce una permanente conformazione al diritto internazionale generale.

Per le norme internazionali pattizie, invece, non operando detto principio, ci si è posti in dottrina il problema dell'efficacia di tali disposizioni nell'ordinamento italiano e, nello specifico, del rango gerarchico che le stesse avrebbero assunto. Per lungo tempo si è sostenuto che il rango gerarchico delle norme internazionali pattizie fosse lo stesso delle norme interne adottate per il loro recepimento (legge costituzionale, legge ordinaria, decreto, ecc.). A ciò fanno comunque eccezione i Trattati istitutivi dell'Unione europea i quali, nonostante siano a tutti gli effetti norme internazionali pattizie, hanno goduto e godono tutt'ora di specifica copertura costituzionale nell'art. 11 Cost. che "*consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo*". A cascata anche tutti gli atti normativi derivati dell'Unione godono di particolare privilegio al momento della loro attuazione (o recepimento, si pensi alle direttive UE)

all'interno dell'ordinamento statale⁶⁵.

In realtà, e ormai pacifico che anche le norme internazionali pattizie, diverse da quelle specificamente europee, godono di privilegio rispetto alle norme ordinamentali interne. A seguito della revisione del Titolo V della Costituzione dell'ottobre del 2001, infatti, tutte queste disposizioni pattizie internazionali hanno ottenuto un loro peculiare “ombrello” costituzionale. Ci si riferisce all'art. 117, comma I, Cost., riconosce alle stesse una speciale “resistenza”, atta a farle prevalere su norme successive di pari rango, secondo un principio di specialità *sui generis*.

Le norme internazionali finiscono per fungere da norme interposte nell'eventuale giudizio di costituzionalità della Corte rispetto ad atti normativi primari in contrasto con le prime. Ebbene, la Corte costituzionale valuterà illegittime (e quindi non conformi a Costituzione) le leggi interne antinomiche rispetto a quelle internazionali, purché queste ultime siano a loro volta conformi alla Carta fondamentale italiana.

In conclusione, se sul fronte europeo/internazionale continuiamo ad assistere a un processo di integrazione a “geometria variabile”⁶⁶, anche nell'ordinamento interno avviene, *mutatis mutandis*, un recepimento differenziato. Sul fronte europeo, i processi di unificazione hanno successi alterni: talvolta i Paesi europei riescono a “comunitarizzare” le scelte politiche, talaltra sono costretti a seguire la strada alternativa del metodo intergovernativo (si veda da ultimo il *fiscal compact*). Sul fronte interno, l'ordinamento italiano deve conformarsi a quello internazionale in modo adeguato alle cangianti sembianze che quest'ultimo assume. Tutto ciò avviene nell'alveo di un complicato dialogo tra le Corti (interna ed europee)

⁶⁵ Esse si collocano a metà strada tra la Costituzione interna e la norma di rango primario, essendo sovraordinata a quest'ultimo in base al principio di primazia (si veda per tutte la sentenza della Corte di Giustizia Costa contro Enel del 15 luglio 1964).

⁶⁶ Cfr. Grimaldi L., *Costituzionalizzazione del principio di equilibrio dei bilanci e possibile rilancio del ruolo dello Stato nell'ordinamento composito europeo*, in AIC, n.1/2015.

che si compone di continui bilanciamenti tra interessi in gioco.

12.1. La problematica della Costituzione economica europea

La Costituzione economica è formata da quel complesso di principi fondamentali sui quali si basano in un ordinamento giuridico i particolari istituti giuridici che reggono i processi di produzione e distribuzione della ricchezza. La costituzione economica italiana del 1948 è stata oggetto di profonde modificazioni anche grazie all'ingresso nell'ordinamento interno dei principi comunitari⁶⁷.

La visione aggiornata del mercato, quale motore della crescita economica e sociale, è stata acquisita in un secondo momento, grazie all'ingresso nell'ordinamento italiano dei principi comunitari. L'adesione ai trattati europei ha segnato un netto mutamento del clima culturale, il quale a sua volta si è tradotto, in una prima fase, nella produzione di letture aggiornate della costituzione economica; in una seconda fase, nella elaborazione di leggi per la tutela e la promozione del mercato (come, per esempio, la Legge n. 287 del 1990 sull'istituzione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato o la Legge n. 481 del 1995 che disciplina le Autorità di regolazione nei servizi di pubblica utilità); infine, nella terza e ultima fase, nella formulazione di “nuove disposizioni costituzionali” che hanno recepito il principio dell'economia sociale di mercato⁶⁸.

L'ideologia primigenia comunista che permeava la Costituzione repubblicana è stata nel tempo abbandonata. Ciò è avvenuto abbracciando apertamente i principi liberisti. Il mercato concorrenziale si è collocato al centro della discussione politica e culturale.

Il diritto originario e derivato europeo, nonché il continuo flusso

⁶⁷ Amato G., *Il mercato nella Costituzione*, in AA.VV., *La Costituzione economica*, Padova, 1997.

⁶⁸ Damiani P., *Elementi di diritto pubblico dell'economia*, Roma, Aracne Editrice, 2009.

giurisprudenziale della Corte di Giustizia hanno ridisegnato completamente la Carta del 1948. Si può affermare che oggi essa è pressoché irriconoscibile⁶⁹.

Oggi l'idea forte della Costituente di una prevalenza della proprietà e della iniziativa economica pubblica è decisamente abbandonata.

Evidentemente, l'affermazione dei principi europei ispirati a modelli politici, economici e culturali anche molto diversi (se non di segno opposto) da quelli sottostanti alla nostra Costituzione metteva in luce il problema della loro stessa compatibilità con la Costituzione italiana.

Nel corso della storia si sono affacciate tesi diverse in relazione all'intreccio tra costituzione economica italiana e costituzione economica europea.

In base a un primo orientamento la Costituzione economica italiana era improntata a una filosofia di tipo interventista e totalmente scevra dell'enunciazione dei principi di concorrenza e/o sussidiarietà⁷⁰. In base a questo indirizzo, la Costituzione italiana non racchiude in sé il modello dell'economia di mercato e neppure il generale principio della concorrenza.

In base a un secondo orientamento, diremo maggiormente ottimista, veniva proposta una visione neoliberale della Costituzione repubblicana⁷¹. Quest'ultima presenterebbe, infatti, impronta chiaramente favorevole al mercato. Tutti i precetti capitalistici essenziali sarebbero ivi contenuti: proprietà privata, contratto e libertà economica; repulsione per la pianificazione in economica, possibilità per il legislatore di adottare azioni in chiave antimonopolistica; enunciazione di due principi vincolanti per il governo, ossia la stabilità monetaria (prevista dall'articolo 47) e l'equilibrio finanziario del bilancio pubblico (articolo 81).

⁶⁹ De Vergottini G., *La Costituzione economica italiana: passato e attualità*, in *societalibera.org*.

⁷⁰ Quadrio Curzio A., *Perché rifare la Costituzione economica italiana*, Bologna, Il Mulino, 1996; D'Atena A., *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quaderni costituzionali*, 2001.

⁷¹ Boggetti G., *La Costituzione economica italiana*, Milano, Giuffrè, 1995.

Oggi, però, tali letture tendono a perdere attualità poiché non si può che riscontrare una netta svolta alla luce dei principi comunitari e, in particolare, del principio dell'economia sociale di mercato introdotto nell'art.2 TUE dal Trattato di Lisbona⁷². Oggi, dunque, si può affermare che l'attuale costituzione economica italiana si ispira al modello della economia sociale di mercato.

Per ciò che concerne la compatibilità tra le due Costituzioni economiche, italiana ed europea, il contrasto c'è stato e forse c'è ancora. Per esempio, la Costituzione italiana ammetteva il ricorso a politiche protezionistiche, quando quella europea lo nega in modo forte. La ragione di tale divergenza è racchiusa nella storia della Costituzione. Quella italiana redatta in un frangente di adattamento tra apertura verso l'esterno e stabilità interna; quella europea nell'epoca della globalizzazione economica.

In conclusione, i principi costituzionali in materia economica si desumono oggi non solo dalla Costituzione italiana, ma anche e soprattutto dai trattati europei.

Si può affermare che oramai è certo che l'Unione svolge un ruolo dominante d'integrazione che rende pressoché impossibile distinguere nettamente tra la costituzione economica europea e quelle nazionali, queste ultime fondendosi nella prima in un continuo processo di trasformazione⁷³. In tutto ciò il ruolo delle Alte Corti europee appare fondamentale nel ridisegnare i contorni delle Costituzioni economiche⁷⁴.

⁷² Per un esplicito richiamo del principio dell'economia sociale di mercato si veda anche la Comunicazione della Commissione 2008/0412

⁷³ In questo senso, Cassese S., *La nuova Costituzione economica*, Bari-Roma, Laterza, 1998; per una opinione contraria, Irti N., *L'ordine giuridico del mercato*, Bari-Roma, Laterza, 1998.

⁷⁴ Vengono subito alla mente le plurime casistiche sottoposte all'attenzione della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di tutela del diritto di proprietà. Il contenuto di tale diritto è stato di fatto ampliato dalla copiosa giurisprudenza della Corte, e le Costituzioni, non solo quella italiana, si sono dovute adeguare.

13. Una riforma costituzionale “emergenziale”

Occorre ora porre particolare attenzione a quanto accaduto nel corso dell’anno 2012 in Italia., perché è indubitabilmente accaduto qualcosa di particolare e unico rispetto al passato.

Il nostro Paese ha “deciso” di recepire il contenuto essenziale del Trattato internazionale noto con il nome di “*fiscal compact*” attraverso una revisione della Costituzione e segnatamente degli articoli 81, 97, 117 e 119. Come già ricordato era lo stesso Patto fiscale a richiedere agli Stati aderenti di mettere mano alle loro Carte fondamentali per assicurare la corretta applicazione delle nuove disposizioni economico-finanziarie. E così è stato fatto. La Legge costituzionale 24 aprile 2012, n.1, ha recepito quanto sottoscritto dall’Italia in sede internazionale.

Le ragioni che hanno spinto il legislatore costituzionale ad adottare una profonda revisione della parte di costituzione economica riguardante il bilancio dello Stato, ma anche il rapporto tra Stato, regioni ed enti locali, non possono essere individuate nel semplice fatto che il *fiscal compact* richiedeva espressamente che tale intervento.

La spiegazione va forse ricercata nel contesto economico globale in cui tale revisione si innesta⁷⁵. A partire dalla crisi finanziaria, che tutti ricordano, innescata tra il 2007 e il 2008 a seguito del fallimento della banca d’affari statunitense Lehman Brothers e dello scopperciamento del vaso di Pandora che ha fatto esplodere la bolla dei crediti/debiti immobiliari (crisi dei mutui *sub-prime*), e quindi nella emergenza di fare fronte comune ai devastanti effetti domino che tali eventi suscitarono in tutto il mondo (ma in particolare in Europa), si è avviato un processo di normazione a livello sovranazionale teso a introdurre vincoli stringenti economico-finanziari. Peraltro, queste

⁷⁵ Appare del tutto evidente che la revisione costituzionale del 2012 recepisce quanto deciso in sede internazionale, ma resta che le ragioni di un così evidente addensamento di regole fiscali a livello internazionale ed europeo a partire dal 2008 in avanti deve trovare specifiche giustificazioni.

regole sempre più minute e cogenti sono state originariamente concepite come antidoto politico-istituzionale ad una crisi economico-finanziaria erroneamente intestata all'aumento incontrollato dei debiti pubblici.

La dottrina si è interrogata e si interroga sulle ragioni profonde che hanno spinto il legislatore costituzionale a recepire i *dikat* provenienti dagli organismi internazionali ai quali, per verità, aderiamo spontaneamente.

C'è chi ha sostenuto⁷⁶ che la legge di revisione costituzionale non possa essere ricondotta al banale obbligo giuridico di matrice sovranazionale, ma che essa debba considerarsi determinata da una obiettiva esigenza politica di assicurazione dei mercati. Tale impostazione, peraltro, critica nei tempi e nel metodo la scelta del legislatore, affermando che la Costituzione è "cosa molto delicata, da maneggiare con cura e con attenta riflessione". Inoltre, non convince del tutto l'idea che per rispondere alle turbolenze che agitano i mercati e alle speculazioni finanziarie si debba rispondere con interventi di riassetto istituzionale così profondi.

Invece, secondo altri⁷⁷, la revisione costituzionale del 2012 ha come ragioni fondanti e persegue al tempo stesso più obiettivi. Anzitutto, conferire rango costituzionale alla disciplina dei Trattati UE in materia finanziaria; avvicinare l'Italia ai Paesi europei che avevano all'epoca già recepito le nuove regole sulla finanza pubblica; infine, segnare una discontinuità nel governo della finanza pubblica.

A prescindere dalla tesi che si voglia sostenere, resta indubitabile il fatto che la revisione operata nel 2012 è stata adottata per far fronte ad una situazione di carattere emergenziale sotto pressione dei mercati finanziari e della Comunità internazionale, e ciò quantunque tali obblighi discendessero dagli impegni assunti in sede internazionale.

⁷⁶ Brancasi A., *L'introduzione del principio del cd. pareggio di bilancio: un esempio di revisione affrettata della Costituzione*, in *forumcostituzionale.it*, 10 gennaio 2012.

⁷⁷ Cabras D., *Il pareggio di bilancio in Costituzione; una regola importante per la stabilizzazione della finanza pubblica*, in *forumcostituzionale.it*, 27 gennaio 2012.

Inoltre, appare anomalo aver introdotto direttamente nella Carta costituzionale concetti e temi estratti direttamente dalle discipline economiche (fasi avverse e fasi favorevoli del ciclo economico; indebitamento netto, sostenibilità del debito). Tale circostanza rappresenta una indubbia e assoluta novità per la nostra esperienza costituzionale.

14. La Legge costituzionale 24 aprile 2012, n. 1: la revisione dell'art. 81 Cost. e l'introduzione dell'equilibrio di bilancio

Per recepire nell'ordinamento italiano quanto disposto dal Trattato sulla stabilità, il coordinamento e la *governance* nell'unione economica e monetaria, il nostro Paese ha scelto di seguire la strada segnata da modifiche pervasive e profonde dell'intero assetto istituzionale: la revisione costituzionale.

La Legge costituzionale n.1 del 2012 reca in sé novità importanti.

Il nuovo articolo 97 Cost. stabilisce che tutte “le pubbliche amministrazioni, in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, assicurano l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico”. La norma non fa altro che estendere a tutte le amministrazioni pubbliche i principi fondamentali a cui si ispira l'intera revisione costituzionale.

Il nuovo articolo 81 Cost. afferma che “Lo Stato assicura l'equilibrio tra le entrate e le spese del proprio bilancio, tenendo conto delle fasi avverse e delle fasi favorevoli del ciclo economico”. Trattasi di un obiettivo di pareggio (o per meglio dire equilibrio) da intendersi, per espressa dizione della norma, come strutturale. Ciò significa che non siamo di fronte ad un dato contabile nominale, nel qual caso avremmo parlato di pareggio nominale, ma bensì di un equilibrio che tiene conto delle alterne fasi del ciclo economico. Tale valore, in definitiva, non solo non è esattamente zero, ma è inoltre ammessa, in talune circostanze, una deviazione dall'equilibrio. Normalmente, per conseguire tale “pareggio”, lo Stato non può fare ricorso

al mercato finanziario attraverso l'indebitamento. Tale divieto è espresso dall'art. 81, comma II, Cost. il quale prevede che "il ricorso all'indebitamento è consentito solo al fine di considerare gli effetti del ciclo economico e, previa autorizzazione delle Camere adottata a maggioranza assoluta dei rispettivi componenti, al verificarsi di eventi eccezionali".

Ricorrere all'indebitamento da decisione sostanzialmente libera (nella prassi del nostro paese assai frequente) diventa, dunque, un'eccezione costituzionalmente condizionata: è consentito solo per far fronte agli effetti del ciclo economico e previa specifica autorizzazione delle Camere, autorizzazione che deve essere adottata con maggioranza assoluta dei componenti e solo laddove si verificano eventi eccezionali.

Appare evidente come la discrezionalità politica dello Stato sia nuovamente orientata verso gli obiettivi stabiliti dalle istituzioni europee⁷⁸.

La revisione costituzionale del 2012 ridefinisce il complessivo quadro del riparto delle competenze tra Stato e regioni, riassegnando al livello statale la "armonizzazione dei bilanci pubblici"⁷⁹, competenza che, a seguito della revisione del Titolo V Cost. del 2001, era stata attribuita alla competenza concorrente Stato-regioni. Inoltre, il nuovo art. 119 Cost. condiziona ora le politiche degli enti territoriali al vincolo del "rispetto dell'equilibrio di bilancio", con un'aggiunta: la previsione che gli enti regionali e locali "concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea". Come si è visto, lo Stato può decidere di ricorrere all'indebitamento tenendo conto del ciclo economico e solo in ragione di eventi eccezionali. Per le regioni e gli enti locali, invece, trova conferma la "vecchia" disposizione costituzionale in base alla quale esse possono adottare decisioni di indebitamento (ossia ricorrere al mercato finanziario) solo per la copertura di spese per

⁷⁸ Morrone A., *Pareggio di bilancio e stato costituzionale*, in AIC, n.1/2014.

⁷⁹ In tal senso l'art. 117, comma II, lett. e), Cost.

investimento. A ciò viene però aggiunta una importante postilla. Al ricorrere di dette circostanze, le regioni e gli enti locali devono definire piani di ammortamento e comunque l'indebitamento è consentito "a condizione che per il complesso degli enti di ciascuna Regione sia rispettato l'equilibrio di bilancio". Appare evidente che quest'ultima disposizione consente un ridisegno complessivo del rapporto tra regione e autonomie locali, rilanciando il ruolo di programmazione e di governo regionale.

Tutta la disciplina di dettaglio, diciamo di esecuzione e attuazione, della Legge costituzionale n.1/82012 è demandata ad un'apposita legge che qualcuno ha definito "organica". L'art. 81, comma VI, Cost. stabilisce che "il contenuto della legge di bilancio, le norme fondamentali e i criteri volti ad assicurare l'equilibrio tra le entrate e le spese dei bilanci e la sostenibilità del debito del complesso delle pubbliche amministrazioni sono stabiliti con legge approvata a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera, nel rispetto dei principi definiti con legge costituzionale".

Detta legge è la numero 243 del 24 dicembre 2012 e nel prosieguo se ne esaminerà il contenuto.

14.1. La trasformazione della legge di bilancio

A seguito della revisione dell'art. 81 Cost., la legge di bilancio ha subito alcune trasformazioni.

Tra i cambiamenti apportati possiamo annoverare modifiche formali e modifiche sostanziali. Si tratta certamente di una modifica formale il fatto che la copertura finanziaria delle spese debba essere fornita non più "indicando" i mezzi per farvi fronte, bensì "provvedendo" a tali mezzi: ciò non significa altro che rafforzare quanto già da tempo stabilito dalla Corte costituzionale, ossia che la valutazione della copertura sia attendibile. Appare davvero azzardato tentare di sostenere che questa differenza verbale sottenda la volontà di prescrivere la precisa corrispondenza a consuntivo tra

la spesa da coprire ed i mezzi a tal fine utilizzati e pretenda, in tal modo, di sanzionare come incostituzionali le leggi per le quali questa corrispondenza risulti *ex post* mancante, nonostante la valutazione di copertura sia attendibile in relazione alla situazione esistente ed ai dati disponibili al momento della approvazione della legge.

Un secondo cambiamento di natura formale è rappresentato dal fatto che la copertura deve essere data non più alle “nuove o maggiori spese”, bensì ai “nuovi o maggiori oneri”: anche in questo caso la modifica serve quasi solo per recepire quanto da sempre asserito dalla Corte costituzionale, ossia che l’obbligo in questione riguarda anche la riduzione delle entrate.

Si è innanzi ad un intervento sostanziale per ciò che concerne il fatto che all’obbligo della copertura sia sottoposta “ogni legge” e non più “ogni altra legge” che, nella formulazione del 1948: la portata della modifica sta quindi nel prescrivere anche alla legge di bilancio l’obbligo della copertura.

La portata innovativa di questa norma risiede certamente nel fatto che anche la legge di bilancio può ora prevedere nuovi o maggiori oneri al pari di ogni altra legge. Ma pare potersi sostenere anche che la legge di bilancio, che fino alla revisione del 2012 aveva avuto la possibilità di non provvedere alla copertura di spese “non nuove” cioè già consentite dall’ordinamento ma non determinate nel loro ammontare, oggi debba invece provvedere alla copertura anche di queste.

15. La legge ordinaria “rinforzata” recante il contenuto della legge di bilancio e i principi fondamentali in materia di equilibrio di bilancio: legge 24 dicembre 2012, n. 243

Tale legge costituisce l’attuazione di quanto disposto dal novellato articolo 81, sesto comma, Cost. e gode di particolare resistenza in quanto essa può essere modificata solo da un’altra legge successiva adottata con le procedure

previste dal medesimo art.81 Cost⁸⁰. Tale legge, che qualcuno ha definito organica⁸¹, fissa l'intera disciplina di dettaglio della legge di bilancio, dando finanche le diverse definizioni di concetti che, come si è già detto in precedenza, appartengono a categorie prettamente economico-finanziarie.

Vediamo il contenuto di queste legge "rinforzata". All'art. 3, comma I, la legge 243/2012, nell'evocare l'art. 97 Cost., specifica che le Pubbliche Amministrazioni sono chiamate a concorrere ad assicurare l'equilibrio dei bilanci. Esso corrisponde all'obiettivo di medio termine. A sensi del successivo comma III, i documenti di programmazione finanziaria e di bilancio avranno il compito di fissare gli obiettivi del saldo del conto consolidato (il cui valore viene stabilito in base ai criteri impartiti dall'ordinamento europeo) congruenti al conseguimento del citato obiettivo di medio termine o al rispetto del percorso di avvicinamento a quest'ultimo in caso di eventi eccezionali.

Dalla lettura di queste disposizioni si comprende che l'equilibrio dei bilanci si considera effettivamente conseguito, allorché il saldo strutturale risulti essere uguale all'obiettivo di medio termine, ovvero quando assicura il rispetto del percorso di avvicinamento. Tradotto in numeri, ai sensi delle regole del *fiscal compact* l'equilibrio è raggiunto se si sia in presenza di uno scostamento massimo pari allo 0,5% del prodotto interno lordo (o all'1% in caso di rapporto tra debito e PIL inferiore al 60% e con bassi rischi di

⁸⁰ Cfr. articolo 1, comma II, Legge n.243/2012.

⁸¹ Nardini M., *La Legge n.243/2012 e l'adeguamento dell'ordinamento nazionale alle regole europee di bilancio*, in *osservatoriosullefonti.it*, fasc.1/2013. L'Autore sottolinea, infatti, che a) il procedimento per l'approvazione della legge è in vario modo aggravato (essendo richiesto il voto favorevole da parte della maggioranza dei componenti delle Camere); b) la riserva ad essa di una serie di materie, tra cui quelle più direttamente connesse all'attuazione della Carta costituzionale (contenendo tale legge "disposizioni per l'attuazione del principio del pareggio di bilancio ai sensi dell'art. 81, sesto comma, della Costituzione"); c) la sua sottoposizione alle sole norme costituzionali, potendo essa resistere all'abrogazione da parte di una fonte ordinaria che insista sulla medesima materia (essendosi espresso nel senso l'art. 1 della legge stessa). Mancherebbe solo il requisito formale della distinzione dalle altre leggi ordinarie.

sostenibilità a lungo termine delle finanze pubbliche), tenendo conto, altresì, dell'eventuale impatto significativo sui conti determinato dalle riforme strutturali.

Abbiamo, dunque, avuto la riprova di quanto si era già accennato. Il saldo strutturale consolidato risulta in “equilibrio” sulla base degli accordi presi in sede europea: ciò significa che il saldo strutturale non dovrà essere necessariamente in perfetto pareggio (pareggio nominale), ma bensì pari a un valore che sia in linea con detti impegni.

Per quanto riguarda la riduzione di 1/20 all'anno dello *stock* di debito esistente per i Paesi meno virtuosi (ossia quelli che presentano un rapporto debito/PIL superiore al 60%), occorre dire che la legge prevede vincoli meno stringenti per il rispetto di tale parametro. Infatti, per il comprendere se il parametro della sostenibilità del debito sia stato rispettato si deve tenere conto delle misure *una tantum* a differenza di quanto accade per il parametro del *deficit*. Inoltre, è a stessa normativa europea che esclude l'avvio automatico della Procedure per disavanzi eccessivi a carico del Paese che non rispetti tale vincolo in quanto si deve considerare non soltanto l'effetto del ciclo economico e gli eventi eccezionali (come definiti, se così possiamo dire, all'art. della Legge n.243/2012), ma anche di alcuni “fattori significativi”, legati alle condizioni socio-economiche del Paese e, in particolare, alle condizioni del settore privato, come precisato dal regolamento UE n. 1177/2011.

La Legge n.243/2012 prevede poi che nel caso in cui il Governo, nei documenti di programmazione finanziaria e di bilancio, registri rispetto all'obiettivo programmatico uno scostamento negativo del saldo strutturale, con riferimento al risultato dell'esercizio precedente ovvero, in termini cumulati, ai risultati dei due esercizi precedenti, pari o superiore allo scostamento considerato significativo dall'ordinamento dell'Unione europea e dagli accordi internazionali in materia, ad esclusione degli scostamenti

autorizzati ai sensi dell'articolo 6 (circostanze eccezionali), ne evidenzia l'entità e le cause e indica contestualmente misure tali da assicurare, almeno a decorrere dall'esercizio finanziario successivo a quello in cui è stato accertato lo scostamento, il conseguimento dell'obiettivo programmatico strutturale. Si tratta dei meccanismi di correzione degli scostamenti negativi del saldo strutturale di bilancio.

Le circostanze eccezionali al ricorrere delle quali sono consentiti gli scostamenti temporanei del saldo strutturale dall'obiettivo programmatico sono elencate all'art. 6 della Legge n.241/2012. In particolare, si intendono eventi eccezionali:

- a) periodi di grave recessione economica relativi anche all'area dell'euro o all'intera Unione europea;
- b) eventi straordinari, al di fuori del controllo dello Stato, ivi incluse le gravi crisi finanziarie nonché le gravi calamità naturali, con rilevanti ripercussioni sulla situazione finanziaria generale del Paese.

Peraltro, al ricorrere di tali eventi, il Governo deve seguire un procedimento specifico che coinvolge finanche le istituzioni europee, e nello specifico la Commissione, che prevede appunto il parere della Commissione europea e la deliberazione delle Camere sulla relazione che il Governo stesso presenta al fine di essere autorizzato a procedere. Il Governo deve indicare la misura e la durata dello scostamento, nonché stabilire le finalità alle quali destinare le risorse disponibili in conseguenza dello scostamento e definire il piano di rientro verso l'obiettivo programmatico.

Qualche osservatore ha sostenuto che alla locuzione “eventi eccezionali” sarebbero riconducibili anche le spese necessarie al fine di garantire la tutela dei diritti e la coesione sociale⁸².

Non pare potersi condividere una simile interpretazione eccessivamente

⁸² Morrone A., *Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa*, in *Quaderni Costituzionali*, 2014, fasc. 1.

estensiva e che esula dal dettato normativo contenuto sia nella disciplina sovranazionale (Trattato SCG nell'UE) e dalla legge di revisione costituzionale, ma vieppiù si pone in netto contrasto con il dettato dell'art. 6 della legge n. 243/2012 di attuazione dell'art. 81, comma 6, Cost. che individua le categorie di eventi eccezionali in: a) periodi di grave recessione economica relativi anche all'area dell'euro o all'intera Unione europea; b) eventi straordinari, al di fuori del controllo dello Stato, ivi incluse le gravi crisi finanziarie nonché le gravi calamità naturali, con rilevanti ripercussioni sulla situazione finanziaria generale del Paese.

15.1. Le misure destinate a Regioni ed Enti locali

Come già ricordato, la novità principale in materia di Regioni ed Enti locali è la possibilità per i medesimi, e a differenza dello Stato, di ricorrere all'indebitamento esclusivamente per finanziare spese di investimento. Tuttavia le operazioni di indebitamento devono essere effettuate sulla base di apposite intese concluse in ambito regionale che garantiscano l'equilibrio complessivo degli enti territoriali a livello regionale⁸³. Ciò significa che, rispetto al passato, viene affidato alla regione un ruolo preminente di coordinamento e controllo dell'operato tutti i livelli di governo sotto ordinati ad essa. Vengono, in buona sostanza, ridisegnati i confini di competenze e attribuzioni tra i livelli di governo in cui si articola la Repubblica.

Viene poi stabilito il generale principio del concorso delle regioni e degli enti locali con lo Stato nell'assicurare la sostenibilità del debito del complesso delle amministrazioni pubbliche ai sensi dello stesso articolo 12 della Legge n.243/2012, nonché, secondo modalità definite con legge dello Stato, nel rispetto dei principi stabiliti dalla presente legge.

A seguito della revisione costituzionale del 2012 si è assistito ad una nuova definizione dei confini interistituzionali; non solo tra Stato e Unione

⁸³ Si confronti sul punto l'art. 10 della Legge n.243/2012.

europea, ma anche tra Stato ed entità subnazionali. Nel caso dell'Italia, da un lato vi è un ricentralizzazione di competenze (si veda la materia dell'armonizzazione dei bilanci che passa da concorrente ad esclusiva statale), dall'altro sembra farsi spazio una maggiore responsabilizzazione soprattutto delle regioni che sono chiamate insieme agli altri livelli di governo tutti a concorrere alla sostenibilità finanziaria e al raggiungimento dell'equilibrio di bilancio, ma acquisiscono anche un ruolo di supervisore di ultima istanza in relazione al raggiungimento degli obiettivi di bilancio dei livelli di governo subordinati alla regione medesima (Comuni, Città Metropolitane).

15.2. Coordinamento tra novella costituzionale e (mancata) attuazione della riforma del federalismo fiscale

L'intenzione del legislatore della revisione costituzionale del 2001, con la creazione del nuovo art. 119, era quella di assicurare a Regioni ed autonomie locali quella maggiore autonomia nell'ottica di creare un vero federalismo fiscale, o comunque un regime di autonomia funzionale alla genesi di un modello di ripartizione dei sacrifici volto alla soddisfazione dei bisogni di protezione dei cittadini e all'accrescimento del benessere degli stessi⁸⁴.

In situazioni di emergenza economica in sistemi conformati dalla globalizzazione e dalla istituzionalizzazione di entità in qualche modo sovraordinate agli Stati (come nel caso dell'Unione europea), accade che si inneschi un significativo incremento dei limiti alla sovranità statale. Per meglio dire, accade sovente che si verifichi un accentramento delle sedi decisionali a cui si accompagna, conseguentemente, un netto impoverimento delle competenze e dei poteri dei livelli intermedi. Ciò significa che non

⁸⁴ In questi termini Terracciano G., *La revisione del Titolo V della Costituzione: nuovi equilibri tra livelli di governo e il coordinamento della finanza pubblica*, in *federalismi.it*, n.10/2015.

solo la sovranità statale è erosa, ma si attua anche un riaccentramento dai livelli decentrati subnazionali verso lo Stato (ossia da regioni ed enti locali verso lo Stato).

Con la revisione costituzionale del 2012 si è assistito, nei fatti, ad un ulteriore e netto *revirement* nell'assetto delle relazioni interistituzionali tutto a discapito delle entità subnazionali. Sembrerebbe delinearci oramai da tempo un quadro istituzionale in cui lo Stato, attraverso le regole finanziarie, costruisce la propria figura di soggetto giuridico affidatario della funzione di tutela delle esigenze unitarie, con inevitabile sacrificio dei possibili profili di sviluppo⁸⁵ del pluralismo territoriale.

Già col Patto di stabilità interno si è avuta una gestione della finanza pubblica nettamente orientata dal livello di governo statale. Infatti, gli obiettivi di riduzione dei disavanzi sono stati previsti di anno in anno senza alcuna possibilità di adattare i contenuti del Patto alle molteplici realtà degli enti territoriali.

È pur vero che le regioni, a seguito della novella costituzionale del 2012, hanno acquisito il ruolo di soggetto responsabile della costruzione di un equilibrio finanziario territorialmente articolato, ma in ogni caso con quella riforma si è confermata la capacità dello Stato di far valere di imperio gli stretti lacci finanziari che, inevitabilmente, si ripercuotono sul grado di autonomia delle regioni medesime⁸⁶.

15.3. Il concorso dello Stato al finanziamento di LEP e funzioni fondamentali

⁸⁵ Sul punto si veda Di Carpegna Brivio E., *Quali prospettive per le autonomie locali dopo l'introduzione dell'equilibrio di bilancio?*, in *federalismi.it*, n.17/2015; Della Cananea G., *Il Patto di stabilità e le finanze pubbliche nazionali*, in *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 2001, fasc.4; Rivosecchi G., *Procedure finanziarie e vincoli del Patto di stabilità e crescita*, in *Le procedure finanziarie in un sistema istituzionale multilivello*, a cura di Di Gaspare G. e Lupo N., Milano, 2005.

⁸⁶ Per un confronto sul punto Jorio E., *Quanto peserà la legge attuativa del pareggio di bilancio sull'attività delle regioni ed enti locali*, in *astrid-online.it*.

Occorre dare atto di una disposizione normativa introdotta con la Legge n.243/2012, la quale parrebbe configurarsi come un intervento (direi l'unico) in favore delle autonomie territoriali. L'art. 11, infatti, prevede la creazione di un Fondo straordinario per il concorso dello Stato al finanziamento dei livelli essenziali e delle funzioni fondamentali inerenti ai diritti civili e sociali. L'operatività di tale Fondo, tuttavia, è strettamente correlata all'andamento del ciclo economico e al verificarsi di eventi eccezionali. Nello specifico le autonomie territoriali potranno ricorrere a tale Fondo solo nelle fasi avverse del ciclo o in presenza di una o più circostanze eccezionali che giustifichino il suo utilizzo.

Suscita qualche perplessità il tipo di composizione del Fondo. Esso si alimenta, per ciò che concerne la partecipazione statale, di parte delle risorse derivanti dal ricorso all'indebitamento consentito dalla correzione per gli effetti del ciclo economico del saldo del conto consolidato. Ma il ricorso all'indebitamento da parte dello Stato, come già ricordato in precedenza, è rigorosamente subordinato e condizionato alla sussistenza di fasi avverse del ciclo economico o ad eventi eccezionali. Siamo di fronte quindi a un sistema involuto ed improntato ad una evidente rigidità.

Generica affermazione, infine, per quanto concerne la dotazione del Fondo: *“L'ammontare della dotazione del Fondo è determinato nei documenti di programmazione finanziaria e di bilancio, sulla base della stima degli effetti dell'andamento del ciclo economico, tenendo conto della quota di entrate proprie degli enti di cui all'articolo 10, comma 1, (le somme ottenute dagli enti territoriali attraverso il ricorso all'indebitamento, ndr) influenzata dall'andamento del ciclo economico”*. Tali previsioni sono generiche e insoddisfacenti.

In conclusione, bisogna riconoscere che da un lato i vincoli economico-finanziari europei “imposti” negli ultimi anni hanno certamente comportato una significativa compressione della discrezionalità politica nazionale, ma

d'altro lato, per ciò che concerne le autonomie territoriali italiane, il riaccostamento di competenze e funzioni è stato frutto di precise scelte politiche da parte dello Stato, e ciò anche perché l'Unione europea agisce sulla base di dati aggregati e non particolari⁸⁷.

16. La protezione dei diritti sociali nel diritto europeo

Si è visto che la dimensione sociale è stata nel corso dell'evoluzione normativa dell'Europa un tratto apparentemente non essenziale e di fatto posposto rispetto alla tutela e alla protezione delle libertà economiche. La posizione dei padri fondatori dell'Europa, tuttavia, era molto lontana dall'argomento, ancora oggi abbastanza in voga, che vedeva l'affermazione dello "stato sociale" come impeditivo della realizzazione del libero mercato, poiché esso non solo costa denaro, e molto, ma anche perché esso distorcerebbe alcune decisioni economiche fondamentali.

Sin dal Trattato CECA, infatti, i Padri fondatori avevano l'intenzione di costruire il grande progetto europeo su solide basi di protezione dello Stato sociale. A riprova di ciò, si pensi al fatto che l'unico vero limite all'affermazione del superiore principio della libera concorrenza (ancora oggi il "faro guida" che illumina quasi ogni decisione adottata in sede europea) era il pericolo che si venissero a creare fenomeni di *dumping* sociale, ovverossia situazioni in cui gli Stati con maggior livello di tutela previdenziale e più alte retribuzioni fossero obbligati a ripiegarsi verso il basso per stare al passo, se così può dirsi, con i sistemi dei Paesi meno evoluti e con livelli di protezione assai inferiori.

È poi nel Trattato di Roma che si sono attuate ulteriori misure volte al sostegno delle politiche sociali. Si garantì un aiuto, infatti, a mantenere il

⁸⁷ Per una disamina di tale aspetto si veda Salerno G.M., *Dopo la norma costituzionale sul pareggio di bilancio: vincoli e limiti all'autonomia finanziaria delle regioni*, in *quaderni costituzionali*, n.3/2012.

tenore di vita delle popolazioni agricole a livelli accettabili. E ciò fu conseguito attraverso il controllo del mercato e la limitazione della concorrenza. Ciò nonostante, il Trattato, al suo art. 51, lasciava inalterato il sistema delle competenze (esattamente come oggi), in base al quale le politiche sociali erano e rimanevano di esclusiva attribuzione statale.

Se si guarda alla volontà autentica dei padri fondatori, quindi, non si scorge alcuna indifferenza sociale, nessun intento di dare maggiore rilievo alle dinamiche naturali del mercato a discapito della protezione sociale. Vi era semmai, nella mente dei padri fondatori europei, quella utopia, ancora oggi lontana dal realizzarsi, di armonizzare verso l'alto i sistemi di *welfare* in forza della costruzione del contesto europeo. Un'utopia virtuosa perché avente come obiettivo quello del superamento, e comunque dell'attenuazione, delle disuguaglianze sociali e, quindi, degli squilibri e delle diseconomie.

Quell'originario obiettivo ha visto momenti di compimento, improvvisi arresti e finanche arretramenti. L'esperienza rivela che il maggior ostacolo al suo conseguimento è insito proprio nella logica stessa di quei Trattati fondativi (per esempio le decisioni prese all'unanimità) e al fallimento della costituzionalizzazione europea.

Ma è con Maastricht, Trattato ispirato alla logica dei limiti massimi imposti al deficit pubblico e al tasso di inflazione dei singoli Stati, e con la conseguente forte limitazione di autonome politiche macroeconomiche statali, che la flessibilità dei sistemi di protezione sociale si afferma come valore, come espressione di modernità, in opposizione a quello che veniva (come viene oggi) visto come il vizio antico del *deficit spending* nei singoli Paesi.

È proprio quello spirito di Maastricht che continua a veleggiare in Europa e finanche a rafforzarsi con le novelle del Trattato: dalle rigidità del Patto di stabilità come strumento di vincolo e di controllo sulle scelte economico-

monetarie, al Trattato sulla stabilità, coordinamento e *governance* nell'Unione economica e monetaria adottato con metodo intergovernativo e rafforzatore dei vincoli già introdotti precedentemente.

Ci si trova innanzi ad un perpetuo contrasto tra due forze tra loro uguali ma contrarie: da una parte l'autoregolazione del mercato, che preme sugli *standard* di garanzia dei diritti sociali nei confini dei singoli Stati, confini inidonei ad impedire fasi di pronunciata erosione, e dall'altra la costruzione di un sistema europeo di garanzia degli stessi diritti, in una logica costituzionale.

17. Rinvio: riflessi delle regole economico-finanziarie sul servizio sanitario e sulla tutela del diritto alla salute.

Si anticipa in questa sede ciò che sarà oggetto di più approfondita disamina nel prosieguo del presente lavoro per ciò che concerne il tema dei riflessi, diretti e indiretti, che i sempre più stringenti vincoli economico-finanziari possono determinare sul livello di soddisfazione di uno dei più rilevanti diritti sociali che le società moderne conoscono: il diritto alla salute.

Da un lato si diviseranno le implicazioni della “morsa finanziaria” sull'ordinamento interno, con riferimento all'erogazione del servizio sanitario nazionale e alla tutela del diritto alla salute in Italia; dall'altro lato si cercherà di ricostruire in quali termini tali regole abbiano determinato e determinino mutamenti nelle relazioni interistituzionali tra Unione europea, Stato ed entità subnazionali con precipuo riferimento alla programmazione e all'organizzazione dei servizi sanitari e alla tutela della salute. Inoltre, si tenterà di dare una risposta alla possibile affermazione di un autentico “Pilastro Europeo dei Diritti Sociali”. Se e in quale misura è concepibile che l'Unione si faccia carico di fissare le politiche generali che gli Stati membri devono seguire in materia di tutela della salute e se sia configurabile una forma di erogazione di prestazioni sanitarie da parte dell'Unione. Tali

considerazioni saranno sviluppate anche alla luce dei più recenti interventi normativi e programmatici europei come la direttiva 2011/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2011, concernente l'applicazione dei diritti dei pazienti relativi all'assistenza sanitaria transfrontaliera e il Programma dell'UE in materia di salute (2014-2020) "Salute per la crescita" [Regolamento UE n. 282/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, sulla istituzione del terzo programma d'azione dell'Unione in materia di salute (2014-2020) e che abroga la decisione n. 1350/2007/CE].

Uno dei metodi attraverso il quale potrebbe essere attuabile una più cogente politica di integrazione in materia di protezione dei diritti sociali e, in particolare, ai fini della tutela della salute umana, è il cd. *Open Method of Coordination* (OMC). Sin dal 2004 si discute nelle istituzioni europee di ricorrere, proprio in materia sanitaria, all'adozione di tale metodo al fine di sviluppare e modernizzare i servizi sanitari in Europa e i metodi di finanziamento (ad ulteriore dimostrazione di quanto questi due temi sono inevitabilmente intersecati tra loro). Quanto sia percorribile tale metodo di creazione di *soft law*, la sua efficacia, i suoi pregi e i difetti, sarà oggetto di disamina in questo scritto.

Ciò che appare da subito chiaro, in ogni caso, è che il controllo "maniacale" della spesa pubblica, generato da tutti i provvedimenti (internazionali, europei e nazionali) finora analizzati, si intreccia inestricabilmente con i diritti sociali e in modo peculiare con il diritto alla salute, il quale rischia di essere compromesso quantitativamente e qualitativamente proprio dall'attuazione di quei vincoli sopra richiamati.

Una parte della dottrina si è spinta a sostenere le disposizioni della revisione costituzionale del 2012 potrebbero finanche precludere al decisore pubblico di ricorrere all'indebitamento anche per finanziare quelle spese che potrebbero comportare un vantaggio in termini di crescita economica per le

future generazioni e ciò a causa dei forti vincoli nell'ammontare delle spese che è consentito allo Stato di compiere⁸⁸.

Il rilancio degli investimenti pubblici può essere visto anche in chiave di maggiori garanzie sociali. La spesa pubblica si atteggierebbe a guisa di grimaldello per sbloccare il rilancio dell'economia stagnante e come strumento di protezione del *welfare state*. Le politiche di *austerity*, infatti, sono andate a colpire le voci di spesa pubblica in modo indiscriminato. La politica può certamente scegliere in quale direzione effettuare le manovre di bilancio, potendo perseguire un equo contemperamento tra esigenze di bilancio e protezione di un livello minimo delle prestazioni sociali e in particolare della tutela della salute attraverso l'erogazione delle prestazioni sanitarie, ma il problema in momenti di congiunture economiche come quelle attuali è legato alla crescita economica. Senza crescita non si ha sufficiente capacità di spesa.

⁸⁸ Cfr. De Grazia D., *L'introduzione del principio del pareggio di bilancio in Costituzione (tra vincoli europei e zelo del legislatore)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2012. È evidente che il problema può essere letto in termini inversi: si veda Luciani M., *Generazioni future e distribuzione temporale della spesa pubblica*, in *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale*, a cura di Bifulco R.-D'Aloia A., Napoli, 2008, secondo cui l'indebitamento deve comunque essere sostenibile, poiché in caso contrario si genererebbe il problema opposto di lasciare in eredità alle future generazioni l'elevato debito pubblico.

CAPITOLO II

SALUTE E SANITÀ ITALIANE ALLA PROVA DEI NUOVI VINCOLI FINANZIARI

1. Problematiche attuali e future per la sanità italiana nei periodi di “austerità”

La questione delle questioni in materia di tutela del diritto alla salute e in materia di sanità, il nodo gordiano che ancora oggi nessuno è riuscito a sciogliere, è certamente rappresentato dalla difficile relazione sussistente tra tutela ed esercizio di detto essenziale diritto sociale (esercizio che avviene mediante l'erogazione di prestazioni sanitarie), sostenibilità finanziaria e stabilità dei conti pubblici.

Una “soluzione alessandrina” pare decisamente lontana dall'essere anche solo individuata e persino immaginabile. Come si vedrà, forse essa non sarebbe neppure auspicabile, poiché la tutela di un diritto tanto rilevante è materia complessa e articolata e la relazione tra detto diritto con gli altri valori costituzionali in gioco deve essere saggiamente ponderata.

Il macroproblema testé evidenziato porta con sé una serie di precipitati che nel presente capitolo si cercherà di analizzare con un intento di ricostruzione sistematica.

Innanzitutto, appare dirimente stabilire se gli interventi in materia sanitaria debbano essere visti come straordinari al verificarsi di situazioni eccezionali, ovvero debbano divenire ordinari e strutturali anche al fine di consentire una più agevole gestione proprio nei momenti di crisi. In secondo luogo, è necessario individuare quali possono essere gli strumenti concreti per avere successo nella difficile arte di contemperare le esigenze di bilancio e di sostenibilità finanziaria con gli standard quantitativi e qualitativi della “macchina” sanitaria. Tra questi possono individuarsi le riforme organiche

di riorganizzazione del servizio sanitario, i meccanismi di compartecipazione dei cittadini e degli utenti alla spesa sanitaria (intesa tanto in relazione alle spese per visite e interventi, quanto alle spese farmaceutiche), i tanto discussi piani di rientro regionali, ecc.

Si tratta di temi sempre attuali proprio per la fondamentale considerazione svolta poc'anzi circa la utopistica e velleitaria ipotesi che qualcuno possa avere successo nella definizione di un paradigma risolutivo. Il dibattito è, invece, più che mai vivo e coinvolge tra l'altro, come si avrà modo di approfondire nell'ultima parte di questo lavoro, un assetto dimensionale che sfugge dal controllo dello Stato nazionale e si colloca in uno spazio europeo e persino internazionale. Per comprendere come si giunge al livello sovraordinato, appare necessario tratteggiare gli elementi essenziali dell'organizzazione del servizio sanitario del nostro paese e al grado di giustiziabilità raggiunto dalla nostra Corte costituzionale e dal nostro ordinamento giudiziario.

2. Il diritto alla salute nella dimensione nazionale: natura giuridica del diritto e suoi confini

Preliminarmente ed al precipuo fine di divisare in modo organico e coerente il sistema sanitario italiano, si ritiene necessario fornire un quadro definitorio sul diritto alla salute, sia come lo stesso è concepito nell'ordinamento giuridico-costituzionale domestico, sia dal punto di vista dell'ordinamento europeo ed internazionale. A tale ultimo proposito, è fatto notorio, anche per chi non ha alcuna dimestichezza con il sapere giuridico-economico, che la dimensione sovranazionale permea oramai quasi ogni aspetto della vita di tutti coloro che rientrano nello spazio comune europeo. Tali influenze possono essere più o meno invasive, più o meno dirette, ma di certo si ripercuotono inevitabilmente su istituzioni, mercati e persone che compongono il nostro Paese. Diviene, dunque, inevitabile fornire una

definizione del diritto alla salute come concepito dagli ordinamenti sovranazionali, poiché questa si fonde e si integra con i principi enucleati al livello nazionale.

L'evoluzione dello stato di diritto ha condotto gli attori giuridici ad individuare accanto ai diritti di libertà anche i diritti sociali, detti diritti di seconda generazione. Questi diritti hanno trovato il naturale addentellato costituzionale nel principio di uguaglianza, principio che non è più ritenuto in contrasto col principio di libertà, ma si atteggia al contrario a guisa di migliore specificazione di quest'ultimo. Tra i diritti sociali proprio il diritto alla salute e, quindi, il diritto a ricevere cure sanitarie, viene considerato diritto fondamentale dell'individuo e ha acquistato la stessa rilevanza dei diritti di libertà (prima generazione).

Peraltro, si sottolinea come nel progetto originario della nostra Carta fondamentale non era previsto l'inserimento del concetto di fundamentalità del diritto alla salute. L'Assemblea costituente nel corso dei lavori inserì nel progetto di Costituzione tale asserzione, consentendo che il diritto alla salute assurgesse ad un così elevato rango di protezione⁸⁹.

Il diritto alla salute trova una sua prima e fondamentale collocazione all'interno della Costituzione italiana. L'art. 32 Cost. recita che "*La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti*". Questa asserzione non fornisce una definizione puntuale di cosa debba intendersi per diritto alla salute, ma si limita ad indicare alcuni elementi essenziali e caratterizzanti tale diritto: esso è considerato un diritto fondamentale dell'individuo e quindi un diritto che spetta a ciascun individuo in quanto tale; ma esso è anche interesse della collettività, e ciò significa che il bene salute è individuato dai costituenti in funzione sociale: esso è al contempo bene individuale e bene comune nel quale coincidono fini individuali e fini

⁸⁹ Si veda la Seduta del 24 aprile 1947, in *Atti Ass. Cost.*, pagg. 3295 ss.

sociali. Da tali considerazioni, che apparentemente potrebbero sembrare mere astrazioni giuridiche, discendono importanti conseguenze in termini pratici. Si pensi alla possibilità di sottoporre a restrizioni il diritto (individuale) alla salute nel caso in cui sia assolutamente indispensabile garantire e proteggere la salute collettiva. Tali limitazioni possono tradursi nell'imposizione di trattamenti sanitari obbligatori imposti per legge, purché effettuati nel rispetto della persona umana⁹⁰.

La Corte costituzionale ha avuto modo di definire il diritto alla salute come un “*diritto primario e fondamentale*” che impone “*piena ed esaustiva tutela*”. Detta tutela si manifesta in situazioni giuridiche soggettive differenti a seconda della natura e della tipologia di salvaguardia che l'ordinamento costituzionale assicura al “*bene dell'integrità e dell'equilibrio fisici e psichici della persona umana in relazione ai rapporti giuridici cui in concreto inerisce*”⁹¹.

Dalla concezione del diritto alla salute come diritto individuale ed interesse collettivo la Corte costituzionale⁹² trae anche l'ulteriore conclusione in base alla quale si finisce per ampliare la dimensione della pienezza ed esaustività della tutela. “*La tutela della salute riguarda la generale e comune pretesa dell'individuo a condizioni di vita, di ambiente e di lavoro che non pongano a rischio questo suo bene essenziale*”. Tale essenziale specificazione comporta, quindi, che la tutela della salute si estrinseca non solo come pretesa soggettiva attiva, ma anche come diritto negativo a non vedere leso, o anche solo messo in pericolo, il proprio diritto alla salute da comportamenti altrui.

Si è così enunciato un principio in base al quale il diritto alla salute deve

⁹⁰ Cfr. articolo 32, comma II°, Cost.

⁹¹ Cfr. Corte cost., 26 luglio 1979, n. 88, in Giur. cost., 1979, p. 656; 14 luglio 1986, n. 184, in Giur. cost., 1986, p. 1430; 18 dicembre 1987, n. 559, in Giur. cost., 1987, p. 3505; 3 novembre 1988, n. 1011, in Giur. cost., 1988, p. 4830; 27 dicembre 1988, n. 992, in Giur. cost., 1988, p. 4673; 22 giugno 1990, n. 307, in Giur. cost., 1990, p. 1874.

⁹² Cfr. Corte cost., 20 dicembre 1996, n. 399, in Giur. cost., 1996, p. 3646.

essere tutelato quantomeno in relazione a quel “*nucleo essenzialissimo della posizione protetta*”⁹³, che costituisce quello *standard* minimo di tutela oltre al quale ogni compressione o limitazione esogena non può essere legittima. Tale importantissimo principio opera come un limite al potere discrezionale politico (come tale ampio e libero) di determinare l’ampiezza della tutela del diritto alla salute, temperando tra l’altro, e allo scopo che in questa sede interessa in modo precipuo, esigenze di garanzia dell’equilibrio di bilancio e scelte di politica sociale.

Il diritto alla salute trova, inoltre, copertura costituzionale nell’articolo 2 Cost., in quanto diritto fondamentale poiché “*La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell’uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l’adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*”, nonché nell’articolo 3 Cost., essendo tale diritto intimamente connesso al valore della dignità umana, in base al quale “*Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l’eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l’effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all’organizzazione politica, economica e sociale del Paese*”.

Nella sua accezione positiva, il diritto alla salute trova applicazione pratica nell’erogazione delle prestazioni sanitarie. In altri termini, l’esplicazione costituzionale degli articoli 2, 3 e 32 Cost. si manifesta nella creazione del Servizio sanitario nazionale e, dunque, nell’azione diretta e concreta da parte dello Stato, degli altri livelli di governo della Repubblica e dalle altre Istituzioni coinvolte, volta a tutelare il diritto alla salute dei singoli e

⁹³ Corte cost., 26 febbraio 1998, n. 27, in Giur. cost., 1998, p. 148.

dell'intera comunità a cui essi appartengono.

La dimensione spaziale del diritto alla salute si estende sino a tutelare gli indigenti, cioè coloro che non hanno la possibilità né di contribuire alla spesa sanitaria attraverso la fiscalità generale, né di versare la quota di compartecipazione alla spesa in base alla propria capacità reddituale (ossia il *ticket*).

Tuttavia, come meglio si approfondirà nella parte dedicata al ruolo della Corte costituzionale nella definizione e delimitazione del diritto alla salute e dei conseguenti risvolti sulla erogazione delle prestazioni sanitarie, tale diritto rientra a pieno titolo tra i cosiddetti diritti condizionati. Il loro esercizio e la loro tutela è condizionata (non già subordinata, si badi) dalle risorse organizzative e finanziarie disponibili in un dato momento temporale; ciò in ragione della necessità di proteggere altri valori costituzionali, di pari rango rispetto al diritto alla salute, consistenti nella stabilità finanziaria e nell'equilibrio di bilancio⁹⁴. Il tema, pertanto, è di stretta attualità e naturalmente acquisisce maggiore rilevanza nei momenti di "difficoltà" economico-finanziaria come quello dal quale il nostro Paese, come anche molti altri, sta faticosamente cercando di uscire.

3. Il diritto alla salute nella legislazione comunitaria/europea

Una prima fondamentale tutela del diritto alla salute a livello internazionale nel secondo dopoguerra è stata sancita dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo firmata a Roma nel 1950. La CEDU in realtà non protegge direttamente il diritto alla salute dell'uomo ma assicura una tutela indiretta di detto diritto per il tramite di altri diritti fondamentali a partire dal diritto alla vita (articolo 2), sino ad arrivare al diritto al rispetto della vita privata e familiare (articolo 8).

⁹⁴ Quest'ultimo divenuto cogente all'indomani dell'entrata in vigore della legge di revisione costituzionale del 20 aprile 2012, n. 1.

Tuttavia, occorre ricercare la genesi del diritto alla salute di concezione prettamente europea in altre fonti. L'atto europeo (all'epoca comunitario) primigenio in materia di protezione della salute umana può essere individuato proprio nell'Atto Unico Europeo analizzato all'inizio del primo capitolo della presente trattazione. Nel 1987 le istituzioni europee introdussero per la prima volta nel diritto comunitario il tema della salute. Tale diritto, tuttavia, era strettamente correlato alla protezione del luogo di lavoro e, pertanto, la Comunità Economica Europea non aveva l'obiettivo di tutelare la salute umana intesa come valore assoluto, scisso dalla protezione di altri diritti. I lavori iniziati nel 1987 sfociarono nella "Carta sociale" del 1989 con la quale le istituzioni comunitarie affermarono che all'interno del mercato unico gli aspetti sociali non potevano essere considerati meno rilevanti di quelli prettamente economici.

Con l'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam, è stato introdotto un nuovo art. 152 (in sostituzione al precedente art. 129) dedicato integralmente alla sanità pubblica. Tale base normativa ha consentito alla (allora) Comunità europea di intraprendere ogni misura più idonea a garantire un livello elevato di tutela della salute umana. Tra le materie di cooperazione tra i Paesi membri l'articolo contemplava non solo le "malattie e i grandi flagelli", ma anche tutte le cause di pericolo per la salute umana. Ci si poneva, inoltre, un obiettivo generale di medio-lungo termine consistente nel miglioramento della sanità pubblica comunitaria.

A livello europeo il diritto alla salute ha trovato poi una espressa e fondamentale tutela nella Carta di Nizza del 2000, ossia la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, il cui articolo 35, rubricato "Protezione della salute", recita: *"Ogni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali. Nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di*

protezione della salute umana”. Come è noto, però, tale Carta fondamentale è stata considerata parte del diritto internazionale pattizio sino al 2009, anno in cui, con l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, essa è entrata a pieno titolo nel diritto dell’Unione, acquistando pari rango gerarchico dei trattati istitutivi.

Il Trattato di Lisbona del 2007 ha previsto una vera e propria “clausola sociale” che ha imposto l’obbligo, nell’adottare le politiche dell’Unione, di tenere conto dei requisiti sociali. Oggi la base normativa è rappresentata dall’art. 168 TFUE, rubricato “Sanità pubblica”. Il Trattato di Lisbona ha decisamente rafforzato la rilevanza della materia della politica sanitaria. Infatti, pur restando una materia di competenza dei singoli Stati membri (competenza dell’Unione solo di completamento e coordinamento), all’Unione è attribuito il rilevante compito di migliorare la sanità pubblica in termini di prevenzione e gestione delle malattie, limitazione delle fonti di pericolo per la salute umana e armonizzazione delle strategie sanitarie degli Stati membri.

Hanno fatto seguito ulteriori provvedimenti normativi, che verranno esaminati nel prosieguo della presente trattazione: direttiva sulla sanità transfrontaliera, programma per la salute europeo 2014/2020, risoluzioni e raccomandazioni per la creazione di un pilastro europeo per i diritti sociali.

4. Le riforme del sistema sanitario italiano

Il diritto costituzionale alla salute di cui all’art. 32 Cost, come delineato e definito poc’anzi, non ha trovato alcuna attuazione nell’ordinamento italiano per trent’anni sino alla legge istitutiva del Servizio Sanitario Nazionale del 1978.

L’ordinamento sanitario italiano ha conosciuto negli anni diverse riforme, ognuna delle quali è stata segnata da alcuni passaggi fondamentali che hanno mutato, anche profondamente, gli assetti istituzionali, il quadro

costituzionale di riferimento e le modalità operative attraverso le quali si è andato a tutelare il diritto alla salute e ad erogare le prestazioni sanitarie.

Nel percorso riformatore, come si vedrà, si è voluto dare particolare attenzione agli aspetti della sostenibilità finanziaria della spesa sanitaria. Tale questione è infatti divenuta centrale nel dibattito dottrinale e giurisprudenziale a partire dall'introduzione (*recte*, attuazione costituzionale) del principio universalistico nell'erogazione delle prestazioni sanitarie. Evidentemente, tale momento ha segnato, come si vedrà, un autentico spartiacque tra il sistema previgente al 1978 e quello successivo.

Di qui si sono succeduti (e tutt'oggi si assiste a nuovi interventi) continui "cambi di rotta" e correzioni legislative ed organizzative finalizzati a contemperare l'assistenza sanitaria universale con le esigenze di bilancio e la sostenibilità finanziaria dei singoli enti ed istituzionale nel suo complesso.

Di seguito si diviseranno i passaggi salienti che hanno segnato la storia del sistema sanitario italiano, soffermandosi in modo particolare sugli aspetti relativi alla compatibilità dei vari modelli proposti e delle scelte compiute dal legislatore con le sempre impellenti esigenze di sostenibilità finanziaria.

Tuttavia, si vedrà come la crisi economico-finanziaria dell'ultimo decennio, unitamente all'affermazione netta di politiche economiche all'insegna dell'*austerità*, abbiano fortemente influenzato anche le scelte politiche interne, comportando nella maggior parte dei casi tagli alla spesa pubblica corrente, ivi comprese le voci relative alla spesa per il sociale con precipuo riferimento alla spesa sanitaria. I più recenti interventi normativi, infatti, si sono tradotti in tagli (lineari) di spesa che hanno messo a dura prova la tenuta del livello di protezione sociale raggiunta dal nostro Paese.

4.1. Il sistema assicurativo obbligatorio precedente al 1978

In epoca antecedente l'anno 1978, la tutela della salute nel nostro Paese aveva come fondamento un meccanismo di protezione assicurativo-

previdenziale e, conseguentemente, il livello di soddisfazione dello stesso era subordinato, ed interdipendente, alla condizione lavorativa. Il diritto alla salute non era configurato come diritto universale e di cittadinanza in senso autentico.

Le origini storiche degli enti assicurativi (le cosiddette Casse Mutue) sono da ricondurre alle società operaie ottocentesche. In quel periodo storico, com'è noto, non vi erano garanzie sociali. Coloro i quali avevano le possibilità economiche per pagare una adeguata assistenza sanitaria erano tutelati; tutti gli altri (le classi meno abbienti della società, fra le quali certamente rientrava la classe operaia) non potevano fare altro che rivolgersi alle Opere Pie ed alla beneficenza della borghesia.

La classe operaia, ossia i lavoratori salariati, decisero conseguentemente di unirsi e raccogliere le risorse finanziarie necessarie per assicurarsi contro i rischi sanitari. Si diede così l'impulso alla creazione di una fitta ed ampia rete di protezione mutualistica. Si creò, in buona sostanza, un *welfare* popolare, dal basso.

Nel corso della prima metà del '900 le Società di Mutuo soccorso sopravvissero, nonostante l'emergere delle organizzazioni sindacali e politiche. Con l'avvento dell'epoca fascista le predette associazioni furono ricondotte d'imperio al controllo statale.

Il processo di centralizzazione e accorpamento avviato dal regime fascista finì per accentuare, anziché eliminare, le disuguaglianze. In luogo dell'estensione delle tutele, si giunse ad assicurare una protezione esclusivamente commisurata ai contributi versati ed alla posizione lavorativa raggiunta all'interno della società.

Di talché il sistema forniva una copertura assicurativa solo ad alcune categorie, quindi parziale, con accentuate sperequazioni tra i percettori che potevano così accedere solo ad alcuni servizi e cure.

In un simile contesto, il sistema sanitario era dunque finanziato direttamente

dai lavoratori salariati i quali godevano delle prestazioni sanitarie in tanto in quanto erano lavoratori, non già cittadini. Gli Enti ospedalieri ricevevano i pagamenti dagli Enti mutualistici che, peraltro, accumularono nei decenni debiti assai consistenti, dal momento che non erano in grado di coprire integralmente i costi sostenuti per le cure dei propri associati.

Nel percorso di avvicinamento alla “rivoluzione” del 1978, si è assistito all’istituzione del Ministero della sanità, scorporato dal Ministero dell’interno⁹⁵, alla riforma del sistema degli ospedali, questi ultimi trasformati in enti pubblici⁹⁶, all’estinzione dei debiti contratti dagli enti mutualistici in via di soppressione con gli ospedali e il trasferimento delle competenze in materia di assistenza ospedaliera alle Regioni⁹⁷.

4.2. L’istituzione del Servizio Sanitario Nazionale

La legge 23 dicembre 1978, n. 833 costituì una vera rivoluzione dell’ordinamento sanitario. La legge sopprime il sistema mutualistico e istituì il Servizio Sanitario Nazionale (SSN) con decorrenza dal 1° luglio 1980.

Come già accennato, tale intervento normativo costituì indubbiamente una netta accelerazione del processo di implementazione del precetto costituzionale fissato all’art. 32 Cost., ossia della gratuità e universalità delle cure sanitarie. Prevalse, in buona sostanza, una visione solidaristica che consentì di estendere le tutele a tutti, e non solo a talune categorie di soggetti⁹⁸. Accanto a questi principi si affermò anche quello di globalità, il quale significa che non si deve prendere in considerazione la singola

⁹⁵ Ad opera della legge 13 marzo 1958, n. 296 sotto il Governo Fanfani II.

⁹⁶ La legge 12 febbraio 1968, n. 132 rese pubblici gli ospedali che fino a quel momento erano per lo più controllati da enti di assistenza e beneficenza. Da quel momento gli enti ospedalieri videro disciplinata per legge la loro organizzazione, la programmazione a livello nazionale e decentrato, nonché gli strumenti e le modalità per il loro finanziamento.

⁹⁷ Ciò avvenne a seguito dell’entrata in vigore della legge 17 agosto 1974, n. 386

⁹⁸ Ciò in applicazione e attuazione di un altro principio fondamentale, ossia quello di uguaglianza fissato dall’art. 3 Cost.

malattia, ma la persona nel suo complesso, implicando con ciò la necessità di collegare tra loro tutti servizi sanitari (prevenzione, cura e riabilitazione). Il metodo di finanziamento della sanità ricadde così sulla fiscalità generale. Tutti i cittadini/contribuenti erano chiamati a partecipare al finanziamento del servizio sanitario che avrebbe erogato, da quel momento in avanti, prestazioni sanitarie per tutti.

La legge 833/78, pur avendo profondamente innovato l'ordinamento sanitario italiano e nonostante abbia rappresentato l'autentico avvio dell'*iter* di attuazione dell'art. 32 Cost., generò alcune criticità importanti. Anzitutto sono stati evidenti i problemi relativi all'improvviso, e spesso fuori controllo, incremento della spesa a causa di una gestione amministrativa irrazionale. È evidente che il fatto di rendere universale l'accesso alle prestazioni sanitarie comportò un aumento della spesa complessiva assai ingente. Inoltre, gli organi politici ebbero il compito di affidare gli incarichi interni alle USL. Infatti, gli organi delle USL (Assemblea generale, Comitato di gestione e Collegio dei revisori) erano nominati direttamente o indirettamente da organi politici. Infine, si assistette ad una netta centralizzazione delle risorse nel bilancio dello Stato e le USL furono finanziate esclusivamente dallo Stato medesimo, attraverso criteri che privilegiarono la spesa storica, con conseguenti inevitabili inefficienze.

Le inefficienze delle spese e, quindi, il dissesto finanziario divenne grave soprattutto perché vi era una dicotomia tra il soggetto che spendeva (Regioni) e il soggetto che finanziava (Stato).

D'altro canto, il tema della sostenibilità finanziaria di un sistema come quello che si andò a delineare in Italia, ispirato nel suo impianto essenziale al modello "*Beveridge*"⁹⁹, non poteva che divenire centrale nel dibattito

⁹⁹ Si tratta dei sistemi che prediligono il finanziamento pubblico attraverso la destinazione di una quota della fiscalità generale alla spesa sanitaria (Servizio Sanitario Nazionale), in contrapposizione al modello "*Bismark*", tipico dei sistemi mutualistici, in cui il finanziamento pubblico avviene attraverso un prelievo obbligatorio attraverso l'imposizione

dottrinale e giurisprudenziale, dal momento che per garantire a tutti una copertura sanitaria si è dovuto necessariamente ancorare il metodo di finanziamento alla fiscalità generale.

Le predette criticità portarono infatti alla crisi del sistema ideato nel 1978 e alla necessità di intervenire con atti legislativi correttivi delle diverse storture che si manifestarono nel corso del tempo.

4.3. L'aziendalizzazione (nominalistica) del SSN

Dopo aver constatato che il sistema delineato nel 1978 aveva manifestato forti criticità anche a seguito delle crisi finanziarie degli anni ottanta, si intraprese all'inizio degli anni novanta la strada per una seconda riforma della sanità italiana.

Obiettivi dichiarati furono quelli di delineare una profonda riorganizzazione dell'intero sistema sanitario, attraverso un cambiamento della natura giuridico-organizzativa delle istituzioni coinvolte, implementare le competenze delle regioni e attribuire maggiore autonomia alle unità Sanitarie Locali.

Il primo degli interventi normativi di "seconda generazione" fu il D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, recante il riordino della disciplina in materia sanitaria, a monte del quale era stata approvata la legge di delegazione 23 ottobre 1992, n. 421. Il decreto 502/92 fu poi modificato ad opera del D.Lgs. 7 dicembre 1993, n. 517. Le importantissime novità introdotte ad opera di detta ultima normativa consistettero: nella chiara assegnazione allo Stato di pregnanti compiti di pianificazione sulla materia sanitaria mediante l'adozione del Piano Sanitario Nazionale (triennale); nella elaborazione ed

di contributi sociali. Il modello cosiddetto "*Beveridge*" nasce in seguito al Rapporto di Lord Beveridge del 1942 al Parlamento inglese sulla necessità di rivedere il precedente sistema "bismarkiano" in seguito alle profonde crisi sociali conseguenti alla Grande Depressione del 1929. Il Rapporto condusse all'adozione del SSN britannico dal quale successivamente trasse ispirazione il nostro Paese.

elencazione, sempre da parte dello Stato, dei “livelli uniformi di assistenza sanitaria”, consistenti in una serie di prestazioni sanitarie che il SSN doveva garantire obbligatoriamente a tutti, ma comunque nel rispetto delle dotazioni finanziarie definite annualmente attraverso le leggi finanziarie. Ogni altra prestazione sanitaria, esorbitante dai confini dei livelli uniformi, era da considerarsi non obbligatoria e attribuita alle competenze delle regioni quanto al suo finanziamento; nell’attribuzione alle Regioni di un’estesa autonomia in materia di programmazione sanitaria, di finanziamento e controllo di tutte le attività sanitarie delle USL; nella trasformazione delle Unità Sanitarie Locali in vere e proprie aziende regionali (e non più articolazioni comunali), dotate di propria personalità giuridica, nonché di autonomia organizzativa, amministrativa e patrimoniale; nell’elaborazione di un meccanismo di finanziamento delle prestazioni fondato sulla remunerazione delle prestazioni sanitarie rese in base ad un tariffario predeterminato in sede regionale; nella scissione tra prestazioni sanitarie e interventi socio-assistenziali, attribuendo le prime alla competenza delle ASL e ponendo i secondi a carico degli enti locali.

La riforma in esame avviò un chiaro processo di trasformazione noto con il nome di “aziendalizzazione”. Il termometro di tale evoluzione era rappresentato dai fattori di mercato introdotti (caratteristica tipica dell’impresa privata), dalla crescente autonomia organizzativa, amministrativa e patrimoniale attribuita alle aziende sanitarie, nonché dalla rivoluzione nella struttura dei modelli gestionali.

Va ricordato, inoltre, che, accanto alla “aziendalizzazione” delle Unità Sanitarie Locali, la seconda riforma sanitaria rese possibile l’accreditamento delle strutture private nell’alveo del SSN, rendendo queste ultime parte del meccanismo e non solo entità complementari e sussidiarie.

Il sentiero di innovazione del comparto sanitario conobbe una terza fase attraverso la riforma sanitaria avviata dal D.Lgs. 19 giugno 1999, n. 229,

recante norme per la razionalizzazione del SSN (la legge di delegazione era la n. 419 del 30 novembre 1998).

La predetta norma, meglio nota come decreto Bindi, si pose come scopo, da un lato, quello di rendere più incisiva la aziendalizzazione già inaugurata nel 1992, d'altro lato, si volle "imprenditorializzare" le USL e gli ospedali che avrebbero potuto da quel momento costituirsi in aziende con personalità giuridica pubblica, mediante un atto di diritto privato. Si decise, infine, di rafforzare i meccanismi di responsabilizzazione sui risultati.

Tutte le predette riforme sono state segnate da un lento percorso che ha condotto il sistema verso una sempre maggiore autonomia regionale anche in campo finanziario. Dapprima l'eliminazione del controllo preventivo di legittimità, poi il riconoscimento alle regioni di sempre maggiori metodi di autofinanziamento, potendo le stesse aumentare i contributi sanitari, le tasse locali e le compartecipazioni alla spesa sanitaria. E ancora l'introduzione dell'IRAP (ad opera del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446) e dell'addizionale IRPEF (sempre ad opera del decreto del 1997). Infine, attraverso l'eliminazione dei trasferimenti dallo Stato, rimpiazzati dalla compartecipazione regionale a quote di tributi erariali, nonché mediante le risorse immesse nel fondo perequativo nazionale.

4.4. I modelli di gestione basati sull'accentramento nel reperimento delle risorse e sul decentramento della spesa, il d.lgs. 56/2000 e la revisione costituzionale del Titolo V

Le riforme appena descritte hanno avviato, dunque, sotto il profilo finanziario e della gestione della spesa, quel processo di graduale abbandono del modello basato sull'accentramento nella collezione delle risorse necessarie al finanziamento della spesa sanitaria e della periferizzazione dei centri di spesa, in favore del (più efficiente e responsabilizzante) sistema di decentramento sia di entrata che di uscita.

Tali riforme hanno avuto il culmine con l'entrata in vigore del D.Lgs. 18 febbraio 2000, n. 56 (recante disposizioni in materia di federalismo fiscale) e con la successiva legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

I modelli precedenti a quello che si andò a delineare dall'anno 2000 in avanti avevano generato complessità circa l'uniformità territoriale delle prestazioni, principio cardine della riforma del 1978, e hanno spesso comportato una evidente sottostima del fabbisogno delle strutture sanitarie. Da ciò è discesa la creazione di disavanzi finanziari che si sono, successivamente, trasposti nei celeberrimi ripiani a piè di lista da parte del governo centrale.

Con l'avvento del primo decreto sul federalismo fiscale e della revisione costituzionale (in particolare del Titolo V), il legislatore affianco all'autonomia di spesa delle regioni, una sempre maggiore autonomia di entrata. Ciò fu possibile grazie all'assegnazione alle regioni di quote di compartecipazione ai tributi erariali, eliminando i trasferimenti statali, e tentando quindi di implementare quel principio di responsabilizzazione finanziaria delle regioni, le quali ultime sarebbero poi state onerate di ripianare i debiti nel caso di eccesso di spesa rispetto ai "tetti" concordati con lo Stato in termini aggregati.

La riforma del Titolo V della Costituzione, in particolare, ha riformulato gli assetti relativi al riparto di competenze tra Stato e regioni, protagonisti nella disciplina e regolazione dei servizi sanitari. Conformemente a quanto gradualmente introdotto nel corso degli anni '90, la revisione costituzionale del 2001 ha modificato l'art. 117 Cost., demandando allo Stato, quale competenza esclusiva, la "*determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale*"¹⁰⁰, ed affidando al contempo alla

¹⁰⁰ In questi termini l'art. 117, II° co. lett. m, Cost.

competenza concorrente Stato-Regioni la “*tutela della salute*”¹⁰¹.

Con questo nuovo quadro costituzionale di riferimento, pur avendo come unico obiettivo garantire un livello uniforme delle prestazioni sanitarie essenziali su tutto il territorio della Repubblica¹⁰², il sistema sanitario è divenuto decentrato. Le regioni hanno acquisito una centralità ed un ruolo decisivo nella gestione della sanità, anche perché hanno potuto decidere come impiegare anche le risorse attribuite loro dal Fondo Sanitario Nazionale, necessario per coprire i costi dei LEA.

4.5. I piani di rientro dal debito sanitario e i ripiani a piè di lista

Una delle storture maggiormente significative, ancora oggi, del sistema sanitario italiano è il tema del ripiano statale dei debiti sanitari regionali.

Quella responsabilizzazione a cui si è fatto cenno più sopra si presenta più come un predicato astratto che una concreta e attuale realtà. Infatti, il costante ripiano a piè di lista dei debiti sanitari regionali non fa altro che agevolare il perpetuo finanziamento delle inefficienze e degli sperperi nelle attività gestorie. I piani di rientro rappresentano, al contempo, il culmine del coordinamento tra Stato e regioni nel settore sanitario ma, senz’altro, anche un momento di grande sacrificio per le autonomie regionali¹⁰³.

Le cause dell’indebitamento sanitario italiano sono molteplici. Tra queste vanno certamente annoverate l’accumulo nel tempo di eccessivi *deficit* di bilancio che, assommata tra loro, hanno generato ingenti *stock* di debito; il fatto di essere ricorsi al metodo della spesa storica per finanziare la sanità,

¹⁰¹ Così recita l’art. 117, III° co. Cost. In precedenza il presente articolo indicava la materia “dell’assistenza e sanitaria e ospedaliera” ed era certamente assai più riduttiva rispetto all’odierna formulazione.

¹⁰² I cosiddetti Livelli Essenziali delle Prestazioni.

¹⁰³ Le parole sono di Belletti M., *I livelli essenziali delle prestazioni alla prova del coordinamento della finanza pubblica. Alla ricerca della perequazione perduta*, in *L'erogazione della prestazione medica tra diritto alla salute, principio di autodeterminazione e gestione ottimale delle risorse sanitarie*, Sesta M. (a cura di), S. Arcangelo di Romagna (RN), Maggioli Editore, 2014.

criterio che ha premiato le regioni meno virtuose, nei fatti deresponsabilizzandole; aver conservato un tipo di assistenza proiettata quasi esclusivamente sulle strutture ospedaliere, nonostante le evidenti inefficienze, non avendo tenuto in debita considerazione quali fossero le principali voci del fabbisogno sanitaria, ossia i costi del personale, la spesa farmaceutica e i costi relativi all'acquisizione di beni e servizi¹⁰⁴.

La fonte normativa del Piano di rientro, di elaborazione statale, è l'art. 28, commi 11 e 12, della Legge n. 448/1998. Dagli accordi tra Stato e Regioni successivi all'anno 2000, divengono chiari alcuni paradigmi: il primo è rappresentato dalla decisione di adottare il metodo dell'accordo tra Stato e Regioni nella definizione della spesa sanitaria; il secondo è l'affermazione chiara della responsabilità delle Regioni nella formazione dei disavanzi sanitari creatisi successivamente al 2000; il terzo elemento è consistito nella creazione di un sistema di rendicontazione e monitoraggio della spesa¹⁰⁵.

Con la legge finanziaria per il 2005 (Legge n. 311/2004) si è agganciato il finanziamento integrativo della sanità regionale al rispetto del monitoraggio e controllo della spesa sanitaria regionale, nonché al raggiungimento da parte delle regioni dell'equilibrio economico-finanziario del loro sistema sanitario.

Col Patto per la Salute 2010-2012 inaugurato il 3 dicembre 2009, sono state confermate le scelte adottate sino a quel momento. Sono stati integrati gli strumenti di monitoraggio e controllo con la Struttura tecnica di monitoraggio paritetica.

Con i decreti attuativi del cosiddetto federalismo fiscale, il modello dei Piani di rientro sino a quel momento delineato ne uscì più che confermato, si può

¹⁰⁴ Per un'analisi approfondita delle ragioni che hanno determinato l'adozione del istituto del piano di rientro cfr. Relazione conclusiva del 22 gennaio 2013 della Commissione parlamentare d'inchiesta sugli errori in campo sanitario e sulle cause dei disavanzi regionali, istituita con deliberazione della Camera dei Deputati del 5 novembre 2008.

¹⁰⁵ Si confrontino gli accordi Stato-Regioni del 3 agosto 2000, del 22 marzo 2001 e del 8 agosto 2001.

dire rafforzato: gli automatismi relativi agli innalzamenti di IRAP e IRPEF che scattano per le regioni in Piano di rientro e l'esclusione di dette regioni dalle procedure di determinazione del fabbisogno sanitario standard, rappresentano solo due esemplificazioni di tale rafforzamento.

Come già ricordato, il tema dei piani di rientro ha una strettissima attinenza con diversi principi costituzionali. Anzitutto, essi coinvolgono il principio di coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, comma 3, Cost., il principio di leale collaborazione, sancito dall'art. 120, comma 2, Cost., quello di copertura della spesa dello Stato di cui all'art. 81, comma 4, Cost. Essi sono, inoltre, ontologicamente interconnessi con gli articoli 3 e 32 Cost., norme queste ultime che assicurano il diritto fondamentale alla salute per tutti.

Ma cosa sono i piani di rientro? Essi si pongono quale precipua finalità quella di rigenerare le storture nei conti pubblici di quelle regioni che, per i motivi anzidetti, vedono nei propri bilanci *deficit* sanitari. Essi costituiscono una componente essenziale degli accordi conclusi tra il Ministero della Salute, il Ministero dell'Economia e delle Finanze e la Regione in disavanzo e mirano a consentire alla Regione medesima di rientrare dalla situazione di squilibrio entro tre anni dall'adozione dell'accordo. La Regione è quindi chiamata ad adottare provvedimenti fortemente restrittivi che possono condurre, e spesso hanno condotto, ad un calo, anche sensibile, nella qualità della prestazione sanitaria erogata.

Va detto che la compatibilità costituzionale dei Piani di rientro sanitari, ledendo anche pesantemente il principio di autonomia del livello regionale in materia di spesa sanitaria, è stata vagliata dalla Corte costituzionale, la quale ha concluso per la legittimità degli accordi Stato-Regioni dal momento che gli stessi troverebbero copertura costituzionale e la loro legittimazione nell'art. 117, comma 3, Cost., ossia nel principio di

coordinamento della finanza pubblica¹⁰⁶. D'altro lato, la compressione dell'autonomia regionale trova un'ulteriore giustificazione costituzionale, rappresentata dalla esigenza di garantire i livelli essenziali di assistenza (materia di esclusiva competenza legislativa statale) in modo uniforme su tutto il territorio della Repubblica; circostanza questa che risulterebbe impossibile, o comunque fortemente impedita, se non fossero ripristinati i disavanzi regionali.

Non può che rilevarsi, poi, che la revisione costituzionale del 2012 (già ampiamente analizzata in precedenza) ha sostanzialmente solo certificato quanto era già stato affermato in via giurisprudenziale sino a quel momento in materia di piani di rientro. Infatti, la Corte costituzionale aveva già avuto modo di affermare la necessità di garantire non solo la semplice copertura finanziaria delle spese (vecchio testo dell'art. 81 Cost.), ma anche il vero e proprio equilibrio della spesa con riferimento agli esercizi futuri¹⁰⁷. Come ha giustamente osservato la migliore dottrina¹⁰⁸, la Corte ha anticipato i tempi applicando, a Costituzione invariata, quei parametri maggiormente restrittivi che sarebbero poi stati trasfusi nella legge costituzionale n. 1/2012.

5. Le ragioni di una quarta riforma della sanità

Di seguito si cercherà di fornire un quadro sintetico circa le riforme, più o meno riuscite, successive alla revisione costituzionale del 2001. Ciò che è stato già fatto e le strade che, probabilmente, andrebbe intraprese, non singolarmente, ma in un'ottica di riforma complessiva del sistema sanitario

¹⁰⁶ Si veda la sentenza della Corte costituzionale dell'11 aprile 2011, n. 123, secondo cui “*le disposizioni che prevedono accordi fra Stato e regioni per il ripiano dei disavanzi sono finalizzate al contenimento della spesa pubblica sanitaria e, dunque, sono espressive di un correlato principio di coordinamento della finanza pubblica*”.

¹⁰⁷ Si veda Corte cost., 17 marzo 2010, n. 100.

¹⁰⁸ Il riferimento è a N. Lupo, G. Rivosecchi, “*Quando l'equilibrio di bilancio prevale sulle politiche sanitarie regionali*”, in *Forum di Quaderni Costituzionali e Le Regioni*, 2012.

italiano. Ci si chiede, dunque, se sussista la necessità di rivedere in profondità l'intero impianto su cui poggia l'ordinamento sanitario del nostro Paese.

Certamente, la prima e forse più essenziale ragione che dovrebbe condurre il legislatore (con la ovvia e naturale partecipazione di tutti i soggetti coinvolti nel universo sanitario) a ripensare la sanità italiana è individuabile nella necessità di introdurre un principio di giustizia distributiva in sanità. Ciò si concretizzerebbe nell'individuazione di criteri di priorità per l'accesso ai servizi sanitari. Il razionamento delle prestazioni sanitarie sulla base dell'attuazione di una giustizia distributiva appare la vera sfida attuale. In tempo di crisi, infatti, le risorse finanziarie sono assai scarse e il rischio di un tanto importante quanto esiziale abbassamento del livello qualitativo, oltre che quantitativo, delle prestazioni sanitarie erogate è più che incombente.

Inoltre, vi è chi indica nel mancato completamento del processo di imprenditorializzazione uno dei maggiori ostacoli alla ripresa del comparto salute e al raggiungimento di quella sostenibilità finanziaria, costituente senza dubbio il più rilevante problema dell'intera materia.

Quello che però occorrerebbe è una riforma che affronti i gangli vitali del sistema sanitario. Il semplicistico tentativo di "far quadrare i conti" a fine anno difficilmente porterà a risolvere i problemi di sostenibilità ed efficienza che si riscontrano da decenni nella sanità italiana.

Di seguito si vedranno alcuni tentativi, più o meno riusciti, da parte del legislatore di innovare in qualche misura l'ordinamento sanitario al fine di contemperare esigenze di bilancio ed effettività della prestazione sanitaria.

6. Problematiche attuali sulla gratuità universale dei livelli essenziali assistenziali: compartecipazione alla spesa sanitaria in ragione della capacità reddituale (il ticket)

Uno dei modi di attuazione di quella giustizia distributiva accennata in precedenza è rendere compartecipi gli utenti dei servizi sanitari alla spesa sanitaria complessiva attraverso l'imposizione di un *ticket* modulato in base alla propria capacità reddituale e situazione economica. Il cosiddetto *ticket* si configura come una vera e propria tassa (infatti è dovuta in caso di fruizione del servizio) e presenta la caratteristica della progressività, tipica delle imposte nel rispetto del dettato dell'art. 53 Cost.

La compartecipazione dell'utente alla spesa sanitaria attraverso il *ticket* fu introdotta per la prima volta durante il Governo De Mita nel 1989 con l'approvazione del decreto legge n. 89, convertito in legge 27 aprile 1989, n. 154. Nel tempo è stato poi variamente modulato nel suo ammontare, eliminato e reintrodotta.

La ragione economica che ha condotto all'introduzione di tale forma di compartecipazione consiste prevalentemente nel tentativo di ridurre i fenomeni di rischio morale che vengono a crearsi allorché vi sia una estesa copertura assicurativa e che conducono ad un consumo eccessivo (di certo sopra il necessario) delle cure mediche, da cui discenderebbe una perdita di benessere sociale.

Dal momento che l'obiettivo è quello di contemperare efficienza ed equità, la misura della compartecipazione deve essere modulata anche in base al tipo di prestazione offerta: il rapporto tra ammontare della compartecipazione richiesta e essenzialità del servizio reso sarà inversamente proporzionale. Una prestazione sanitaria non essenziale richiederà una compartecipazione di maggiore entità da parte dell'utente e viceversa.

Il *ticket* sanitario non rappresenta solo *“un principio di coordinamento della finanza pubblica diretto al contenimento della spesa sanitaria, ma incide anche sulla quantità e sulla qualità delle prestazioni garantite, e, quindi, sui*

livelli essenziali di assistenza”¹⁰⁹. Risulta di altrettanta limpida evidenza che il *ticket* si traduca anche in una compartecipazione degli utenti nel godimento dei livelli essenziali di assistenza¹¹⁰.

In conseguenza di tale assunto, quello che non sarebbe accettabile, è il fatto che tale forma di compartecipazione possa essere imposta in modo differenziato tra le diverse regioni, perché in caso contrario si determinerebbe uno squilibrio anche nell'erogazione di prestazioni sanitarie rientranti nei LEA¹¹¹. Ci si trova innanzi ad un quadro complessivo in cui, a fronte di un forte ridimensionamento dell'autonomia regionale, soprattutto dopo l'entrata in vigore della revisione costituzionale del 2012, prevalgono ancora le esigenze di coordinamento della finanza pubblica a detrimento della uniformità di protezione dei livelli essenziali delle prestazioni, garantite parzialmente proprio dalla compartecipazione degli utenti.

7. Il rapporto tra sanità e federalismo fiscale: dalla legge di revisione costituzionale n. 3/2001 alla legge n. 42 del 2009 con i suoi decreti delegati attuativi

La materia sanitaria e, più in generale, la tutela della salute ha assistito, come del resto tutte le altre materie lambite dalle competenze trasversali a Stato e Regioni, ad un progressivo processo di decentralizzazione delle attribuzioni dallo Stato centrale alla competenza regionale.

Questo cammino federalista ha conosciuto un'importante svolta con la cosiddetta Riforma del Titolo V della Costituzione (legge di revisione costituzionale n. 3/2001). Da notare che è sembrato, soprattutto in un primo

¹⁰⁹ Così Corte cost., sent. n. 187/2012.

¹¹⁰ Belletti M., “I livelli essenziali delle prestazioni alla prova del coordinamento della finanza pubblica. Alla ricerca della perequazione perduta”, in *L'erogazione della prestazione medica tra diritto alla salute, principio di autodeterminazione e gestione ottimale delle risorse sanitarie*, Sesta M. (a cura di), S. Arcangelo di Romagna (RN), Maggioli Editore, 2014, pagg. 101-146.

¹¹¹ Cfr. Corte cost., sent. n. 187/2012.

momento, che il legislatore costituzionale avesse voluto attribuire particolare rilevanza agli statuti regionali visti come vertice della piramide della legislazione regionale. Tra le fonti del diritto, pertanto, gli statuti regionali avrebbero potuto ricoprire (almeno sulla carta) un importante ruolo di fonte del diritto all'interno della quale inserire alcune norme di principio in materia di tutela di diritti fondamentali, aventi anche valore immediatamente precettivo¹¹². Ad oggi, l'esperienza del diritto regionale non dimostra un grande utilizzo e una valenza cogente di tale possibilità.

La revisione costituzionale in commento, tuttavia, ha avuto una grande portata innovatrice. L'impianto accentratore delle competenze legislative che permeava la Carta fondamentale è venuto meno. L'ottica si è ribaltata. Mentre prima del 2001 alle regioni erano attribuite solo le competenze legislative espressamente attribuite loro dall'art. 117 Cost., e comunque "*nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello stato, sempreché le norme stesse non siano in contrasto con l'interesse dello Stato*"¹¹³, e alle regioni era assegnata la competenza dell'assistenza sanitaria e ospedaliera, dopo la revisione costituzionale del 2001 si è assistito ad un cambio di rotta in senso federalista, tramite l'introduzione di un articolato, e rivelatosi poi assai complicato, sistema di riparto delle competenze che vedeva (e vede tutt'ora) lo Stato titolare della competenza legislativa esclusiva su di un elenco di materie, tra le quali rientra la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni¹¹⁴, un secondo livello di riparto, un'area grigia, nel quale sono collocate, sempre con elenco tassativo, le materie attribuite alla competenza legislativa dello Stato quanto alla definizione dei principi fondamentali, e in via concorsuale alla competenza legislativa regionale

¹¹² Cfr. Belletti M., Belletti M., *Percorsi di ricentralizzazione del regionalismo italiano nella giurisprudenza costituzionale*, Roma, Aracne Editrice, 2012.

¹¹³ Così recitava l'art. 117, comma I, Cost nella sua formulazione precedente alla legge costituzionale n.3/2001.

¹¹⁴ Si veda l'art. 117, comma II, lett. m), Cost. nel testo attualmente in vigore.

quanto alla definizione delle norme di dettaglio, tra cui rientra la materia della tutela della salute, ed infine una categoria residuale all'interno della quale sono ricomprese tutte le competenze non espressamente assegnate esclusivamente allo Stato o in via concorrente a Stato e Regioni.

A seguito della revisione costituzionale del 2001, quella che in precedenza era la materia dell'assistenza sanitaria e ospedaliera è divenuta la materia della tutela della salute. Quest'ultima è stata ricollocata tra le attribuzioni concorrenti di cui al comma III dell'art. 117 Cost. Tale nuova ampia formulazione ha consentito nei fatti di estendere grandemente il potere di intervento del livello di governo regionale in campo sanitario e ha indubitabilmente segnato un importante spartiacque tra un periodo storico all'insegna del potere statale centrale e il successivo caratterizzato da un chiaro slancio autonomista. I problemi sono sorti in fase applicativa. Si è appreso rapidamente che il progetto federalista era solo un mero predicato costituzionale. Sino alla legge n. 42/2009, infatti, è mancata una legislazione di rango primario che desse attuazione ai precetti federalisti del Titolo V della Costituzione. Si sono così determinate e verificate tutte quelle storture di un ordinamento che attribuiva capacità di spesa in materia sanitaria alle Regioni senza che ciò fosse accompagnato da autonomia di entrata e responsabilizzazione degli enti territoriali. I piani di rientro sanitari, trattati in precedenza, per esempio, dimostrano che la mancata responsabilizzazione delle regioni, anche attraverso l'applicazione concreta del principio *no taxation without representation*, fa precipitare inevitabilmente il sistema in sprechi ed inefficienze. Tutto ciò si pone in contraddizione con l'essenza stessa della riforma federalista che ha, invece, come principale obiettivo l'efficientamento dello Stato in tutte le sue articolazioni territoriali¹¹⁵.

¹¹⁵ Per una ricostruzione dottrinale sulla mancata attuazione della riforma in senso federalista del Titolo V della Costituzione come revisionato ad opera della legge cost. n. 3/2001, si veda Jorio E., *Federalismo fiscale e sanità*, in *federalismi.it*, 17 dicembre 2008.

In realtà, già a seguito della introduzione del decreto legislativo n. 56/2000 qualcosa cominciò a cambiare. Fino a tale momento, infatti, il Servizio Sanitario Nazionale era finanziato nel seguente modo: a) si provvedeva al calcolo del fabbisogno nazionale corrispondente ai livelli essenziali di tutela sanitaria e si individuava la suddivisione tra regioni di tale importo in base alla quota capitaria; b) il fabbisogno regionale che risultava da tale calcolo era garantito finanziariamente dal gettito locale IRAP (per il 90%) e per la residua quota da trasferimenti erariali da imputare al Fondo Sanitario Nazionale.

Successivamente al decreto n. 56/2000, fu previsto che il finanziamento del SSN: a) fosse affidato interamente alle regioni, fatta eccezione per alcuni interventi particolari di interessa nazionale; b) fosse basato sulla finanza regionale nel suo complesso, senza uno specifico vincolo di destinazione su un tributo (IRAP).

Con la legge di delegazione 5 maggio 2009, n. 42, il legislatore italiano, spinto dalla volontà di colmare l'enorme lacuna anzidetta, nonché di porre rimedio alle storture ed inefficienze sistemiche, delegò il Governo ad adottare uno o più decreti allo scopo di dare attuazione all'art. 119 Cost., in materia di federalismo fiscale. Le intenzioni del legislatore delegante erano quelle di superare completamente il vigente sistema di sostanziale fiscalità derivata in quanto privo di adeguati criteri di responsabilizzazione finanziaria.

Detta legge condusse all'adozione di alcuni decreti delegati in attuazione, in realtà solo parziale, della delega conferita al Governo.

7.1. Il D. Lgs. n. 68/2011: Costi e fabbisogni standard - critiche

La legge n. 42/2009 ha avuto il pregio di introdurre nella materia sanitaria due nuovi concetti allo scopo di superare il criterio della spesa storica, che aveva caratterizzato sino a quel momento i meccanismi di finanziamento

della spesa sanitaria, e nell'ottica di una razionalizzazione, efficientamento e di un corretto e virtuoso soddisfacimento dei livelli essenziali di assistenza.

Il criterio della spesa storica (costo storico) nella determinazione e allocazione delle risorse finanziarie disponibili è stato utilizzato sino al 2009 e consisteva prendere come parametro di riferimento per determinare il fabbisogno finanziario sanitario quanto storicamente si è speso per un dato servizio. L'ammontare così determinato era trasferito alle singole Regioni da parte dello Stato centrale. Tale criterio, naturalmente, non faceva altro che replicare ciclicamente le storture, le inefficienze e gli sprechi degli anni precedenti, dal momento che non consentiva, ad esempio, di procedere ad una approfondita analisi qualitativa delle voci di spesa.

Il costo standard, al contrario, indica il costo di un determinato servizio, che avvenga nelle migliori condizioni di efficienza e appropriatezza e assicurando i livelli essenziali delle prestazioni. Per la definizione del costo standard la legge n. 42/2009 impone di prendere come riferimento la regione maggiormente virtuosa in termini di efficienza ed economicità. Tale regione sarà presa come standard di riferimento in relazione alla quale effettuare e ripartire i finanziamenti.

Attraverso la definizione dei costi standard è possibile rideterminare il reale fabbisogno sanitario standard (nazionale e regionale) che assicuri la soddisfazione delle prestazioni sanitarie ritenute essenziali per tutti coloro che risiedono sul territorio nazionale.

I costi standard si manifestano in tutti i settori dei diritti sociali (non solo in sanità) e si presentano come un modello economico di riferimento su cui basare il finanziamento dell'azione pubblica concernente la distribuzione tra le persone dei diritti stessi. I costi standard hanno due obiettivi essenziali: da un lato, quello di rendere ottimali i valori produttivi e, conseguentemente, di abbattere i prezzi; d'altro lato, quello di monitorare l'andamento dei costi (anche regione per regione) e valutare lo stato di efficienza del sistema,

consentendo di intervenire laddove si concentrano sprechi e inefficienze.

Il fabbisogno standard, invece, costituisce quel criterio al quale agganciare il finanziamento integrale dei livelli essenziali delle prestazioni e delle funzioni fondamentali degli enti locali¹¹⁶. Nella definizione del fabbisogno standard vengono valorizzate le variabili socio-economiche regionali, affinché i valori standard tracciati siano il più possibile conformati alle esigenze dei diversi territori.

Nel settore sanitario il procedimento di determinazione di fabbisogni e costi standard è disciplinato dal D.Lgs. 6 maggio 2011, n. 68. Anzitutto occorre fissare il fabbisogno sanitario standard nazionale, definito come *“l’ammontare di risorse necessarie per assicurare i livelli essenziali di assistenza in condizione di efficienza e appropriatezza”*¹¹⁷. È interessante notare come il legislatore nazionale, già nel 2011, avesse piena contezza della necessità di contemperare, o meglio condizionare, la determinazione del fabbisogno sanitario, e quindi delle risorse destinate alla sanità, con *“il quadro macroeconomico complessivo e nel rispetto dei vincoli di finanza pubblica e degli obblighi assunti dall’Italia in sede comunitaria”*¹¹⁸.

Determinato il fabbisogno nazionale, questo deve essere ripartito tra le regioni attraverso la fissazione del fabbisogno sanitario standard regionale, applicando *“i valori di costo rilevati nelle Regioni di riferimento”*¹¹⁹.

Il decreto prevede una procedura di scelta del *benchmark*, cioè delle regioni virtuose, su tre fasi: a) definizione dei criteri di qualità, appropriatezza ed efficienza in sede di Conferenza Stato-Regioni e pubblicazione degli stessi in un decreto del Presidente del Consiglio dei ministri; b) individuazione

¹¹⁶ Cfr. l’art. 11, comma I, lett. b) della legge n. 42/2009.

¹¹⁷ Così l’art. 25, comma II, del D. Lgs. n. 68/2011. Tali norme, per espressa previsione contenuta nel decreto delegato stesso (art. 26), cominciarono ad essere operative a partire dal 2013.

¹¹⁸ In questi termini l’art. 26, comma I, del D. Lgs. n. 68/2011. Ancora una volta è possibile riscontrare che i vincoli finanziari derivanti dall’ordinamento sovranazionale permeano inevitabilmente le scelte politiche interne.

¹¹⁹ Così l’art. 27, comma IV, del D. Lgs. n. 68/2011.

delle cinque migliori Regioni da parte del Ministro della salute; scelta, tra le cinque, di tre Regioni, di cui obbligatoriamente la prima e una di piccola dimensione geografica, da parte della Conferenza Stato-Regioni, avendo cura di garantire la rappresentatività territoriale di nord, centro e sud Italia¹²⁰.

Per ciò che concerne la definizione dei costi standard, essi sono calcolati a livello aggregato per ognuno dei tre macrolivelli di assistenza (collettiva, distrettuale e ospedaliera) in condizione di efficienza ed appropriatezza quali “*media pro capite pesata del costo registrato dalle Regioni di riferimento*”¹²¹.

Le maggiori criticità di una simile definizione stanno proprio nel sistema adottato per la determinazione dei costi e fabbisogni standard. Il modello seguito è quello che gli economisti chiamano *top-down*. Con questa metodologia il punto di partenza per la fissazione dei fabbisogni e, quindi, dei costi standard è costituito dal vincolo di bilancio. Il finanziamento sanitario è, in questo modello, un dato esogeno al sistema, predeterminato a monte sulla base delle disponibilità finanziarie e logiche politiche, ed esso viene suddiviso successivamente tra le regioni¹²². Il costo standard finisce, così, per essere solo un mero criterio di distribuzione tra le regioni delle risorse finanziarie e non assume alcuna importanza allo scopo della determinazione del *quantum* totale della spesa sanitaria¹²³.

A suscitare evidente perplessità, poi, vi è il rapporto stretto, e dichiarato dal legislatore, che lega l'erogazione dei LEA e la disponibilità finanziaria. Ancora una volta, come si è già avuto modo di evidenziare in precedenza, il

¹²⁰ Cfr. art. 27, comma V, D. Lgs. n. 68/2011.

¹²¹ In questi termini, l'art. 27, comma VI, del D. Lgs. n. 68/2011.

¹²² Cfr. Viceconte N., *L'introduzione dei costi standard e il finanziamento dei livelli essenziali della salute*, in (a cura di) Nania R., *Attuazione e sostenibilità del diritto alla salute*, Atti della Giornata di studio, 27 febbraio 2013, Sapienza Università di Roma.

¹²³ Cfr. Viceconte N., *L'introduzione dei costi standard e il finanziamento dei livelli essenziali della salute*, in (a cura di) Nania R., *Attuazione e sostenibilità del diritto alla salute*, Atti della Giornata di studio, 27 febbraio 2013, Sapienza Università di Roma.

legislatore ha posto in risalto la disciplina di bilancio e l'attenzione all'equilibrio finanziario del sistema, piuttosto che “*una programmazione nazionale delle cure che ripristini condizioni di convergenza verso una concreta uguaglianza di accesso e di utilizzo della rete dei servizi a garanzia dei diritti di cittadinanza su tutto il territorio nazionale*”¹²⁴. Le spinte dottrinali e della giurisprudenza costituzionale sull'equilibrato contemperamento tra salvaguardia del diritto alla salute e vincoli di bilancio sembrano compromesse da questa scelta.

Infine, autorevole dottrina¹²⁵ ha sostenuto che i costi standard sono una novità, poiché già a partire dalla legge finanziaria n. 662/1996 si abbandonò sostanzialmente tale criterio per la determinazione delle quote di finanziamento delle regioni in favore del metodo della correzione capitaria.

Inoltre, tra i criteri qualitativi per la determinazione del bisogno sanitario non è annoverato il cosiddetto “indice di deprivazione sociale”, che la ricerca scientifica indica come il principale indice per determinare il bisogno sanitario stesso, dopo l'età e il genere¹²⁶. Un sistema che non tenga conto di dette esigenze, che prescindano totalmente dalle condizioni socio-economiche delle collettività di riferimento, non può che essere fallimentare poiché si distanzia enormemente dai bisogni concreti del territorio.

Appare quindi abbastanza chiaro che l'intento dichiarato di implementare la spinta devolutiva si è in realtà tradotto in una rinnovata forma di centralismo¹²⁷.

¹²⁴ Caruso E.-Dirindin N., *Costi e fabbisogni standard nel settore sanitario: le ambiguità del decreto legislativo n. 68 del 2011, Paper for Espanet Conference* Innovare il welfare. Percorsi di trasformazione in Italia e in Europa, Milano 29 settembre -1 ottobre 2011.

¹²⁵ Si veda Bordignon M.-Dirindin N., *Costi standard: nome nuovo per vecchi metodi*, in *Lavoce.info*, 28 settembre 2010.

¹²⁶ Cfr. AGENAS, *Riflessioni sui criteri da utilizzare per il riparto del fabbisogno sanitario*, Relazione commissionata dalla Conferenza delle regioni e delle province autonome, Roma, 30 aprile 2010.

¹²⁷ Cuocolo L., *I costi standard tra federalismo fiscale e centralismo*, in Balduzzi R. (a cura di), *La sanità italiana alla prova del federalismo fiscale*, Il Mulino, Bologna, 2012.

7.2. La perequazione finanziaria in sanità

Un modo per porre rimedio, almeno parzialmente, alle storture che inevitabilmente vengono a crearsi nel momento in cui si devono finanziare le spese sanitarie essenziali in realtà territoriali spesso caratterizzate da capacità fiscali anche molto esigue, magari accompagnate da importanti disavanzi sanitari, è l'istituto della perequazione finanziaria.

Disciplinata dall'art. 7 del D. Lgs. n. 56/2000, la perequazione finanziaria consiste nella destinazione della compartecipazione regionale all'imposta sul valore aggiunto ad un "Fondo perequativo nazionale". L'importo raccolto nel Fondo va redistribuito "*al fine di consentire a tutte le Regioni a statuto ordinario di svolgere le proprie funzioni, di erogare i servizi di loro competenza a livelli essenziali e uniformi su tutto il territorio nazionale e per tener conto delle capacità fiscali insufficienti a far conseguire tali condizioni e dell'esigenza di superare gli squilibri socio-economici territoriali*"¹²⁸. I parametri in base ai quali le risorse vivi contenuto vengono distribuite tra le regioni "meno fortunate" sono la quantità di popolazione residente, la capacità fiscale¹²⁹, gli specifici fabbisogni sanitari e la dimensione geografica di ogni Regione.

Ciò che conta di più sono la capacità fiscale e il fabbisogno sanitario. Nel prendere a riferimento la capacità fiscale, cioè la base imponibile, e non le entrate effettive della Regione, si è voluto premiare la Regione che avrà applicato un'aliquota d'imposta maggiore rispetto a quella in cui vi è un'aliquota inferiore, dal momento che il meccanismo perequativo non tiene conto del maggior gettito ottenuto dalla prima, né del minore conseguito dalla seconda. Il sistema perequativo incentiva, in definitiva, le Regioni a innalzare la pressione fiscale sui propri contribuenti.

¹²⁸ Così recita l'art. 7, comma II, del D. Lgs. n. 56/2000.

¹²⁹ Ai sensi dell'art. 7, comma II, del D. Lgs. n. 56/2000, la distanza in termini di capacità fiscale rispetto alla media delle regionale deve essere ridotta almeno del 90%.

7.3. La “perequazione infrastrutturale” (art.22 Legge 42/2009)

Sempre nell’ottica di dare concreta attuazione al testo costituzionale revisionato nel 2001, e con specifico riguardo all’art. 119, comma V, Cost., la legge delega n. 42/2009 si è occupata della cosiddetta “perequazione infrastrutturale”.

Si tratta di un istituto che, al pari della sua gemella perequazione finanziaria, mira a contenere e rimuovere gli squilibri economici e sociali tra i diversi territori. L’art. 22 della Legge n. 42/2009 ha posto particolare attenzione al tema della perequazione infrastrutturale in materia sociale. Nella delega al Governo si sono individuati alcuni criteri per determinare in quali casi sia necessario l’intervento pubblico al fine di realizzare quelle infrastrutture indispensabili per il riallineamento alla media nazionale di territori che presentino caratteristiche di sperequazione.

Gli elementi in base ai quali il Governo avrebbe dovuto effettuare la ricognizione di quali interventi infrastrutturali fosse necessario realizzare erano: *“l’estensione delle superfici territoriali; la valutazione della rete viaria con particolare riferimento a quella del Mezzogiorno; deficit infrastrutturale e deficit di sviluppo; densità della popolazione e densità delle unità produttive; particolari requisiti delle zone di montagna; carenze della dotazione infrastrutturale esistente in ciascun territorio; specificità insulare con definizione di parametri oggettivi relativi alla misurazione degli effetti conseguenti al divario di sviluppo economico derivante dall’insularità, anche con riguardo all’entità delle risorse per gli interventi speciali di cui all’articolo 119, quinto comma, della Costituzione.”*¹³⁰.

Con decreto interministeriale del 26 novembre 2010, il Governo ha dato attuazione alla delega conferita. Il decreto disciplina la ricognizione e l’individuazione degli interventi infrastrutturali necessari, propedeutici alla perequazione infrastrutturale, che hanno come scopo il miglioramento del

¹³⁰ In questi termini l’art. 22, comma I, della Legge n. 42/2009.

deficit infrastrutturale del Paese nell’ottica di eliminare gli squilibri economico-sociali, in coerenza con l’azione strutturale a sostegno delle aree sottoutilizzate¹³¹.

7.4. Il decreto legislativo n. 118 del 23 giugno 2011 ed il decreto legislativo n. 126 del 10 agosto 2014

Nell’attribuire alla competenza concorrente Stato-Regioni la materia dell’armonizzazione dei bilanci pubblici la revisione costituzionale del 2001 aveva nei fatti contribuito a creare il dilagare dei cosiddetti “dialetti contabili”¹³². Ciò aveva generato una babele in materia di contabilità pubblica che, ostacolando la confrontabilità delle politiche, ha intralciato proprio il processo federalista dichiarato nella revisione stessa¹³³.

In questo quadro di estrema confusione nel quale neppure i bilanci regionali riuscivano a dialogare con i bilanci delle strutture sanitarie, il legislatore costituzionale del 2012 ha posto rimedio riconducendo la materia dell’armonizzazione contabile sotto l’egida della esclusiva competenza legislativa statale.

Prima di arrivare alla revisione costituzionale operata con legge n. 1/2012 il legislatore ordinario si rese conto della necessità di porre rimedio a quella babele di “dialetti contabili” testé citata. Uno dei decreti attuativi della legge sul federalismo fiscale, il D. Lgs. n. 118/2011 successivamente modificato e integrato dal D. Lgs. n. 126/2014, hanno rappresentato la riforma contabile degli enti territoriali.

Il primo (D. Lgs. n. 118/2011) ha: a) delineato i principi fondamentali della riforma degli enti territoriali nel titolo primo; b) identificato gli strumenti

¹³¹ Cfr. art. 1 del Decreto interministeriale del 26 novembre 2010.

¹³² L’espressione è di Caterini E.-Jorio E., *Il predissesto nei Comuni*, Bologna, Maggioli, 2013.

¹³³ Cfr. Antonini L., *Armonizzazione contabile e autonomia finanziaria degli enti territoriali*, in *AIC.it*, fasc. 1/2017.

dell'armonizzazione dei sistemi contabili (come il piano dei conti integrato ed il bilancio consolidato); c) sancito la doverosità dell'adeguamento, separando i principi contabili generali dai principi applicati; d) rimandato la classificazione dei contenuti di dettaglio della riforma ad un successivo decreto legislativo integrativo, da emanare tenendo presente i risultati di una riuscita fase di sperimentazione, che ha coinvolto numerosi enti territoriali.

Il secondo (D. Lgs. n. 126/2014): a) integrato e modificato il D. Lgs. n. 118/2011, mediante l'introduzione di norme specifiche e della documentazione allegata utile alla concreta applicazione della riforma (schemi di bilancio, piano dei conti e principi contabili); b) delineato l'ordinamento contabile delle regioni; c) conformato il Testo Unico sugli Enti Locali ai principi contenuti nella riforma; d) adeguato la definizione dei indebitamento degli enti territoriali di cui all'art. 3, comma 17, l. 350/2003¹³⁴.

La riforma dei bilanci pubblici in ottica armonizzante è stata la più riuscita, forse l'unica, delle riforme riconducibili al federalismo fiscale di cui alla legge di delega n. 42/2009. L'omogeneità, l'aggregazione e la possibilità di confrontare bilanci delle varie pubbliche amministrazioni redatti con le stesse tecniche, consente alla macchina pubblica di essere efficiente soprattutto in termini di *accountability*, che non è altro che un precipitato dei principi di buon andamento e trasparenza amministrativa.

7.5. La revisione costituzionale di cui alla legge costituzionale n. 1/2012

Con la revisione costituzionale operata dalla legge 1/2012 e la legge di attuazione del comma 6 dell'art. 81 Cost., si può affermare che i già stringenti vincoli di coordinamento finanziario sembrano essere divenuti maggiormente pervasivi per Regioni ed enti locali. Le perplessità già

¹³⁴ La sommaria ma completa elencazione è di Antonini L., *Armonizzazione contabile e autonomia finanziaria degli enti territoriali*, in *AIC.it*, fasc. 1/2017.

espresse in precedenza circa la compatibilità di queste rigide norme di coordinamento finanziario con i principi espressi dal federalismo fiscale sono più che confermate. Per fare un esempio attinente alla materia sanitaria, è sufficiente riferirsi ai già divisati piani di rientro: prima della revisione costituzionale del 2012 il piano di rientro rappresentava il massimo momento della limitazione all'autonomia di spesa regionale; oggi, se l'ente territoriale non raggiunge l'equilibrio della gestione, ne consegue l'immediata applicazione di sanzioni automatiche e la sottoposizione a piano di rientro. In definitiva, mentre con le riforme 2001/2009, già analizzate, si era intrapresa la strada del contemperamento e della coesistenza in equilibrio tra autonomia e coordinamento, dopo la revisione costituzionale del 2012 si è assistito all'obbligo per gli enti territoriali di concorrere alla sostenibilità del debito pubblico complessivo. Il coordinamento è ineluttabilmente assunto a valore costituzionale preminente, a scapito di quell'autonomia degli enti territoriali che pareva essersi affermata con riforme federaliste inaugurate con la legge di delegazione n. 42/2009.

7.6. Il fallimento del disegno di legge di revisione costituzionale pubblicato in G.U. il 15 aprile 2016: pericolo scampato od occasione mancata?

Il disegno di legge di revisione costituzionale approvato lo scorso anno dal Parlamento italiano, e sottoposto al voto referendario approvativo il 4 dicembre 2016, è stato bocciato dal popolo italiano che, in larga maggioranza, si è espresso per lasciare immodificata la Carta fondamentale.

Il testo normativo prevedeva una profonda rivisitazione di gran parte della Costituzione. Tralasciando in questa sede le parti non conferenti col presente lavoro, occorre soffermarsi sulle modifiche proposte al Titolo V.

In particolare, l'art. 117 del d.d.l. di revisione avrebbe attratto alla

competenza esclusiva statale alcune materie che, direttamente o indirettamente, avrebbero inciso in modo travolgente sugli assetti istituzionali esistenti, stravolgendo i rapporti di forza tra Stato e Regioni. Nel dettaglio, se si prende lettura dell'art. 117, comma II, lett. e), contenuto nel d.d.l., si può notare che le materie fondamentali *“dell’armonizzazione dei bilanci pubblici ed il coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario”* sarebbero state trasferite dalle competenze concorrenti Stato-Regioni a quelle esclusive dello Stato. Ciò avrebbe determinato un evidente ricentralizzazione delle competenze legislative e avrebbe segnato un ritorno al passato rispetto alle riforme federaliste tanto faticosamente avviate, e mai concluse.

Inoltre, l'art. 117, comma II, lett. m), del d.d.l. avrebbe *“centralizzato”* anche la materia della tutela della salute, tipicamente devoluta, come si è visto, alla competenza concorrente Stato-Regioni. L'art. 117 del progetto di revisione affermava sul punto che sarebbe appartenuta alla competenza esclusiva dello Stato, non solo la *“determinazione dei livelli di essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale”*, già presente tra le competenze esclusive statali, ma anche le *“disposizioni generali e comuni per la tutela della salute”*, che invece erano sostanzialmente appannaggio concorrente Stato-Regioni. L'art. 117, comma III, del d.d.l. avrebbe, inoltre, affidato alla competenza esclusiva delle regioni la materia della *“programmazione e organizzazione dei servizi sanitari e sociali”*.

Come per la materia dell'armonizzazione dei bilanci pubblici e del coordinamento finanziario e tributario, la revisione costituzionale, se fosse stata approvata dal corpo elettorale, avrebbe senz'altro rappresentato una evidente *“battuta d'arresto”* rispetto a quel percorso di devoluzione delle competenze iniziato in modo evidente, e a livello costituzionale, nel 2001 e faticosamente condotto ed implementato nel corso degli anni. Percorso che,

come si è detto, non è stato portato a compimento. Le criticità ben note nel settore sanitario non appaiono essere il prodotto di una “regionalizzazione” selvaggia che ha creato confusione, quanto piuttosto il precipitato di una errata e parziale applicazione dei concetti propri del federalismo: dalla incompleta attuazione della devoluzione fiscale alle regioni, centri della spesa sanitaria, all’inadempimento statale in materia di definizione dei LEA, alla mancata adozione di strumenti organizzativi idonei a razionalizzare la spesa sanitaria.

Particolare attenzione, infine, va attribuita alle modifiche che sarebbero state apportate all’art. 119 Cost. Il testo di legge di revisione affermava che “*Con legge dello Stato sono definiti indicatori di riferimento di costo e di fabbisogno che promuovono condizioni di efficienza nell’esercizio delle medesime funzioni*”¹³⁵. Questa disposizione, a dire il vero, avrebbe rappresentato una novità assoluta. Se la revisione fosse stata approvata, tale novità avrebbe dato una copertura costituzionale ai noti concetti di costo e fabbisogno standard di cui alla legge n. 42/2009. Occorre anche dire, però, che non sembra che ci si trovi innanzi a qualcosa che vada oltre una sterile enunciazione, seppur di rango costituzionale, essendo poi rimandata alla legge ordinaria la determinazione di quali debbano essere nello specifico gli indicatori di costo e di fabbisogno¹³⁶.

Uno dei maggiori pregi di una simile costituzionalizzazione, forse, sarebbe stata la certezza dell’apposizione di un chiaro limite costituzionale a quella ampia, ma non assoluta¹³⁷, discrezionalità in capo al legislatore nella scelta della destinazione delle risorse finanziarie, nel senso che avremmo avuto una sicura garanzia costituzionale nell’ottica della soddisfazione dei livelli

¹³⁵ Si veda l’art. 119, comma IV, d.d.l. costituzionale del 15 aprile 2016.

¹³⁶ Per una prima analisi delle modifiche apportate all’art. 119 Cost. si veda, Crisafi G., *Fabbisogni e costi standard, un’occasione perduta*, in *AIC.it*, fasc. 3/2016.

¹³⁷ Per una disamina sul grado di discrezionalità del legislatore in materia di riparto delle disponibilità finanziarie tra i capitoli di bilancio si veda, Carlassare L., *Priorità costituzionali e controllo sulla destinazione delle risorse*, in *Costituzionalismo.it*, 2013.

essenziali delle prestazioni.

8. Il ruolo della Corte costituzionale nel bilanciamento tra interessi: diritto alla salute vs altri interessi pubblici

Si è già avuta occasione nelle pagine che precedono di definire il diritto alla salute e delinearne i contenuti e i confini. Si è in particolare fatto cenno al fatto che, nonostante esso sia collocato tra i diritti fondamentali dell'uomo, tale diritto è finanziariamente condizionato. Ciò significa che la soddisfazione e la tutela della salute può subire una qualche modulazione a seconda delle contingenze finanziarie e delle esigenze di bilancio.

Questo è quanto affermato dalla giurisprudenza costituzionale sul tema¹³⁸. Tuttavia, è necessario soffermarsi in modo analitico su questo punto al fine di comprendere quale sia stata l'evoluzione nel tempo del pensiero della Consulta, gli approdi cui è giunta e le criticità ancora sul campo.

Sin dagli anni '90 del passato secolo, le sentenze della Corte costituzionale che comportano un aumento di spesa in capo all'erario sono divenute merce sempre più rara. Le ragioni potrebbero essere ricercate in una sorta di "ragion di stato" che la Corte ha sentito di dover perseguire anche a seguito dell'aggravarsi della situazione economico-finanziaria globale e, conseguentemente, anche del nostro Paese. La Corte, infatti, adottò un chiaro criterio di *self restraint* proprio in materia di sentenze additive di prestazione, facendo assurgere il principio dell'allora tendenziale equilibrio di bilancio di cui all'art. 81 Cost. (ante revisione) ad autonomo valore costituzionale, a vero e proprio parametro da confrontare e bilanciare con altri valori come il diritto alla salute. La Corte, pertanto, ebbe ad assumere un ruolo di precursore rispetto a quella che sarebbe stata la nuova architettura costituzionale dopo oltre venti anni. Dopo l'entrata in vigore

¹³⁸ Tra le più recenti, e solo a mero scopo esemplificativo, poiché la giurisprudenza costituzionale è granitica nell'affermare il principio del condizionamento finanziario del diritto alla salute, si veda Corte cost., sent. n. 203/2016.

della legge costituzionale n. 1/2012, la Consulta, con la sentenza n. 10/2015 si esprime nel senso della promozione del cosiddetto pareggio di bilancio da limite esterno a vincolo interno¹³⁹.

Al posto di dette tipologie di sentenze si sono affacciate formulazioni come “diritti condizionati”, “principio di gradualità delle riforme onerose”, “limitatezza delle risorse disponibili”, “valore dell’equilibrio finanziario”¹⁴⁰, tutte espressioni utili alla Corte costituzionale per giustificare la sempre maggiore limitazione delle pronunce di incostituzionalità ai casi in cui sussista una manifesta irragionevolezza delle scelte legislative, solo quando queste vadano ad intaccare in modo grave quel nucleo essenziale del diritto preso in esame. Per un diritto come quello alla salute, tale impostazione può evidentemente tradursi in una forte compressione del diritto stesso e in un possibile abbassamento del livello quantitativo-qualitativo delle prestazioni sanitarie erogate dal SSN.

Negli anni ’80 del secolo trascorso la giurisprudenza costituzionale¹⁴¹, nel bilanciamento tra valori costituzionali fece prevalere le esigenze di bilancio a scapito della salvaguardia dei diritti fondamentali. Nel corso del tempo si affermò, poi, una giurisprudenza in materia di diritti sociali, in qualche modo mutuata dall’esperienza tedesca, con la quale si ribadì la gradualità delle riforme che avessero comportato oneri finanziari pubblici, di talché fosse possibile il contemperamento tra le opposte necessità

La nota sentenza della Corte costituzionale n. 455 del 1990 individuò proprio nel diritto a ricevere trattamenti sanitari un diritto costituzionale

¹³⁹ Sino all’entrata in vigore della legge costituzionale n.1/2012, il rispetto del cosiddetto vincolo di bilancio e dei vincoli finanziari in genere era considerato dalla dottrina giuspubblicistica un limite esterno, nel senso che esso trovava la sua fonte normativa nel Tratto sulla Comunità Europea, oggi nel Trattato sull’Unione Europea. Dopo il 2012 esso è divenuto un vincolo interno, nel senso che il principio di equilibrio di bilancio ha acquisito la medesima valenza costituzionale degli altri valori costituzionali, ivi compreso il diritto alla salute.

¹⁴⁰ In questi termini si esprime Salazar C., *Crisi economica e diritti fondamentali* -Relazione al XXVIII Convegno annuale dell’AIC in *osservatorioaic.it*, 4/2013.

¹⁴¹ Cfr. Corte cost., sent. n. 142/1980.

condizionato “dall’attuazione che il legislatore ordinario ne dà attraverso il bilanciamento dell’interesse tutelato da quel diritto con gli altri interessi costituzionalmente protetti, tenuto conto dei limiti oggettivi che lo stesso legislatore incontra nella sua opera di attuazione in relazione alle risorse organizzative e finanziarie di cui dispone al momento”. E ciò dal momento che esso era basato su norme costituzionali di carattere programmatico.

Evidentemente, la Corte non voleva lasciare intendere che il diritto alla salute, come ogni altro diritto fondamentale, possa subire una degradazione da una tutela primaria costituzionale ad una meramente legislativa. Tuttavia, la Corte ha voluto chiarire che detta tutela debba essere assicurata in modo graduale e a valle di una attenta opera di bilanciamento con gli altri valori costituzionali

La Corte è perfettamente consapevole che “l’esigenza di assicurare la universalità e la completezza del sistema assistenziale nel nostro Paese si è scontrata, e si scontra ancora attualmente, con la limitatezza delle disponibilità finanziarie che annualmente è possibile destinare, nel quadro di una programmazione generale degli interventi di carattere assistenziale e sociale, al settore sanitario”¹⁴². Di fronte alla incombenza di assicurare il rispetto dei vincoli di bilancio, tuttavia, tale pienezza di tutela è messa seriamente a repentaglio.

Autorevole Dottrina¹⁴³ ha messo in guardia da quello che potrebbe essere un pericolo concreto e attuale, ossia “quello che...(omissis) l’art. 81 Cost. e l’equilibrio di bilancio diventi un valore di rango super-costituzionale, che renda impraticabile il bilanciamento con gli altri principi costituzionali, e che, conseguentemente, non consenta di dichiarare incostituzionali le leggi

¹⁴² In questi termini Corte cost., sent. n. 248/2011. Cfr. inoltre le sentt. nn. 245/1997, 299/1999, 142/2012, 223/2012, 310/2012, 116/2013, 304/2013, 88/2014, 10 e 188 del 2015.

¹⁴³ Rivosecchi G., *L’equilibrio di bilancio: dalla riforma costituzionale alla giustiziabilità*, in *Rivista AIC*, n. 3/2016, 22.

in contrasto con altre norme della Costituzione”.

Tale pericolo si fonda, peraltro, sul fatto che tali imposizioni promanano dall’ordinamento dell’Unione europea e dal fenomeno della globalizzazione del terzo millennio in senso lato. Il rispetto di tali istanze sovranazionali risulta difficilmente compatibile con la protezione completa ed effettiva dei diritti fondamentali, con particolare riferimento ad un diritto “costoso” come quello alla salute.

La riforma costituzionale del 2012 ha comportato una trasposizione di norme internazionali pattizie¹⁴⁴ all’interno dell’ordinamento costituzionale italiano, neutralizzando così il potere della Corte costituzionale di applicare i controlimiti¹⁴⁵.

Quanto all’opera di bilanciamento tra valori costituzionali, la Corte ha affermato a più riprese che è necessario effettuare questa attività attraverso una oculata ponderazione della rilevanza dei singoli valori in gioco. In particolare, con riferimento al diritto alla salute, l’operazione di bilanciamento non può condurre ad un pregiudizio di quel nucleo essenziale del diritto alla salute che, tuttavia, la Corte non definisce in modo compiuto. Ciò che è certo è che questo nucleo ricomprende tutti quegli elementi che in nessun caso possono essere sottratti o vulnerati, pena la violazione della nostra Carta fondamentale¹⁴⁶.

Tra le asserzioni fondamentali della Corte si annovera la considerazione che *“le esigenze della finanza pubblica non possono assumere, nel bilanciamento del legislatore, un peso talmente preponderante da comprimere il nucleo irriducibile del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana. Ed è certamente*

¹⁴⁴ Norme che, infatti, non sono neppure riconducibili all’ordinamento dell’Unione europea, essendo ancora il cd. *Fiscal Compact* un trattato internazionale.

¹⁴⁵ La revisione costituzionale del 2012 è stata definita, anche a causa di ciò, una “riforma costituzionale post-nazionale”. Questa espressione è di Bifulco R., *Il pareggio di bilancio in Germania: una riforma costituzionale postnazionale*, in *Rivista AIC*, n. 3/2011.

¹⁴⁶ Tra le molte, Corte cost., sent. n. 309/1999, n. 252/2001, n. 354/2008.

a quest'ambito che appartiene il diritto dei cittadini in disagiate condizioni economiche, o indigenti secondo la terminologia dell'art. 32 della Costituzione, a che siano assicurate loro cure gratuite"¹⁴⁷.

Questo conflitto tra valori costituzionali che nel corso dell'evoluzione giurisprudenziale ha assunto i contorni dell'ordinario bilanciamento e della canonica ponderazione tra diritti che comporta una modulazione dei medesimi basata sulle circostanze fattuali che di volta in volta si presentano, a ben vedere, si atteggia più a guisa di diversa allocazione delle risorse esistenti. Le pronunce della Corte costituzionale su questa materia attengono, quindi, alla gestione interna del bilancio. Pertanto, non vi sarebbe, una autentica equiparazione tra diritto alla salute ed equilibrio di bilancio (anche dopo la sua costituzionalizzazione) secondo questa impostazione, e in definitiva non sussisterebbe neppure vero conflitto. Il diritto alla salute resta un diritto fondamentale e incompressibile, almeno quanto al suo nucleo essenziale, e va tutelato dandogli prioritaria soddisfazione rispetto alla minaccia dell'aumento di spesa pubblica.

9. Mercato e welfare state: un sodalizio inaspettato

È ormai del tutto evidente l'interdipendenza tra le economie nazionali che è venuta a crearsi a seguito dell'inarrestabile processo di globalizzazione¹⁴⁸. Tale processo ha prodotto effetti anche sul *welfare*, nel senso che i confini che fino a poco tempo fa dividevano gli Stati e le economie sono ormai crollati e quelle esigenze di servizi alla persona sono sempre più avvertite anche da quelle popolazioni periferiche che non godevano, e spesso non godono, degli avanzati modelli di *welfare* occidentali, in particolare europei.

¹⁴⁷ Si esprime in questi termini Corte cost., sent. 203/2016.

¹⁴⁸ Globalizzazione che è in corso sin dalla sua prima fase che gli storici collocano tra il 1840 e il 1914, ma che ha certamente conosciuto un'accelerazione improvvisa a partire dalla fine degli anni '70 grazie ad accordi internazionali quali il GATT e, successivamente, il WTO che avevano come "ragione sociale" l'abolizione delle barriere commerciali.

Non potrà, ancora ad oggi, parlarsi di creazione di un sistema globale/internazionale di *welfare*, ma ciò che è chiaro è il fatto che le necessità avvertite dal popolo mondiale e le istanze di cui la “società civile” si fa portatrice, dovrebbero tradursi proprio nella elaborazione di un reticolato di protezioni sociali che trascendano i confini nazionali e si collochino in una dimensione certamente europea, ma forse anche internazionale.

Il dialogo/conflitto che da sempre caratterizza i concetti di stato sociale e mercato ha indubitabilmente conosciuto nella storia momenti di estrema tensione e si potrebbe affermare che talvolta è sembrato prevalere un insanabile dissidio tra tutela dello stato sociale ed espressione di quel libero mercato che ha contribuito grandemente alla crescita e alla ricchezza dei Paesi in cui esso ha trovato applicazione.

Più mercato, e soprattutto più mercato libero, è spesso nella storia equivalso all'affermazione di un modello socio-economico che ha ridimensionato e messo a repentaglio il sistema socio-assistenziale. Viene subito alla mente la Gran Bretagna di Margaret Thatcher degli anni '80, la quale aveva proposto il rilancio dell'economia britannica attraverso consistenti privatizzazioni ed il superamento della crisi fiscale mediante il taglio della spesa riconducibile al *welfare*. È altrettanto vero che la crescente affermazione dello stato sociale ha richiesto sempre maggiori risorse per far fronte alle legittime istanze degli utenti/fruitori. Ciò ha prodotto anche molti sprechi ed un incremento incontrollato della spesa pubblica.

Di fronte alle contraddizioni esistenti tra applicazione dei concetti di libero mercato e conservazione e sviluppo degli standard di protezione sociale, ci si interroga se il libero mercato sia più un ostacolo alla realizzazione dei diritti sociali, con particolare riferimento alla tutela del diritto alla salute, o piuttosto se esso possa rappresentare un grimaldello per rilanciare e rafforzare il *welfare state*.

In Europa si è sviluppato un modello di “*economia sociale di mercato*”, che deriva dall’ordoliberalismo di matrice tedesca¹⁴⁹, ed oggi espressamente sancito dall’art. 3, comma III, del Trattato sull’Unione Europea, peraltro improntata ad una forte competitività, che difficilmente può essere compatibile con una piena soddisfazione di quei diritti sociali i quali, sulla carta, sembrano invece essere una delle priorità delle istituzioni europee.

Più in generale, comunque, ci si trova innanzi a due opposte visioni socio-economiche: da una parte abbiamo l’ordoliberalismo contemporaneo che tende a ridurre in modo netto la spesa pubblica e, quindi, anche la spesa sociale e sanitaria; dall’altra parte sistemi, che peraltro hanno trovato affermazione nel mondo e in Europa (si pensi al caso della Finlandia e di altri Paesi improntati su modelli socialdemocratici), nei quali il *welfare state* è considerato occasione di investimento che può dare impulso alla crescita economica ed al benessere del Paese¹⁵⁰.

Il dialogo tra mercato e *welfare* resta vivo e complesso. Più avanti si fornirà un esempio importante di quello che pare essere un sodalizio virtuoso tra i due mondi proprio con riguardo alla materia sanitaria: l’adozione della direttiva europea in materia di prestazioni sanitarie transfrontaliere. Un settore in cui, inaspettatamente, il mercato non limita ed ostacola l’affermazione del diritto alla salute, ma anzi l’applicazione del primo si configura come chiara occasione di tutela del secondo in un intreccio

¹⁴⁹ Sin dalla presentazione del programma politico del Cancelliere tedesco Schröder fu chiara la decisa adesione della Germania al modello ordoliberalista. Con l’Agenda 2010 il Cancelliere propose un pacchetto di quattro riforme destinate a precarizzare e svalutare il lavoro, contenenti tra l’altro misure a costruire il cosiddetto Stato sociale attivatore, che avrebbe spinto i disoccupati nel lavoro accrescendone la svalutazione. Estensione delle forme di lavoro interinale, possibilità di instaurare rapporti di lavoro “marginali”, simili a quelli contenuti nel nostrano Jobs Act (contratti a tutele crescenti), sussidi di disoccupazione sganciati dal venir meno del reddito e collegati ad una valutazione circa le “esigenze normali”, rappresentano solo alcune, ma significativi, novità introdotte dalla riforma ordoliberalista tedesca.

¹⁵⁰ Per un’approfondita analisi sulle relazioni sussistenti tra spesa sanitaria e crescita economica si veda De Rita G. (a cura di), *Il Sistema Sanitario in controllo. Rapporto 2010*, Milano, Franco Angeli, 2011.

armonico che apre la strada a prospettive future assai interessanti.

10. Possibili interventi legislativi volti al contenimento dei costi, efficientamento dei servizi e mantenimento degli standard qualitativi/quantitativi

Si ritiene doveroso, a questo punto dell'analisi, operare una valutazione circa le opportunità di intervento normativo/organizzativo volte ad innescare la difficile conciliazione tra tutela del diritto alla salute ed esigenze di bilancio. Ci si domanda, in buona sostanza, se sia possibile, a bilancio invariato, ovvero finanche con una maggiore scarsità di risorse finanziarie, riuscire a non compromettere quantità e qualità delle prestazioni sanitarie erogate alle persone. Ci si domanda se possa essere configurabile persino l'adozione di riforme che, date le predette condizioni di ristrettezze finanziarie, siano idonee a migliorare il servizio offerto.

Si sono già ampiamente esaminati i provvedimenti legislativi che nel corso del tempo hanno avuto come principale obiettivo il contenimento dei costi sanitari. Uno dei tentativi su cui si è riposta una grande speranza e che, in effetti, ha prodotto alcuni risultati, è stata l'introduzione dei costi e fabbisogni standard, mediante i quali è stato possibile ridurre la spesa sanitaria improduttiva ed inefficiente. Si è cercato di innescare un circuito virtuoso teso ad eliminare, o quantomeno limitare, le inefficienze e gli sprechi che avevano caratterizzato, in passato, il finanziamento del sistema sanitario e le erogazioni delle prestazioni.

Occorre ora esaminare quali potrebbero essere gli ulteriori provvedimenti adottabili allo scopo di contenere la spesa sanitaria e, al contempo, impedire che le prestazioni sanitarie ne risentano.

Fino ad oggi, i provvedimenti adottati dal Governo, che possono essere collocati sotto la onnicomprensiva definizione di *spending review*, si sono tradotti per lo più in tagli lineari alla spesa sanitaria. È pur vero che una

rilevante percentuale della spesa sanitaria è assorbita dagli sprechi. L'Organizzazione Mondiale della Sanità stima che la spesa sanitaria inutile ed improduttiva si aggira in una percentuale che oscilla tra il 20% ed il 40%¹⁵¹. Tuttavia, i tagli alla spesa, se non sono accompagnati da scelte politiche adeguate che rivoluzionino i modelli organizzativi, riordinino i centri di spesa attraverso la conversione ovvero l'eliminazione della spesa improduttiva, mettano in discussione le rendite di posizione e clientelismi vari, difficilmente potranno tradursi in qualcosa di differente dai semplici, sterili e perniciosi tagli di spesa lineari.

I dati sulla sanità degli ultimi anni ci dicono che la spesa sanitaria privata (quella sostenuta direttamente dai cittadini) è aumentata abbastanza considerevolmente in termini assoluti, anche se l'incremento in termini percentuali rispetto al PIL è assai più contenuto¹⁵².

Nonostante lo Stato italiano ancora oggi resti il maggiore finanziatore, regolatore ed erogatore dei servizi sanitari, vi sono molteplici segnali che inducono a ritenere che il sistema si stia progressivamente adattando alle mutate condizioni socio-economiche nazionali e internazionali. Lo Stato nazionale forse sta progressivamente dirigendosi verso un netto contenimento della sua funzione di erogatore diretto di servizi, trasformandosi in regolatore della gestione privatizzata. Se il processo di cambiamento arriverà a questo punto, lo Stato probabilmente non potrà più garantire in prima persona e direttamente gli standard di tutela, ma solo perseguirne in via indiretta il mantenimento o l'espansione. Un simile assetto ha le potenzialità per essere esiziale rispetto al grado di tutela dei

¹⁵¹ Cfr. Chisholm D. e Evans D.B. (2010), *Improving health system efficiency as a means of moving towards universal coverage*, WHO.

¹⁵² Per l'esposizione e l'analisi dei dati si vedano i documenti sull'andamento della spesa sanitaria italiana rinvenibili sul sito web www.agenas.it.

diritti sociali¹⁵³.

Tra i provvedimenti adottabili per razionalizzare e ridurre la spesa sanitaria e, al contempo, garantire il rispetto dei vincoli finanziari e dell'equilibrio di bilancio, si può individuare il razionamento dei servizi sanitari. Il razionamento comporta una differente erogazione dei servizi tra l'utenza in base ad alcuni fattori e indici di preferenza. È evidente il discrimine principale per operare il razionamento consiste nella valutazione circa la capacità economica dell'utente/paziente. In un contesto di scarsità di risorse finanziarie appare necessario applicare un concetto di giustizia distributiva: coloro i quali hanno maggiore capacità fiscale, non solo devono, come sono, essere chiamati a contribuire maggiormente al finanziamento del servizio sanitario, ma dovrebbero anche essere esclusi, almeno parzialmente, dalla possibilità di usufruire gratuitamente (o quasi gratuitamente attraverso il pagamento del *ticket*) di alcune prestazioni sanitarie non fondamentali a cui tuttavia il servizio sanitario fornisce copertura.

Un'altra via potrebbe essere l'introduzione di stringenti controlli qualitativi. L'efficienza passa attraverso un efficace sistema di controllo e valutazione sui processi di produzione ed erogazione dei servizi sanitari. È evidente che un simile rigido approccio conduce inevitabilmente ad una limitazione della discrezionalità organizzativa di Regioni e Aziende sanitarie. Se tale fatto è poi analizzato insieme al sistema dei livelli essenziali di assistenza, i quali rappresentano una sorta di vincolo sul risultato da conseguire, risulta chiaro che la discrezionalità dei decisori diversi dallo Stato è ridotta ai minimi termini, essendo la stessa fortemente limitata sia sul *quomodo* che sugli obiettivi da conseguire.

Infine, accanto ai predetti possibili interventi si colloca l'ipotesi di temperare il sistema universalistico e gratuito abbracciando, almeno in parte,

¹⁵³ Cfr. Giubboni S., *Diritti sociali e mercato. La dimensione dell'integrazione europea*, Bologna, Il Mulino, 2003.

il sistema assicurativo privato. Questo intervento si pone in continuità con quell'accezione di giustizia distributiva in base al quale chi ha di più dovrebbe essere chiamato a contribuire in misura maggiore al finanziamento del sistema sanitario. L'assicurazione sanitaria privata sarebbe il modo migliore per garantire la copertura sanitaria a coloro i quali, per ragioni di ampie possibilità economiche, verrebbero esclusi dal sistema universalistico e gratuito. Questo sarebbe un sistema assicurativo su base volontaria che potrebbe essere anche affiancato ad un sistema assicurativo obbligatorio per tutti (abbienti e non abbienti) esteso ai trattamenti e alle cure di base.

CAPITOLO III

LE RELAZIONI INTERISTITUZIONALI TRA UNIONE EUROPEA, STATI MEMBRI ED ENTITÀ SUBNAZIONALI NELLA GESTIONE DELLA SANITÀ ALLA LUCE DEI NUOVI MODELLI DI *GOVERNANCE*: VERSO L'EROGAZIONE DI UN SERVIZIO SANITARIO EUROPEO?

1. La ripartizione della programmazione, gestione ed erogazione dei servizi sanitari tra i diversi livelli di governo e la correlata tutela del diritto alla salute

Nei capitoli precedenti sono state approfondite la legislazione nazionale e sovranazionale in materia di disciplina di finanza pubblica, le conseguenze e ricadute delle sempre più stringenti regole finanziarie sul sistema di protezione sociale, con specifico riferimento al diritto alla salute, e la normazione nazionale in materia sanitaria che nel tempo è stata fortemente influenzata e modellata dalle scelte di politica finanziaria adottate a livello europeo e trasposte nell'ordinamento italiano.

Non può essere sottaciuto, a questo punto dell'analisi, il fatto che il predetto intreccio ha creato le condizioni per un ripensamento *de facto* del tradizionale sistema di riparto delle competenze in materia sanitaria tra le istituzioni nazionali e sovranazionali. Il riassetto delle attribuzioni è talvolta esplicito, anche a seguito di espresse modifiche della legislazione esistente, talaltra "sotterraneo" e si presenta, spesso e volentieri, sotto forma di provvedimenti di *soft law*, ovvero finanche si manifesta indirettamente mediante l'adozione di norme volte a disciplinare altre materie ma il cui

effetto riformatore si riverbera sul tradizionale riparto di attribuzioni tra livelli istituzionali.

Come è noto, la *governance* dei servizi sanitari a livello nazionale è articolata su di uno schema multilivello. I *players* in gioco sono almeno tre: Stato, Regioni e Aziende sanitarie¹⁵⁴. In particolare, a partire dagli anni novanta dello scorso secolo, l'Italia (come anche altri Paesi europei) ha conosciuto una netta stagione di “denazionalizzazione” dello Stato sociale¹⁵⁵, ed in particolare del settore sanitario. Le ragioni che hanno spinto verso una sempre più spiccata regionalizzazione e aziendalizzazione dei servizi sanitari sono da ricercare in quella intensa e perdurante fase di crisi fiscale che ha attanagliato l'economia nel corso di quegli anni. L'obiettivo dichiarato di tali interventi riformatori era proprio quello di rendere maggiormente efficiente, efficace e soprattutto sostenibile il sistema del *welfare*. Lo Stato nazionale ricorse al modello del coordinamento aperto, attribuendo così nei fatti un importante ruolo a regioni e aziende sanitarie. Fu, peraltro, proprio in quel contesto che anche a livello europeo si diede vita a forme di coordinamento aperto tra gli Stati nella materia della Politica sociale¹⁵⁶.

La stretta fiscale indusse quindi lo Stato a coinvolgere in larga misura le entità sub-nazionali poiché si riteneva che queste ultime fossero maggiormente responsabili sotto il profilo fiscale rispetto allo Stato. Ci si basava sull'idea che un livello di governo vicinore al cittadino si sarebbe comportato in modo più accorto dal punto di vista organizzativo e nella gestione del denaro pubblico.

¹⁵⁴ I Comuni, che hanno avuto un autonomo peso nelle decisioni di politica sanitaria sino al 1992, hanno oggi perso in gran parte il loro potere di intervento dopo essere stati spogliati della titolarità delle Aziende sanitarie e dopo che il loro ruolo nella programmazione sanitaria era stato messo in secondo piano.

¹⁵⁵ Cfr. Scharpf Fritz W. – Schmidt Vivien A., *Welfare and work in the open economy*, Oxford, Oxford university press, 2000.

¹⁵⁶ Oggi cristallizzata nell'art. 151 del TFUE.

Tale percorso di denazionalizzazione si è svolto lungo due direttrici. Da un lato abbiamo avuto un decentramento delle competenze (dallo Stato alle regioni) che ha condotto all'affermazione delle regioni come livello di governo assegnatario di quasi tutte le competenze in materia sanitaria, sia organizzative che di spesa; d'altro lato, si è assistito ad un parallelo processo di accentramento, come già ricordato, dagli enti locali (i comuni) alle regioni.

Un po' all'esterno di questo quadro, quasi a far da cornice, si colloca l'Unione europea. In materia sanitaria l'Unione non ha mai avuto un ruolo decisivo e, al contrario, detta materia è sempre stata caratterizzata da uno dei minori tassi di "europeizzazione"¹⁵⁷. Nel corso del tempo, e come si vedrà e cercherà di dimostrare nel prosieguo, l'Unione europea ha però assunto una veste sempre più da protagonista nella fissazione di quell'ambito di coordinamento generale e definizione di standard nel settore sanitario (ovviamente in concorso con gli Stati nazionali) al precipuo scopo di impedire che il processo "selvaggio" di decentramento potesse, e possa, precipitare in forme di eccessiva sperequazione territoriale e, in definitiva, di discriminazione e disuguaglianza nell'erogazione e nell'accesso alle prestazioni sanitarie.

I paesi membri devono infatti confrontarsi con i programmi per la salute elaborati dalle Istituzioni europee, in particolare dalla Commissione, che dettano l'agenda politica di medio e lungo periodo nei quali vengono definiti, tra l'altro, obiettivi e procedure. Va osservato a tal proposito che l'Unione europea sin dalla metà degli anni novanta ha esercitato pienamente le proprie attribuzioni nel campo delle politiche sociali e, nello specifico, in materia sanitaria e di tutela della salute. Come già accennato in precedenza, le competenze della UE nella subietta materia rientrano nel "terzo settore", ossia tra le competenze di coordinamento e completamento dell'azione di

¹⁵⁷ In questi termini, Cislighi C., *Gli scenari della sanità*, Milano, Franco Angeli, 2006.

ciascuno Stato membro.

Tale costante, anche se leggera, attività ha però permesso di sviluppare sempre più un'idea di politica sanitaria comune. Occorre ricordare che le elaborazioni normative non vincolanti europee in materia sanitaria sono state spesso recepite con favore dagli Stati membri e finanche trasposte a livello organizzativo delle singole entità subnazionali e hanno permesso di tradurre sul piano operativo quelle *best practices* elaborate dal livello sovranazionale.

Ora, si vedrà in quale modo la rivoluzione nei modelli di *governance*, sia a livello nazionale che sovranazionale, ha modificato e sta modificando i rapporti di forza tra i diversi livelli istituzionali. Si è innanzi ad un vero e proprio riequilibrio interistituzionale in materia di erogazione delle prestazioni sanitarie e, quindi, in ordine alla protezione del diritto alla salute.

2. Il ribilanciamento verso lo Stato delle competenze in materia sanitaria e di tutela del diritto alla salute

È un fatto certo che nel corso degli ultimi otto anni, a dispetto dell'impianto federalista messo in campo dalla revisione costituzionale del Titolo V del 2001, nonché della successiva stagione riformatrice federale inaugurata dalla Legge n. 42/2009 che, tuttavia, è rimasta largamente incompiuta, il nostro Paese abbia assistito a quello che, nei fatti, può essere inquadrato come un evidente *revirement* in materia di rapporti tra Stato, regioni ed enti locali.

Si sono divisati, precedentemente, i vari atti normativi, sia sovranazionali che nazionali, i quali hanno, direttamente o indirettamente, guidato ed avallato questo processo di "rinazionalizzazione" di molte competenze che nel tempo erano state sottratte dalla sfera nazionale e conquistate dalle autonomie. L'ultima riforma in ordine temporale, la quale però non è entrata in vigore per non aver superato lo scoglio referendario, è il disegno di legge costituzionale del 2016. Il progetto di revisione si collocava nel solco di quel

filone normativo (in perfetta continuità con la revisione costituzionale del 2012) volto a comprimere ulteriormente gli spazi di manovra di regioni ed autonomie locali in favore di una riespansione delle prerogative statali. Basti pensare alla costituzionalizzazione generalizzata dei fabbisogni *standard*, all'estensione dell'intervento statale per il coordinamento della finanza pubblica e all'assenza di garanzie specifiche per gli enti di area vasta, interventi questi che denotano una chiara intenzione di restringere ulteriormente l'autonomia finanziaria di regioni ed enti locali¹⁵⁸.

Per ciò che concerne la materia sanitaria e di tutela della salute il quadro è sempre stato molto complesso ed ha conosciuto ulteriori momenti di confusione con l'approvazione della revisione del Titolo V della Costituzione dell'ottobre del 2001. La vigente formulazione dell'articolo 117 Cost. prevede, infatti, l'attribuzione della competenza legislativa statale in materia di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni, mentre demanda alla competenza legislativa concorrente Stato-Regioni la disciplina della "tutela della salute". Esattamente come per tante altre materie di cui agli elenchi dei commi 2 e 3 dell'art. 117 Cost., la giurisprudenza costituzionale si è espressa in modo ondivago sui confini tra le competenze Stato-Regioni nella specifica materia della tutela della salute/sanità. La sentenza n. 510/2002 ha avallato l'idea che con la revisione del Titolo V del 2001 l'assetto delle attribuzioni sia stato profondamente rinnovato e che le Regioni abbiano assunto un ruolo decisivo nella regolazione della materia, potendo esercitare un potere di disciplina anche sostitutivo a quello statale¹⁵⁹. La sentenza n. 328/2006 ha affermato che "la sanità è ripartita fra la materia di competenza regionale concorrente (tutela della salute), la quale va certamente considerata assai più ampia rispetto a quella contenuta nel

¹⁵⁸ Per una disamina approfondita del federalismo fiscale della riforma costituzionale del 2016 si veda, Tucciarelli C., *Il "federalismo fiscale" nella riforma costituzionale*, in *federalismi.it*, n.22/2016.

¹⁵⁹ Si veda il punto 4 del Considerato in diritto della sentenza Corte cost. n. 510/2002.

testo previgente, ossia l'assistenza sanitaria e ospedaliera, e quella dell'organizzazione sanitaria, in cui le Regioni possono adottare una propria disciplina anche sostitutiva di quella statale¹⁶⁰. A queste sentenze, che potremmo definire innovative, hanno fatto seguito pronunce di segno opposto, a dimostrazione di quella confusione ingenerata dalla revisione del sistema delle competenze legislative. In queste sentenze molte norme, apparentemente riconducibili alla sola sfera organizzativa, sono state attratte – in conseguenza di interpretazioni teleologiche – alla materia “tutela della salute” e, quindi, alla competenza concorrente Stato-Regioni¹⁶¹.

Con l'approvazione della revisione costituzionale del 2012, la quale tuttavia non ha coinvolto direttamente le materie sanità e tutela della salute, ad avviso di chi scrive, è stato compiuto un netto passo indietro rispetto alle conquiste federaliste fatte tra la fine degli anni novanta e l'inizio del nuovo millennio.

Infatti, la costituzionalizzazione del principio di equilibrio dei bilanci pubblici, la sottoposizione di tutte le pubbliche amministrazioni alle stringenti regole della nuova *governance* economico-finanziaria europea e la ricollocazione di alcune competenze, quali l'armonizzazione dei bilanci pubblici, tra le competenze esclusive dello Stato, hanno inciso con alterna pervasività sull'autonomia di Regioni ed autonomie locali, restringendo la loro capacità di scelta e nei fatti ridimensionando il loro ruolo su tutti i

¹⁶⁰ Considerato in diritto punto 3.1. della sentenza Corte cost. n. 328/2006.

¹⁶¹ *Ex multis*, Corte cost. n. 422/2006 sulla violazione di un principio fondamentale in materia di tutela della salute da parte di una norma chiaramente organizzativa concernente il limite di età per ricoprire gli incarichi di direttore sanitario e amministrativo di un IRCCS; n. 178/2010 riguardante la violazione di un principio fondamentale della tutela della salute in relazione alla gestione stragiudiziale del contenzioso sanitario, dal momento che le norme che comportano la prevenzione delle controversie, e dei loro elevati costi, devono essere generali e caratterizzare tutta l'organizzazione posta a tutela della salute, essendo riferite ai concetti di economicità, completezza e qualità delle prestazioni sanitarie; n. 292/2012 sulla competenza regionale in materia di autorizzazione e vigilanza sulle istituzioni sanitarie private che deve essere inserita nella più ampia potestà legislativa concorrente in materia di tutela della salute, la quale impone alle Regioni l'obbligo di rispettare i principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato.

campi di intervento. In materia sanitaria e di tutela della salute, i predetti cambiamenti hanno reso ancor più limitata la possibilità per le Regioni di operare scelte organizzative (esclusivo appannaggio regionale), poiché lo spazio di manovra è ancor più ristretto a causa degli stringenti limiti alla finanza pubblica, che impongono al decisore politico di allocare diversamente e in misura certamente minore le risorse disponibili, e in ragione dell'obbligo del rispetto dell'equilibrio di bilancio e del correlato divieto di indebitamento per sostenere le spese correnti (come è proprio la spesa sanitaria).

Pare quindi potersi affermare che il ruolo delle Regioni e delle autonomie locali in materia sanitaria e di tutela della salute, già sin dal lontano 2001, in contrasto con l'apparente *devolution* contenuta nella revisione della Carta fondamentale, è andato nel tempo affievolendosi. Con il tentativo fallito di revisione costituzionale del 2016, poi, si esplicitava a chiare lettere l'intenzione di riallineamento centripeto delle competenze legislative in materia sanitaria e di tutela della salute. Quello che sarebbe stato il novellato articolo 117 Cost. avrebbe ricompreso tra le materie di competenza legislativa esclusiva statale “le disposizioni generali e comuni per la tutela della salute”, di fatto sottraendo la materia alla competenza concorrente, mentre avrebbe attribuito alla sfera regionale la “programmazione e organizzazione dei servizi sanitari”.

Sembrerebbe che l'autonomia finanziaria delle regioni e delle autonomie locali stia divenendo un valore subordinato a quello rappresentato dall'equilibrio di bilancio. Per quanto riguarda la materia sanitaria, tuttavia, difficilmente può sostenersi che la scelta politica riaccentratrice possa imputarsi alle imposizioni dall'alto provenienti dall'Europa, quanto meno stante il ben noto e già analizzato “disinteresse” europeo per il settore finanziamento ed organizzazione sanitaria dei Paesi membri dell'UE. Le ragioni allora andrebbero forse ricercate in quella che è stata una gestione

deficitaria e irrazionale delle finanze pubbliche, che ha caratterizzato gli ultimi decenni di politiche regionali e locali, e che ha prodotto una pesante eredità di disavanzi di bilancio e l'obbligo di ricorrere ai Piani regionali di rientro a causa dell'incontrollata spesa pubblica sanitaria.

3. Rapporti tra valori costituzionali: autonomia degli enti territoriali italiani nella erogazione delle prestazioni sanitarie versus rispetto dell'ordinamento giuridico europeo e internazionale

Una qualche considerazione va svolta in ordine alle problematiche costituzionali che discendono da quello che sempre più appare come una forma di ossequiosa e acritica conformazione ai dettami sovranazionali da parte del nostro Paese.

Ci si deve domandare, innanzitutto, in quale misura l'effetto di limitazione dell'autonomia, soprattutto finanziaria, degli enti territoriali, scaturente dall'attuazione delle recenti regole europee, introdotte nell'ordinamento interno con le ben note modalità caratterizzate da un netto *deficit* democratico¹⁶², sia compatibile con l'attuale assetto costituzionale italiano delineato nel Titolo V della Costituzione, che prevede una garanzia di autonomia degli enti stessi piuttosto ampia.

È ormai assodato che il processo di avvicinamento tra le legislazioni dei Paesi membri dell'Unione Europea è stato condotto, nell'epoca della crisi, mediante gli strumenti della *soft law* e attraverso metodi di coordinamento che hanno affidato agli esecutivi di turno un ruolo predominante a scapito dei Parlamenti nazionali (nonché di quello europeo) democraticamente eletti

¹⁶² Ci si riferisce alla frequente adozione delle regole normative sovranazionali al di fuori dell'alveo democratico delle istituzioni europee, dal momento che molti atti normativi interstatali sono stati adottati con il metodo intergovernativo in luogo di quello comunitario (da ultimo il Trattato sulla Stabilità, il Coordinamento e la *Governance* nell'Unione Economica e Monetaria).

e rappresentativi della volontà popolare¹⁶³. In questo contesto, segnato da un chiaro *vulnus* ai più basilari principi democratici, nel quale è messa a repentaglio non solo la sovranità di ciascuno Stato membro, ma anche, e conseguentemente, l'autonomia delle entità subnazionali, un ruolo decisivo sembra essere assunto dalle Alte Corti di ciascun Paese membro. Rispetto a questo schema di integrazione dall'alto che, in qualche misura, impone le decisioni ai popoli senza che questi possano essere chiamati ad esprimersi, per mezzo delle proprie rappresentanze democratiche, sulle rilevanti, direi essenziali, scelte politiche adottate dagli esecutivi degli Stati membri, le Alte Corti sono le uniche istituzioni che possono ancora esprimersi con un certo grado di autorevolezza e incisività e arginare le derive rigoristiche oramai predominanti in Europa. Un ruolo essenziale, ma assai delicato, in particolare, può essere svolto dalle Corti proprio in relazione alla sindacabilità delle riforme regressive rispetto ai diritti sociali, giustificate, si fa per dire, dalla "crisi economica". Sinora, alcune Corti, come quella tedesca, si sono dimostrate particolarmente sensibili al tema della sovranità statale e territoriale, mentre altre (italiana e spagnola fra tutte) hanno mantenuto un atteggiamento più "passivo" di fronte all'aggressione sovranazionale alle prerogative nazionali. Ma queste decisioni possono avere ripercussioni anche molto pesanti sul rispetto di quei vincoli di bilancio imposti dall'alto¹⁶⁴.

Stando al caso italiano e alle specificità della materia sanitaria, è dato notorio che quest'ultima è già ampiamente sottratta al potere di decisione regionale, dal momento che, a prescindere dalle cogenti norme di rigore finanziario che si sono succedute nel tempo a maglie sempre più strette, ad

¹⁶³ In questi termini, cfr. Masala P., *Crisi della democrazia parlamentare e regresso dello stato sociale: note sul caso italiano nel contesto europeo*, in *Rivista AIC*, n.4/2016.

¹⁶⁴ Sul punto si rinvia ai successivi paragrafi nei quali si approfondirà il ruolo delle Corti nazionali ed europee rispetto alla spesa sanitaria e l'incidenza delle decisioni sul rispetto dei vincoli di bilancio.

oggi, le funzioni essenziali rappresentano circa i tre quarti del fabbisogno finanziario regionale. Ma si tratta proprio di quelle spese informate ai criteri di uniformità e standardizzazione ed esse, pertanto, sono finanziate attraverso tributi e compartecipazioni definiti con legge statale, dunque avulsi da un reale potere di modulare l'entità e la qualità delle entrate finanziarie. Conseguentemente, lo spazio per eventuali politiche fiscali regionali resta esiguo e confinato agli interventi che si situano "al di sopra" dei livelli essenziali. D'altro canto, è altrettanto vero che fattori contingenti quali l'emergenza della crisi economica, gli obblighi finanziari e di bilancio derivanti dall'UE e la necessità di porre un deciso limite alla crescita incontrollata della spesa pubblica, contenendo così i rischi derivanti dai disequilibri di bilancio negli enti territoriali, hanno indotto il legislatore statale a considerare le autonomie locali prevalentemente come centri di spesa, fattori di espansione del *deficit* e del debito pubblico da sottoporre a invasive misure di razionalizzazione.

Ed allora ci si domanda se questa spoliatura di sovranità in capo alle autonomie subnazionali sia o meno legittima sotto il profilo della compatibilità con la Carta costituzionale italiana. La Corte costituzionale ha avuto modo di esprimersi sul punto, stabilendo che gli speciali poteri che lo Stato esercita, limitando di fatto il grado di autonomia degli enti territoriali nelle decisioni di spesa, in una situazione di emergenza economica e di crisi finanziaria, siano giustificabili, rilevando, tuttavia, che tali interventi debbano rivestire il carattere della temporaneità e della straordinarietà¹⁶⁵.

Nonostante la tendenza alla statalizzazione o, meglio, all'accentramento governativo della competenza legislativa e in genere al riequilibrio,

¹⁶⁵ Cfr. Corte costituzionale, sentenza del 17 luglio 2012, n. 193. La sentenza dichiarò la illegittimità costituzionale di alcune norme nazionali, per violazione dell'art. 119 Cost., le quali stabilivano il concorso in via straordinaria delle regioni agli obiettivi di finanza pubblica (fra cui vi era anche il contenimento della spesa sanitaria) attraverso la partecipazione delle regioni stesse con ingenti somme di denaro, di fatto limitando l'autonomia finanziaria delle stesse.

nettamente centripeto, del potere nella sua accezione più ampia, fosse già in divenire prima dell'acutizzarsi della crisi globale e del rinnovato disegno della *governance* economica europea, l'analisi dei dati empirici, fra i quali si annoverano il massiccio ricorso alla decretazione d'urgenza e l'utilizzo smodato dei poteri normativi del governo e alla questione di fiducia, dimostra che, in seguito a detta fase, lo Stato nella figura del Governo sia diventato sempre più il vero legislatore e, in definitiva, il "signore delle fonti"¹⁶⁶.

3.1. segue: tutela dei diritti sociali (diritto alla salute) versus equilibrio di bilancio

Le norme sovranazionali che hanno delineato la nuova *governance* economica europea, nonché la loro trasposizione nell'ordinamento nazionale, hanno comportato, come già ampiamente analizzato, l'introduzione nell'ordinamento costituzionale italiano di un nuovo valore costituzionale: l'equilibrio di bilancio (*recte*, dei bilanci pubblici).

Secondo una parte della dottrina il nuovo principio costituzionale potrebbe comportare rilevanti ripercussioni sul grado di tutela dei diritti sociali¹⁶⁷. Infatti, è indubitabile che l'aver costituzionalizzato il principio dell'equilibrio di bilancio è interpretabile come l'indicazione di un fine che il legislatore deve raggiungere, esattamente come l'attuazione e la tutela dei diritti. Diviene assai più complesso utilizzare con successo l'argomento della necessaria prevalenza nel giudizio di bilanciamento della tutela di diritti essenziali, quali quello alla salute umana, rispetto al valore dell'equilibrio del bilancio pubblico e della sostenibilità finanziaria, contro

¹⁶⁶ L'espressione appartiene a Cartabia M., *Introduzione. Il Governo "Signore delle fonti"?*, in *Gli atti normativi del Governo tra Corte costituzionale e giudici*, a cura di Cartabia M., Lamarque E., Tanzarella P., Milano, Giuffrè, 2011.

¹⁶⁷ Tra le voci critiche in tal senso, Grasso G., *Il costituzionalismo della crisi*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012.

chi sostiene che la Corte costituzionale debba sempre accuratamente soppesare l'impatto economico delle proprie decisioni. Se già prima della revisione costituzionale del 2012 si era consolidato un orientamento della giurisprudenza costituzionale in materia di diritti di prestazione tendente all'autolimitazione nel senso di condizionare la soddisfazione di detti diritti alla reperibilità delle risorse finanziarie necessarie, oggi può forse sostenersi una ancor più decisa prevalenza delle ragioni di equilibrio finanziario sulla tutela dei diritti sociali.

In base ad una seconda impostazione dottrinale, invece, la riforma presenterebbe un certo margine di flessibilità che consentirebbe di non mettere comunque a repentaglio la soddisfazione dei diritti di prestazione, nonostante il rispetto delle rigorose regole di finanza pubblica. Tale flessibilità sarebbe rimessa alla libertà decisoria del legislatore, il quale, di fronte alle sempre più strette maglie del bilancio statale, può effettuare una "progressiva riallocazione delle risorse" informandosi a criteri di più incisiva selezione ed equità nell'ottica di assicurare la sostenibilità dello stato sociale¹⁶⁸.

Entrambe le tesi sostenute sono pregevoli, ma mostrano il fianco ad alcune critiche. La prima non tiene in debito conto il fatto che il legislatore, quantunque le strette maglie del bilancio pubblico limitino le risorse finanziarie da poter impiegare nel settore dei diritti di prestazione, mantiene in ogni caso la titolarità della discrezionalità decisoria su come distribuire le risorse date. Potrà scegliere se mantenere inalterata, o finanche accrescere, la spesa destinata alle politiche sociali, ovvero diminuirla. In definitiva, non si può affermare con assoluta certezza che il rigore finanziario produce un automatico decremento della offerta di servizi essenziali, e ancor meno si

¹⁶⁸ Si confronti Giupponi T.F., *Il principio costituzionale dell'equilibrio di bilancio e la sua attuazione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2014. Per un'interpretazione conforme e addirittura definita "irenica", si veda Morrone A., *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2014.

può sostenere che ciò comporti una sicura riduzione della produzione e della conseguente erogazione di servizi sanitari e, in definitiva, che ciò possa mettere a rischio il livello di tutela del diritto alla salute raggiunto dai Paesi europei.

La seconda tesi, invece, a parere di chi scrive, sottovaluta la portata potenzialmente esiziale delle politiche pubbliche ispirate al *mainstream* dell'*austerità* sul mantenimento degli standard di protezione ed inclusione sociale esistenti in Europa. Nel prosieguo si vedrà come tale preoccupazione, almeno per il settore sanitario italiano che qua ci occupa, al momento non parrebbe essere confermata dai dati, ma resta il fatto che quando “la coperta è troppo corta” e non sono consentiti meccanismi di flessibilità sufficientemente efficaci (come sarebbe, per esempio, consentire l’indebitamento per spese correnti nel settore sanitario), il rischio di compromettere la tenuta del sistema è alto.

La soluzione, come spesso accade, potrebbe essere rintracciata in una terza via mediana. È pur vero, infatti, che il legislatore conserva quegli spazi di manovra di politica di bilancio, potendo decidere come meglio allocare le risorse disponibili, cercando di contemperare le esigenze derivanti dal rispetto degli equilibri di bilancio senza pregiudizio (o comunque con il minor sacrificio) dei diritti di prestazione, ma è altrettanto vero che il margine di manovra del decisore si è ristretto, proprio a causa di quei vincoli di bilancio, a tal punto che le risorse finanziarie date sono appena sufficienti a garantire la continuità dei servizi essenziali. Un problema di circolarità viziosa potrebbe sorgere allorquando, di fronte a scelte di politica di bilancio consistenti nella destinazione di minori risorse al settore sanitario, la Corte costituzionale, che è incaricata di effettuare quel controllo di ragionevolezza costituzionale di coerenza tra tali scelte e le priorità costituzionali¹⁶⁹, si trovi

¹⁶⁹ Si confronti, Carlassare L., *Priorità costituzionali e controllo sulla destinazione delle risorse*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2013.

nell'impossibilità di pronunciare sentenze di spesa, obbligata com'è alla necessaria tutela di un altro valore costituzionale, ossia l'equilibrio dei bilanci pubblici. Occorre, pertanto, prestare attenzione a che l'allocatione delle (poche) risorse disponibili non sia effettuata in violazione di quei fondamentali principi di solidarietà, uguaglianza sostanziale e personalista che informano l'intero impianto sistemico della nostra Costituzione. Il principale custode del rispetto di detti principi supremi è proprio la Corte costituzionale.

4. La spesa sanitaria italiana: dati e considerazioni sugli effetti dei restraints europei e nazionali

Dalle tesi testé esposte emerge un quadro articolato che va necessariamente integrato con i dati empirici al precipuo scopo di comprendere se, ad oggi, ossia a distanza di alcuni anni dall'operatività della nuova *governance* economica europea e delle riforme, anche costituzionali, introdotte in Italia in applicazione della prima, il sistema sanitario del nostro Paese abbia subito, e stia subendo, aggressioni che possano mettere a repentaglio la qualità del servizio offerto agli utenti e, in definitiva, il grado di tutela del diritto alla salute.

Si prendano i dati sulla spesa sanitaria italiana relativi agli anni dal 2012 al 2016, assai significativi poiché abbracciano in pieno il periodo temporale nel quale si è sviluppata la nuova *governance* economica europea oggetto della presente trattazione¹⁷⁰. Dalla loro analisi emerge che:

1) la spesa sanitaria complessiva negli anni di riferimento ha subito solo piccoli scostamenti. Si tratta di una variazione complessiva media annuale positiva pari allo 0,9%. Dopo una piccola riduzione dello 0,6% nel 2013,

¹⁷⁰ I dati che verranno citati nel prosieguo sono tratti dall'elaborazione rinvenibile su ISTAT <https://www.istat.it/it/files/2017/07/CS-Sistema-dei-conti-della-sanit%C3%A0-anni-2012-2016.pdf?title=Conti+della+sanit%C3%A0++04%2Fflug%2F2017+-+Testo+integrale.pdf>.

sono stati registrati importanti incrementi dell'1,7% nel 2014 e dell'1,3% nel 2015.

2) Il dato significativo ai fini della presente trattazione è però la spesa sanitaria della pubblica amministrazione. Nel periodo di riferimento la spesa della PA è aumentata in media dello 0,5% su base annua, registrando una sola diminuzione nel 2013 pari allo 0,7% e significativi incrementi negli anni successivi.

Questi dati però risultano meno confortanti se analizzati in modo metodologicamente più corretto¹⁷¹. Infatti, se si prende a riferimento una cornice temporale più ampia, si può meglio comprendere quale sia stato e qual è il *trend* della spesa sanitaria italiana ed individuare i fattori che, realisticamente, ne hanno influenzato l'andamento.

Sino al 2006 la spesa sanitaria italiana ha conosciuto un incremento forte e costante che ha portato un aumento del tasso di crescita della spesa rispetto al PIL, dal 1998 al 2006, dal 5% al 6,6%. Ma è dal 2006 che il *trend* di crescita pare essersi arrestato, dal momento che la spesa è rimasta invariata rispetto ai valori monetari. Infatti, il *trend* è certamente rimasto crescente, intorno al 7%, ma il dato è “falsato” dalla pesantissima crisi economico-finanziaria. Il nostro Paese ha conosciuto proprio a partire da quel periodo una delle peggiori recessioni della storia. La spesa sanitaria si è ridotta in termini assoluti soprattutto negli anni 2012/2013. Il contenimento della spesa dopo il 2006 è stato certamente dovuto in gran parte al passaggio da un sistema in cui i vincoli di bilancio erano, per così dire, blandi e lo Stato procedeva ai cosiddetti ripiani a piè di lista dei debiti sanitari regionali, ad un sistema ispirato al rigore finanziario e ad una decisa responsabilizzazione.

¹⁷¹ Si prenderanno come riferimento i dati contenuti nella ricerca della Fondazione CERM, *La spesa sanitaria delle regioni in Italia*, rinvenibile all'indirizzo web: <http://www.cermlab.it/wp-content/uploads/cerm/wp/wpcerm-2015-01.pdf>.

I dati sopra esposti sono esaustivi nell'indicare che, nonostante gli introdotti vincoli alla finanza pubblica, la tendenza della spesa sanitaria non pare essere stata ed essere quella di una riduzione, almeno in valori assoluti, rispetto agli anni antecedenti le riforme ispirate dal rigorismo finanziario. Nonostante ciò, la spesa in termini relativi (ossia rispetto al PIL) ha conosciuto una decisa flessione principalmente a causa delle condizioni economico-finanziarie globali.

Ciò significa che allo stato attuale, almeno per il settore sanitario, si sta verificando quell'adattamento di cui si è scritto in precedenza. Il decisore politico, innanzi alla riduzione delle risorse disponibili, ha evidentemente optato per una sostanziale invarianza di spesa, quantomeno per il settore che qui ci occupa, ossia la spesa sanitaria. Tale conclusione parrebbe sulla carta fugare le preoccupazioni circa la messa in pericolo dei livelli di tutela del diritto alla salute raggiunti dal nostro Paese. Tuttavia, tali dati sono relativi e non del tutto sufficienti dal punto di vista statistico, in quanto fotografano un periodo troppo breve e cronologicamente coincidente con l'inizio del periodo di *austerità* più intenso. L'applicazione delle riforme della *governance* economica europea potrebbero generare effetti nefasti nel medio e lungo periodo, attualmente non rilevabili.

5. La tutela del diritto alla salute da parte delle istituzioni europee: il ruolo dell'Unione europea in materia di tutela della salute e servizi sanitari

L'Unione Europea tutela il diritto alla salute esclusivamente in via indiretta e mediata. Essa, infatti, in ossequio al fondamentale precetto di cui al principio di attribuzione, il quale impone all'Unione di agire "esclusivamente nei limiti delle competenze che le sono attribuite dagli Stati membri nei trattati per realizzare gli obiettivi da questi stabiliti"¹⁷², in materia di tutela della salute ed erogazioni di prestazioni sanitarie non può

¹⁷² Così recita l'art. 5, par. 2, del TUE.

far altro che affidarsi alle residuali competenze di coordinamento e completamento. Il corollario speculare del principio di attribuzione, infatti, consiste nel divieto in capo alle istituzioni dell'Unione di adottare atti normativi in materie che non siano espressamente affidate alla sua sfera di influenza. Tra queste non si annovera la materia della tutela della salute.

Il principio supremo di attribuzione vede la sua applicazione specifica in relazione nella subietta materia nell'art. 168 del TFUE che stabilisce il concetto di "*Health in all policies*", consistente nella affermazione della valorizzazione di un alto livello della salute umana nella definizione ed implementazione di tutte le politiche dell'Unione, ma nel lasciare alla competenza di ciascuno Stato membro "*la gestione dei servizi sanitari e dell'assistenza medica e l'assegnazione delle risorse loro destinate*", ed impedendo severamente all'Unione "*qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri*" in materia sanitaria.

Può sembrare poco, ma prima di questi enormi passi in avanti, ossia nei Trattati istitutivi, in Europa vi era la convinzione che i diritti sociali dovessero essere assicurati e protetti esclusivamente all'interno degli stati nazionali, senza che il processo di unificazione dell'Europa potesse in alcun modo incidere sui meccanismi della loro tutela, se non attraverso un percorso mediato, ossia assistendo gli Stati membri ad accrescere la capacità di soddisfacimento dei diritti stessi¹⁷³. Sino a questo momento, infatti, la materia della sanità e della tutela della salute era stata valorizzata nel Trattato di Maastricht solo come un tassello delle altre politiche della Comunità, mentre con il Trattato di Amsterdam la tutela della salute era divenuta antecedente logico ed indefettibile di ogni altra politica europea. La

¹⁷³ Cfr. Giubboni S., *Verso la Costituzione europea: la traiettoria dei diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario*, in *Diritti sociali e servizio sociale dalla dimensione nazionale a quella comunitaria*, a cura di Costanzo P. e Mordeglia S., Milano, Giuffrè, 2005.

protezione della salute umana assunse un ruolo primario e fu individuata come obiettivo da conseguire nell'attuazione delle altre politiche. Il ruolo dell'Unione nella materia sanitaria e di tutela della salute è quindi segnato da un carattere di complementarità, il quale ha conosciuto una buona evoluzione nel corso del tempo¹⁷⁴.

L'articolo 6 del TFUE oggi dispone che: “*L’unione ha competenza per svolgere azioni intese a sostenere, coordinare o completare l’azione degli Stati membri. I settori di tali azioni, nella loro finalità europea sono i seguenti: a) tutela e miglioramento della salute umana [...]*”. La norma in commento è chiarissima. Gli Stati membri non hanno attribuito alcuna competenza all’Unione in materia sanitaria se non quella di completare e sostenere le politiche sanitarie (anche assai diverse tra loro) adottate, seguite ed implementate da ciascuno Stato membro. Coerentemente con il descritto quadro normativo, la Corte di Giustizia, nel tutelare questo diritto, non si è mai spinta oltre a un ruolo marginale. Essa, infatti, ha assicurato forme di tutela indiretta nel giustificare interessi e diritti afferenti a materie di esclusiva competenza dell’UE e che lambiscono tangenzialmente la materia sanitaria, tra i quali l’uso dei farmaci, i prodotti alimentari, la tutela del consumatore, la tutela dell’ambiente, ecc¹⁷⁵.

A differenza di quanto avviene negli Stati membri, la politica sociale europea è sempre stata considerata non come “*market-breaking*” ma come “*market-making*”, ossia funzionale e secondaria al processo di inclusione e integrazione economica¹⁷⁶.

Nonostante questo panorama normativo-pretorio abbastanza sconcertante,

¹⁷⁴ Sul punto si veda, Foà S., *Il fondamento europeo del diritto alla salute. Competenze istituzionali e profili di tutela*, in Gallo C.E. – Pezzini B. (a cura di), *Profili attuali del diritto alla salute*, Milano, Giuffrè, 1998.

¹⁷⁵ *Ex plurimis*, sent. CGUE, 17 settembre 1998, causa C-400/96; sent. CGUE, 5 maggio 1998, causa C-157/96; sent. CGUE, 19 febbraio 1999, causa C-383/97; sent. CGUE, 22 ottobre 1998, causa C-301/95.

¹⁷⁶ Si confronti sul punto, Montanari I.J., *Harmonization of social policies and social regulation in the European Community*, in *European Journal of Political Research*, 1995.

l'Unione ha sorprendenti strumenti per tutelare, seppur mediatamente, la salute umana. Si vedrà nel prosieguo come la direttiva sulle prestazioni sanitarie transfrontaliere rappresenti una esplicita applicazione pratica di questa asserzione.

Nel processo di evoluzione normativa europea in materia sanitaria e di tutela della salute, un passaggio che avrebbe potuto rappresentare un'occasione per includere tra i diritti fondamentali comuni agli Stati membri il diritto alla salute e un nucleo essenziale ed intangibile di prestazioni sanitarie da assicurare in tutto lo spazio comune europeo, sarebbe potuto essere il progetto di Costituzione europea. Il condizionale è doveroso non già perché il progetto fallì, ma perché i costituenti non colsero neppure quell'importante evento per compiere quella scelta coraggiosa che i Padri fondatori dell'Europa avevano posto come loro intento principe: ossia la costruzione di un'Europa sociale. Il progetto di Costituzione sul punto avrebbe, infatti, introdotto ben poche novità. Lo dimostra il fatto che il documento "*Relazione finale del Gruppo XI Europa Sociale*" considerò la distribuzione delle competenze tra Unione e Stati, allora vigente, del tutto adeguata ed affermò la sola necessità di implementare le competenze, già esistenti, delineate dall'allora art. 152 CE (dopo Lisbona trasposto nell'art. 168 TFUE), ossia la lotta contro le gravi minacce transnazionali alla salute, mantenendo inalterata la competenza esclusiva degli Stati membri in ordine all'organizzazione dei sistemi sanitari. In definitiva, non può certo affermarsi che il (fallito) progetto di Costituzione europea possa essere valutato come un'occasione mancata per dare un'accelerazione al processo di integrazione di quell'Europa sociale che in pochi sembrano volere.

5.1. La Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea

Accanto alle norme contenute nei Trattati fondativi europei, operanti nei limiti fissati dai principi generali su cui si basa l'intera struttura

ordinamentale dell'Unione, si colloca la cosiddetta Carta di Nizza. Essa rappresenta un importante approdo nella definizione dei diritti fondamentali dell'uomo nello spazio unico europeo. Dopo la sua approvazione ed entrata in vigore nel 2000, sulla Carta si sono accesi i riflettori quando nel 2007 (*recte*, il primo gennaio del 2009, data di entrata in vigore del Trattato), a seguito dell'adozione del Trattato di Lisbona (che ha operato una profonda revisione dei Trattati istitutivi), essa è entrata a far parte a pieno titolo del diritto originario dell'Unione. Essa è stata parificata, *quoad effectum*, ai trattati istitutivi¹⁷⁷.

Come è accaduto spesso in sede di elaborazione di atti normativi a livello europeo, la Corte di Giustizia ha giocato un ruolo fondamentale nel processo evolutivo che ha condotto all'adozione di una Carta dei diritti fondamentali¹⁷⁸.

Fu però a seguito del Consiglio europeo di Colonia del 3-4 giugno 1999 che la politica prese consapevolezza del fatto che *“allo stato attuale dello sviluppo dell'Unione (era) necessario elaborare una Carta dei diritti al fine di sancirne in modo visibile l'importanza capitale e la portata per i cittadini dell'Unione”*¹⁷⁹.

Venendo al tema che qui interessa, la Carta di Nizza tutela in modo esplicito il diritto alla salute quale diritto fondamentale che gli Stati membri devono assicurare a ciascun individuo. Nello specifico, l'art. 35 della Carta recita: *“Ogni individuo ha il diritto di accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche alle condizioni stabilite dalle legislazioni e prassi nazionali. Nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività*

¹⁷⁷ L'art. 6 del TUE recita: *“L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati”*.

¹⁷⁸ Sin dalla celebre sentenza Stauder, C-29/69 del 1969, la Corte di Giustizia si trovò a sostenere che i diritti fondamentali *“fanno parte dei principi generali del diritto comunitario, di cui la Corte garantisce l'osservanza”*.

¹⁷⁹ Le parole sono tratte dalle Conclusioni della Presidenza del Consiglio Europeo (Allegato IV).

dell'Unione è garantito un elevato livello di protezione della salute umana".
In conformità al principio europeo di attribuzione innanzi espresso, l'articolo della Carta in esame ha una portata molto limitata e il suo dettato appare assai fluido. L'elevato livello di protezione della salute umana è garantito dall'Unione, non già in maniera diretta, ma in via mediata in sede di definizione delle altre politiche europee.

Parallelamente, la Carta stabilisce genericamente il diritto di ogni individuo all'accesso alle prestazioni sanitarie alle condizioni e nei limiti fissati dalle legislazioni nazionali.

Non sembra che la Carta abbia aggiunto novità di rilievo sostanziale a quanto già previsto nei Trattati istitutivi. Essa si colloca nel loro solco e affida la tutela sostanziale del diritto alla salute ai singoli Stati membri, i quali restano signori pressoché assoluti delle decisioni relative al diritto stesso.

Come si cercherà di dimostrare nel prosieguo, la Carta può assumere un ruolo importante nel momento in cui l'interprete del diritto europeo, ossia la Corte di Giustizia, venga chiamata a decidere su questioni concernenti l'applicazione dell'art. 35 (ma anche, per esempio, dell'art. 3 sul diritto alla vita e dell'art. 7 sul rispetto della vita privata e familiare) e possa, quindi, incidere sulle legislazioni nazionali ampliando la portata della tutela di volta in volta offerta dai singoli ordinamenti.

5.2. Il ruolo della Carta Sociale Europea

Un'altra fonte giuridica nella quale sono racchiuse indicazioni sul tipo di protezione offerta dal diritto europeo al fondamentale diritto alla salute, è rappresentata dalla Carta Sociale Europea.

Essa è un Trattato del Consiglio d'Europa adottato a Torino nel 1961, che fu poi oggetto di revisione a Strasburgo nel 1996 (da qui il nome di Carta Sociale Europea Riveduta, che entrò in vigore nel 1999). La Carta si presenta come strumento di *soft law*, inteso ad autolimitare l'altrimenti

sterminato grado di discrezionalità politica in materia di tutela dei diritti sociali, e quindi anche in riferimento proprio al diritto alla salute.

L'articolo 11 della Carta Sociale si occupa espressamente di diritto alla salute: *“Per assicurare l’effettivo esercizio del diritto alla protezione della salute, le Parti s’impegnano ad adottare sia direttamente sia in cooperazione con le organizzazioni pubbliche e private, adeguate misure volte in particolare:*

1 - ad eliminare, per quanto possibile, le cause di una salute deficitaria;

2 - a prevedere consultori e servizi d’istruzione riguardo al miglioramento della salute ed allo sviluppo del senso di responsabilità individuale in materia di salute;

3 - a prevenire, per quanto possibile, le malattie epidemiche, endemiche e di altra natura, nonché gli infortuni”.

Ora, il ruolo attuale della Carta Sociale Europea, seppur pregevole, è assai limitato dal momento che il Comitato (europeo dei diritti sociali) agisce e adotta decisioni che sono prive di una reale efficacia vincolante per gli Stati membri. Inoltre, in ossequio a quanto sancito dai Trattati, il Comitato non entra nel merito delle scelte politiche dei singoli Stati in materia sanitaria. L'azione della Carta Sociale in materia di tutela della salute è così assai ridimensionata e contenuta.

Nel prosieguo verrà offerto uno spunto di riflessione, *de jure condendo*, in relazione alle prospettive di rinascita di questa base giuridica da non disperdere. In questa sede si dica solo che le decisioni del CEDS sono state anche molto avanzate in termini di elaborazione e livello di tutela offerto in materia di diritti sociali e di diritto alla salute.

Ad ogni modo, la giurisprudenza italiana più recente sembra orientarsi verso l'attribuzione alla Carta della medesima efficacia della più nota Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Infatti, non sono mancate

pronunce¹⁸⁰ che hanno individuato nella Carta Sociale una probabile norma interposta alla quale agganciare il giudizio di legittimità costituzionale delle norme nazionali. In caso di contrasto tra la norma nazionale e la norma contenuta nella Carta Sociale (norma interposta), la Corte costituzionale, secondo questa impostazione ermeneutica, dovrebbe dichiarare l'illegittimità costituzionale della disposizione nazionale per violazione dell'art. 117, comma 1, Cost.

5.3. La Direttiva 2011/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio

Un approdo davvero significativo nel processo di integrazione europeo in materia di tutela del diritto alla salute è stata l'adozione della direttiva sulla mobilità sanitaria transfrontaliera: si tratta della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio n. 24 del 2011.

Tale importante atto normativo si colloca nel solco della positivizzazione di un orientamento pretorio ormai consolidatosi negli anni ad opera della Corte di Giustizia. In particolare, a partire dal caso *Watts*¹⁸¹, la Corte ha statuito alcuni criteri fondamentali, successivamente ripresi e "codificati" in norma

¹⁸⁰ Si segnala, da ultimo, un'interessante ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale pronunciata dal Consiglio di Stato (4 maggio 2017) con la quale si è supposta proprio la violazione di alcune disposizioni della Carta relative all'esercizio di diritti civili e politici ad opera di una norma contenuta nel Codice dell'ordinamento militare circa il divieto ai militari di costituire associazioni professionali a carattere sindacale o comunque di aderire ad associazioni sindacali. Il Consiglio di Stato, tuttavia, non si è espresso in modo chiaro sulla portata applicativa della Carta Sociale, mettendo di fatto in dubbio persino la correttezza della ricostruzione in termini di norma interposta della Carta stessa e demandando all'insindacabile valutazione dei giudici di Palazzo della Consulta la decisione, sia su questo tema, sia sull'applicabilità dei cd. controlimiti laddove le disposizioni della Carta Sociale dovessero risultare confliggenti con fondamentali interessi dell'ordinamento. Sul ruolo del CEDS, la pronuncia in commento non riconosce alcun ruolo di interprete autentico ed esclusivo delle disposizioni della Carta. Pur non condividendo tale considerazione, bisogna che riconoscere che la Carta Sociale, a differenza della CEDU, non prevede espressamente una regola come quella contenuta nella Convenzione europea, in base alla quale la Corte EDU ha su "*tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi protocolli*" (art. 32).

¹⁸¹ Ci si riferisce a Corte di Giustizia del 16 maggio 2006, in causa C-372/04. La Corte si pronunciò in relazione al Regolamento n. 1408/1971 (recante disposizioni in materia di regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari), poi "superato" dalla più recente direttiva del 2011.

di rango primario, in materia di rimborsabilità delle spese sanitarie sostenute dai cittadini UE. Tra l'altro, la Corte ha che gli Stati membri non possono comunque introdurre restrizioni ingiustificate alla libera prestazione di servizi sanitari. Ci si riferisce evidentemente al regime delle autorizzazioni che sono legittime solo in tanto in quanto siano proporzionate e oggettivamente giustificate nel rispetto del principio di non discriminazione. Altro essenziale principio sancito dalla Corte è stato quello del contemperamento degli interessi in gioco: da un lato l'obiettivo della libera circolazione dei pazienti all'interno dello spazio europeo, e dall'altro le esigenze imperative nazionali di programmazione delle capacità ospedaliere disponibili, di controllo delle spese sanitarie e di equilibrio finanziario del sistema.

Con la successiva sentenza *Elchinov*¹⁸² i giudici della Corte hanno statuito che l'autorizzazione preventiva ad ottenere le cure mediche in un altro Stato membro, al fine di vedersi rimborsati i relativi costi, non può essere negata se, quando le prestazioni previste dalla normativa nazionale sono oggetto di un elenco che non menziona in modo espresso il metodo di trattamento applicato, ma definisce solo alcune tipologie di trattamento rimborsate dall'istituzione competente, è accertato che tale metodo di trattamento corrisponde a tipologie di prestazioni menzionate in detto elenco, parimenti, non può essere negata l'autorizzazione se un trattamento alternativo che presenti lo stesso grado di efficacia non può essere erogato in tempo utile nello Stato membro di iscrizione.

La direttiva si colloca nell'ambito di quegli interventi volti a rafforzare il mercato comune, *mission* principale dell'Unione. In base a questa lettura sembra meno anomala una normativa vincolante dell'UE che involga la materia del diritto alla salute e finanche attinente alla erogazione delle prestazioni sanitarie. D'altra parte i servizi sanitari non sono sottratti

¹⁸² Il riferimento è a Corte di Giustizia del 5 ottobre 2010, in causa C-173/09.

all'applicazione di quanto disposto dall'art. 56 del TFUE a mente del quale *“...le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione sono vietate nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in uno Stato membro che non sia quello del destinatario della prestazione”*. Ciò significa che, allorché ci si trovi innanzi ad una prestazione sanitaria transfrontaliera, gli Stati membri sono chiamati a dare pedissequa attuazione alle regole attinenti il funzionamento del mercato comune ed in relazione al quale l'Unione ha attribuzione legislativa esclusiva.

Tale egida ha consentito anche di affermare che nel momento in cui una materia delicata come quella sanitaria e di tutela della salute è lambita trasversalmente da materie, come la concorrenza ed il mercato unico, di esclusiva competenza dell'Unione, il processo indiretto di armonizzazione che scaturisce dalla normazione di livello sovranazionale non si pone in contrasto con i principi di attribuzione e con le specifiche norme dei trattati che limitano la competenza dell'Unione rispetto alla materia della tutela della salute¹⁸³.

I poteri e le prerogative dell'UE in materia sanitaria, dunque, godono di un momento di riesplorazione quando si tratti di prestazioni sanitarie transfrontaliere.

Ecco allora che quel “sodalizio inaspettato” di cui si è parlato più addietro. Spesso gli Stati nazionali invocano proprio il rispetto dei diritti fondamentali per giustificare l'eccessiva espansione delle regole del mercato unico. Nel caso in esame, al contrario, la tutela del libero mercato sembra avere l'effetto di assicurare maggiore protezione a quegli stessi diritti. Grazie alla direttiva in commento, mercato e diritti si sono mescolati in una

¹⁸³ L'importante principio è espresso dall'arresto giurisprudenziale della Corte di Giustizia, 5 ottobre 2000, causa C-376/98, Repubblica federale di Germania c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea. Il Giudice europeo ha statuito che misure di armonizzazione relative ad altre materie possono avere effetti sulla protezione del diritto alla salute.

straordinaria “sinergia”¹⁸⁴.

La direttiva ha consentito nei fatti la possibilità (in realtà già più volte affermata dalla Corte di Giustizia nelle sue sentenze) per i cittadini dell’UE di scegliere dove curarsi, ossia di spostarsi all’interno di tutto il territorio europeo al fine di beneficiare di una specifica prestazione sanitaria. Ovviamente, tale diritto è strettamente condizionato al ricorrere di specifici requisiti.

A onore del vero, l’impianto fondamentale sancito con l’adozione della direttiva in commento era già stato delineato dalla più innovatrice giurisprudenza della Corte di Giustizia sin dalle sentenze *Decker*¹⁸⁵ e *Koholl*¹⁸⁶, nelle quali la Corte afferma l’obbligo, per gli Stati membri, di rimborsare le spese per le cure mediche ricevute dai propri cittadini in un altro Stato membro. Infatti, ad avviso della Corte, i sistemi nazionali, quantunque sottoposti alle competenze nazionali, devono essere conformi al Trattato. In bade a quest’ottica, l’assoggettamento del rimborso delle spese mediche ad una preventiva autorizzazione da parte dello Stato di origine, sarebbe contrario all’art. 49 TCE (allora vigente).

Prima di analizzare nel dettaglio la disciplina contenuta nella direttiva in esame, è doverosa una considerazione preliminare sulla sua portata innovatrice. Nonostante sia vero che questa direttiva assicura una forma di tutela indiretta al diritto alla salute e intervenga, sempre in via mediata, sui servizi sanitari, dall’analisi tanto delle sentenze della Corte di Giustizia, quanto il dettato e la portata delle disposizioni della direttiva medesima, appare chiaro che si siano voluti tutelare prima di tutto i principi del libero mercato e dell’equilibrio dei bilanci degli Stati membri, e solo in un secondo

¹⁸⁴ L’espressione è di Mastroianni R., *Diritti dell’uomo e libertà economiche fondamentali nell’ordinamento dell’Unione europea: nuovi equilibri?*, in *Il diritto dell’Unione europea*, fasc. 2/2011.

¹⁸⁵ Corte di Giustizia Causa C-120/95, in Racc. [1998] pagina I-01831.

¹⁸⁶ Corte di Giustizia Causa C-158/96, in Racc. [1998] pagina I-01931.

momento il diritto alla salute nelle sue accezioni della scelta del luogo di cura e del diritto alla cura, i quali non sono certo l'obiettivo finale dell'azione europea.

Una delle principali innovazioni apportata dalla direttiva in esame consiste nel cambio di prospettiva rispetto all'autorizzazione preventiva alle cure all'estero. Essa diviene l'eccezione e non più regola, esattamente come già da tempo statuito dalla Corte di Giustizia¹⁸⁷. Diviene regola però relativa, nel senso che la stessa Corte ha riconosciuto che in due casi l'autorizzazione preventiva è conforme al diritto europeo: in primo luogo, quando lo Stato membro rischia di non conseguire il doveroso obiettivo di mantenere in equilibrio il sistema sanitario, garantendo efficienza ed accessibilità alle prestazioni medico-ospedaliere, in secondo luogo allorché l'applicazione della regola della non preventiva autorizzazione possa comportare uno squilibrio finanziario del sistema previdenziale. Questi casi rappresentano ipotesi nelle quali l'affermazione di simili valori si traduce nella protezione della sanità pubblica con lo scopo di garantire un elevato livello di tutela della salute.

Interessanti sono poi le pronunce della Corte di Giustizia inerenti la legittimità del rifiuto di rimborsare la prestazione sanitaria transfrontaliera (perché non preventivamente autorizzata) da parte dello Stato membro che eccepisca, dimostrandolo, che il sistema sanitario domestico avrebbe fornito il medesimo trattamento al paziente¹⁸⁸.

¹⁸⁷ La Corte (sent. 28 aprile 1998, causa C-120/1996), prima dell'adozione della direttiva 24/2011, ha avuto modo di affermare l'applicazione alle prestazioni sanitarie degli articoli 59 e 60 del Trattato CE (oggi articoli 56 e 57 TFUE), a prescindere poi dal fatto che tali prestazioni siano o meno pagate direttamente da chi ne trae vantaggio (sent. 12 luglio 2001, causa C-157/1999). Il mancato rispetto delle norme del Trattato sulla libera prestazione dei servizi comporta violazione di norme europee primarie e come tale costituisce pratica vietata. La Corte ha quindi giudicato l'autorizzazione preventiva come misura ostativa all'applicazione degli ex articoli 59 e 60 Trattato CE.

¹⁸⁸ CGUE sent. 23 ottobre 2003, causa C-56/2001. Il trattamento, oltre a dover essere identico o comunque ugualmente efficace, deve essere erogato tempestivamente. Il tempo,

La Corte ha avuto modo di esplicitare anche che il sistema autorizzatorio, per essere legittimo, deve conformarsi a criteri oggettivi, non discriminatori e noti *ex ante*, affinché il potere discrezionale degli Stati sia limitato e non sia utilizzato in modo arbitrario¹⁸⁹.

In base a quanto stabilito dalla direttiva, la prestazione sanitaria transfrontaliera può essere legittimamente sottoposta ad autorizzazione preventiva solo in casi tassativamente stabiliti¹⁹⁰ e purché tal fatto non comporti discriminazioni. Inoltre, solo in altrettante limitate e tassative ipotesi gli Stati possono rifiutare l'autorizzazione preventiva¹⁹¹.

I costi effettivamente sostenuti dallo Stato di affiliazione, ossia dal Paese

infatti, è un parametro di valutazione che, unitamente agli altri, consentono di giudicare se una prestazione sia identica o meno ad un'altra.

¹⁸⁹ Si confronti, CGUE sent. 12 luglio 2001, causa C-157/1999.

¹⁹⁰ L'art. 8.2 della direttiva 2011/24/UE stabilisce che: *“L'assistenza sanitaria che può essere soggetta ad autorizzazione preventiva è limitata all'assistenza sanitaria che: a) è soggetta a esigenze di pianificazione riguardanti l'obiettivo di assicurare, nel territorio dello Stato membro interessato, la possibilità di un accesso sufficiente e permanente ad una gamma equilibrata di cure di elevata qualità o alla volontà di garantire il controllo dei costi e di evitare, per quanto possibile, ogni spreco di risorse finanziarie, tecniche e umane e: i) comporta il ricovero del paziente in questione per almeno una notte, o ii) richiede l'utilizzo di un'infrastruttura sanitaria o di apparecchiature mediche altamente specializzate e costose; b) richiede cure che comportano un rischio particolare per il paziente o la popolazione; o c) è prestata da un prestatore di assistenza sanitaria che, all'occorrenza, potrebbe suscitare gravi e specifiche preoccupazioni quanto alla qualità o alla sicurezza dell'assistenza, ad eccezione dell'assistenza sanitaria soggetta alla normativa dell'Unione che garantisce livelli minimi di sicurezza e di qualità in tutta l'Unione. Gli Stati membri comunicano alla Commissione le categorie di assistenza sanitaria di cui alla lettera a)”*.

¹⁹¹ L'art. 8.6 della Direttiva sancisce, infatti, che: *“Lo Stato membro di affiliazione può rifiutarsi di concedere un'autorizzazione preventiva per i seguenti motivi: a) in base ad una valutazione clinica, il paziente sarà esposto con ragionevole certezza a un rischio per la sua sicurezza, quale paziente, che non può essere considerato accettabile, tenendo conto del potenziale beneficio per il paziente stesso dell'assistenza sanitaria transfrontaliera richiesta; b) a causa dell'assistenza sanitaria transfrontaliera in questione, il pubblico sarà esposto con ragionevole certezza a notevoli pericoli per la sicurezza; c) l'assistenza sanitaria in questione è prestata da un prestatore di assistenza sanitaria che suscita gravi e specifiche preoccupazioni quanto al rispetto degli standard e orientamenti relativi alla qualità dell'assistenza e alla sicurezza del paziente, comprese le disposizioni sulla vigilanza, indipendentemente dal fatto che tali standard e orientamenti siano stabiliti da disposizioni legislative e regolamentari o attraverso sistemi di accreditamento istituiti dallo Stato membro di cura; d) l'assistenza sanitaria in questione può essere prestata sul suo territorio entro un termine giustificabile dal punto di vista clinico, tenendo presente lo stato di salute e il probabile decorso della malattia di ogni paziente interessato”*.

che ha la competenza a concedere l'autorizzazione preventiva, ossia ancora il Paese nel quale la persona è assicurata o ha il diritto a ricevere la prestazione sanitaria, per il rimborso della spesa sostenuta dal paziente in un altro Stato, corrispondono all'ammontare del costo che quella prestazione ha nel Paese di affiliazione stesso.

5.3.1. I costi di attuazione della direttiva 2011/24 per gli Stati membri: riflessi sulla sanità italiana

Come già anticipato, la direttiva consente allo Stato membro di rifiutare l'offerta sanitaria a non cittadini dello Stato erogatore qualora esso invochi la primaria necessità di garantire l'equilibrio di bilancio e la stabilità finanziaria interna. Paradossalmente, quella che a prima vista apparirebbe come una limitazione del diritto alla salute, si traduce nella protezione della sanità domestica, potendo così assicurare l'erogazione della prestazione sanitaria ad un cittadino dello Stato che ha rifiutato la prestazione transfrontaliera. Tale scelta, infatti, ha il precipuo scopo di rispettare quei principi di efficienza ed equilibrio che informano ciascun sistema sanitario avanzato.

Nella giurisprudenza costituzionale italiana, prima dell'entrata in vigore della direttiva in commento, sono state fornite interpretazioni molto restrittive alla possibilità per il paziente italiano di affidarsi alle cure mediche presso una struttura sanitaria europea diversa da quella domestica¹⁹². Il parametro usato dalla Corte è stato l'art. 32 Cost. sulla base del quale i Giudici costituzionali hanno limitato il diritto al rimborso ai soli casi di prestazioni indifferibili erogate in favore di soggetti in condizione di indigenza¹⁹³.

La direttiva in commento, in effetti, non sembra comportare alcun effetto di

¹⁹² Il riferimento è, per esempio, a Corte cost., 31 ottobre 2008, n. 354.

¹⁹³ La situazione di indigenza va intesa come relativa, nel senso che essa va parametrata sia alle condizioni economiche del soggetto, sia al costo della prestazione.

scardinamento dell'equilibrio dei conti pubblici interni. Il giusto rispetto dei vincoli di bilancio interni, tuttavia, accompagnato dalla fortissima disomogeneità dei sistemi sanitari (a livello organizzativo) dei Paesi membri, ha condotto ad un'applicazione eccessivamente elastica e flessibile della direttiva 24/2011. L'unica strada per una maggiore omogeneità sarebbe l'adozione di norme europee più dettagliate, circostanza che si porrebbe in contraddizione con l'obbligo di osservanza dell'attuale riparto di competenze legislative tra Europa e Stati membri.

Le riflessioni conclusive sulla direttiva sono sostanzialmente deludenti, nonostante la sua potenziale portata innovativa. La notevole congerie di limiti, espressamente previsti dalla stessa direttiva, alla sua portata applicativa, unitamente ai settori sanitari esclusi (servizi assistenziali di lunga durata, trapianto di organi, vaccinazioni), fanno ritenere che non sia stata creata alcuna autentica libertà di scelta del luogo di cura. Gli Stati membri potrebbero ritenersi seriamente minacciati da un'applicazione "estensiva" della direttiva come delle altre disposizioni europee in materia di tutela della salute e degli altri diritti¹⁹⁴, potendo ritenere travalicato il principio di attribuzione ed opponendosi invocando i controlimiti ed il rigoroso rispetto delle disposizioni autolimitanti contenute nei Trattati

L'impatto della direttiva europea in esame sul diritto alla salute, tuttavia, è tutto sommato positivo. Al di là degli aspetti legati alle conseguenze finanziarie, le quali, come si è visto, sono pressoché inesistenti, le disposizioni contenute nella direttiva sulle prestazioni sanitarie transfrontaliere assicurano un maggiore grado di tutela del diritto alla salute del paziente. Tra le previsioni innovative si annoverano: la possibilità per lo

¹⁹⁴ A tal proposito, si veda l'interpretazione estensiva dell'art. 51, par. 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, fornita da Sorrentino F., *I diritti fondamentali in Europa dopo Lisbona (considerazioni preliminari)*, in *Corriere Giuridico*, fasc. 2/2010. Secondo questa tesi, l'area di applicazione dei diritti sanciti dalla Carta di Nizza si estenderebbe oltre le competenze attribuite all'Unione dai Trattati.

Stato membro di limitare la mobilità dall'estero allo scopo di proteggere i bisogni sanitari domestici¹⁹⁵; la garanzia da parte dello Stato membro di affiliazione di fornire al paziente che si è curato all'estero le cure integrative di cui abbia bisogno nel solco terapeutico intrapreso¹⁹⁶; l'inevitabile incremento delle informazioni, disponibili presso i "Punti di Contatto Nazionali" e presso i fornitori di servizi sanitari, sulle diverse opzioni terapeutiche che lo Stato è in grado di fornire, e ciò al precipuo scopo di permettere al paziente di decidere in modo informato e consapevole se rivolgersi ad un prestatore straniero. Si tratta di elementi che insieme implementano il grado di tutela del diritto alla salute dei cittadini italiani (e non solo).

5.4. Il Programma dell'UE in materia di salute (2014-2020) "Salute per la crescita"

Si tratta del terzo programma per la salute europeo sino ad oggi adottato dalla Commissione (elaborato in stretta collaborazione con gli Stati membri). Il Programma ha a monte un Regolamento europeo, il n. 282/2014, adottato dal Parlamento europeo e dal Consiglio, di istituzione del terzo programma per la salute. Il Programma si inserisce nel contesto già descritto dei Trattati europei che tutelano il diritto alla salute in via mediata attraverso l'attuazione di tutte le altre politiche.

L'istituzione del Programma per la salute ha uno specifico obiettivo di natura generale¹⁹⁷ e singoli obiettivi specifici¹⁹⁸. Obiettivi importanti, tutti

¹⁹⁵ Cfr. art. 4, par. 3, comma 2 della Direttiva 2011/24/UE.

¹⁹⁶ Cfr. art. 5, lett. c), della Direttiva 2011/24/UE.

¹⁹⁷ A mente dell'art. 2 del Reg. UE n.282/2014: "Gli obiettivi generali del programma sono integrare, sostenere e aggiungere valore alle politiche degli Stati membri per migliorare la salute dei cittadini dell'Unione e ridurre le disuguaglianze in termini di salute promuovendo la salute stessa, incoraggiando l'innovazione in ambito sanitario, accrescendo la sostenibilità dei sistemi sanitari e proteggendo i cittadini dell'Unione dalle gravi minacce sanitarie transfrontaliere".

tesi al miglioramento complessivo della salute umana, alla riduzione delle disuguaglianze in termini di salute e all'accrescimento della sostenibilità dei sistemi sanitari.

Solo che dalla lettura del successivo articolo 5 del Regolamento UE emerge *ictu oculi* un problema assai rilevante: il *budget*. Le risorse di bilancio assegnate al progetto ammontano ad € 449.394.000,00. Assai esigue considerato che il Programma abbraccia un arco temporale di ben sette anni e che gli Stati nazionali destinano in media una percentuale considerevole del loro prodotto interno alla spesa sanitaria. Solo nel nostro Paese, per esempio, la spesa sanitaria annua ammonta ad oltre cento miliardi di euro.

La pochezza di risorse finanziarie dedicate al conseguimento di obiettivi primari come quello della tutela della salute rende ancora più evidente la sostanziale lontananza del diritto e delle istituzioni europee da un coinvolgimento diretto sul tema, il quale resta appannaggio pressoché esclusivo di ciascuno Stato membro. D'altro canto l'intero bilancio annuale dell'Unione è alquanto modesto. Gli impegni di spesa dell'Unione nel 2016 ammontavano a circa 155 miliardi di euro¹⁹⁹.

Il Programma fa parte di “*Europe 2020, Strategy for intelligent, sustainable and inclusive growth*”, e rispetto alla spesa sanitaria esso afferma specificamente la necessità di spendere in modo più intelligente, cosa che non significa spendere di più ma spendere meglio. Il programma ha infatti a

¹⁹⁸ Tra i quali, ai sensi dell'art. 3 del Reg. UE n. 282/2014, rientrano: l'individuazione, la diffusione e la promozione di *good practices* in campo sanitario; individuazione e sviluppo di approcci coerenti e promuoverne l'attuazione per essere più preparati e coordinarsi meglio nelle emergenze sanitarie; individuazione e sviluppo di strumenti e meccanismi a livello dell'Unione volti ad affrontare la carenza di risorse umane e finanziarie e ad agevolare l'integrazione volontaria dell'innovazione nell'ambito degli interventi nel settore della sanità pubblica e delle strategie di prevenzione; miglioramento dell'accesso alle competenze mediche e alle informazioni concernenti patologie specifiche su scala transnazionale, facilitare l'applicazione dei risultati della ricerca e sviluppare strumenti per migliorare la qualità dell'assistenza sanitaria e la sicurezza dei pazienti attraverso, fra l'altro, azioni che contribuiscano a migliorare l'alfabetizzazione sanitaria.

¹⁹⁹ Si pensi che i soli impegni di spesa italiani, sempre nel 2016, sono stati circa 560 miliardi di euro.

cuore la sostenibilità dei sistemi sanitari dei Paesi europei, ma anche l'esigenza di ridurre le disuguaglianze nell'accesso alla sanità e combattere l'esclusione sociale.

5.5. La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo del 1950

Un'altra Carta fondamentale, che racchiude in sé l'affermazione e la protezione di molti dei diritti che possiamo ritrovare anche nelle altre già divise Carte dei diritti, è la CEDU (Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo).

La Carta è un trattato di diritto internazionale firmata dagli allora dodici membri del Consiglio d'Europa e che entrò in vigore in Italia il 10 ottobre 1955, a distanza di quasi cinque anni dalla sua adozione.

Essa rappresenta la realizzazione positiva in seno ad un'Europa in formazione di quella Dichiarazione universale dei Diritti dell'Uomo proclamata dall'Assemblea delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948, praticamente all'indomani della conclusione del secondo conflitto mondiale. L'importanza della Carta in esame è stata, per così dire, riscoperta da alcune legislazioni, come quella italiana, solo di recente.

Basti pensare che, nel nostro Paese, sono state necessarie le ormai celebri sentenze gemelle del 2007 (nn. 247 e 248) della Corte costituzionale per farsi sì che le disposizioni contenute nella CEDU trovassero un'applicazione cogente, seppur mediata, all'interno dell'ordinamento nazionale²⁰⁰.

La CEDU non appresta alcuna tutela al diritto alla salute e, pertanto, la sua

²⁰⁰ La Corte costituzionale ha stabilito che i precetti contenuti nella CEDU vengano utilizzati dalla Corte costituzionale stessa come parametri interposti nel giudizio di costituzionalità. Di conseguenza, la Corte, nel vagliare la legittimità costituzionale di una norma primaria (o costituzionale), deve verificare che detta norma non contrasti con quanto sancito dalla disposizione della CEDU, così come interpretata dalla giurisprudenza della Corte EDU (che quindi assurge anch'essa a parametro interposto). Laddove tale contrasto risulti sussistente, ci si troverà innanzi ad un'aporia sanabile mediante il giudizio di costituzionalità che andrà ad espungere o modificare la norma nazionale per violazione dell'art. 117, comma 1, Cost. (norma parametro).

azione, come l'azione della Corte che ne è custode, non dovrebbe avere alcun effetto sui sistemi sanitari dei Paesi in cui la Convenzione trova applicazione. Ciò è vero solo apparentemente, e solo se si vuole dare una lettura della Convenzione letterale, ignorando l'incredibile e innovativa giurisprudenza della Corte EDU.

Il diritto alla salute nella Convenzione trova sorprendenti vie di tutela indiretta mediante plurimi articoli. A partire dall'art. 2 rubricato "Diritto alla vita", passando per l'art. 3 "Proibizione della tortura", l'art. 8 concernente il "Diritto al rispetto della vita privata e familiare". La giurisprudenza della Corte EDU sui predetti diritti è copiosa, e nel tutelare questi ultimi la Corte ha indirettamente assicurato protezione al diritto alla salute nella sua concezione più estesa e completa.

5.6. Il ruolo della Corte di Giustizia UE e della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo: sentenze che costano

Le Alti Corti europee (ma anche quelle nazionali) in tema di diritti hanno ormai raggiunto un livello di produzione tale che i legislatori non possono fare altro che rincorrere le importanti ed innovative indicazioni che provengono dalle prime. Un assai autorevole costituzionalista italiano ha affermato che *"il legislatore, nell'epoca contemporanea, è costretto ad inseguire la giurisprudenza che, per la sua fluidità, registra con più immediatezza le esigenze di tutela che provengono dalla società, le conforma in schemi giuridici sempre più definiti e le pone come basi per una successiva razionalizzazione normativa"*²⁰¹.

Uno dei temi su cui, ad avviso di chi scrive, occorre soffermarsi è il costo

²⁰¹ Le parole sono di Silvestri G., *Fonti interne, fonti esterne e tutela integrata dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Modugno*, vol. IV, Napoli, 2011. Si veda anche Rodotà S., *Nel silenzio della politica i giudici fanno l'Europa*, in AA.VV., *La Carta e le Corti. I diritti fondamentali nella giurisprudenza europea multilivello*, a cura di Bronzini G. e Piccone V., Taranto, 2007.

finanziario delle sentenze di queste Alte Corti e i rapporti intercorrenti tra l'effettiva esecuzione di tali sentenze negli ordinamenti nazionali e il rispetto dei principi della sostenibilità economico-finanziaria e di gradualità nell'accesso alle prestazioni relative ai diritti sociali. In riferimento a tali istanze nazionali vi sono, infatti, esplicite richieste da parte degli Stati membri dell'Unione di limitare nel tempo gli effetti delle sentenze europee che abbiano ripercussioni finanziarie sugli Stati medesimi²⁰².

Sul tema dei diritti sociali e della tutela del diritto alla salute in tutte le sue forme le Corti europee sono molto attente e le loro pronunce sono alquanto evolute e raffinate dal punto di vista giuridico e hanno l'effetto di assicurare, quasi sempre, un grado di tutela dei diritti particolarmente elevato.

L'attuazione delle pronunce giurisdizionali delle Corti sovranazionali nel tessuto ordinamentale dei singoli Stati può incontrare alcuni ostacoli. La maggiore resistenza è data di cosiddetti controlimiti. Ciascuna Corte costituzionale si riserva la facoltà di esaminare caso per caso e decidere se quell'atto (in questo caso i provvedimenti giurisdizionali) sovranazionale in materia di diritti non peggiori le condizioni di coloro che risiedono in quel dato Paese. In buona sostanza, se l'applicazione della norma esterna pregiudica o restringe la portata della tutela offerta dal diritto domestico, i Giudici interni impediranno senz'altro che si verifichi un *vulnus* nei diritti protetti dalle Costituzioni nazionali.

A onor del vero, la probabilità che si verifichi un fatto simile è pressoché inesistente. Le norme sovranazionali in tema di diritti fondamentali sono assistite da un elevato grado di astrattezza, ricalcate come sono sui principi classici della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo. Le Alte Corti custodi dell'interpretazione e dell'attuazione di quelle norme, poi, ampliano,

²⁰² Si veda sul punto, Salomoni F., *Diritti sociali e Unione europea. Dall'ordinamento comunitario allo Stato sociale europeo*, in (AA.VV.) *Studi in onore di Gianni Ferrara*, vol. III, Torino, 2005.

specificandone contenuti e portata applicativa, i principi ivi espressi. Le pronunce di dette Corti sono sempre state caratterizzate da elevato tasso di innovazione e i diritti tutelati hanno sempre ricevuto un netto incremento del livello di protezione rispetto a quello assicurato dalle Costituzioni nazionali. Il potenziale conflitto tra Carte fondamentali, pertanto, è solo virtuale. Ciò è sicuramente vero per le libertà fondamentali classiche. Più complesso è il ragionamento sui diritti sociali, tra i quali rientra il diritto alla salute. Alcuni ordinamenti nazionali europei sono particolarmente attenti alle garanzie sui diritti riconducibili al *welfare*. In questo campo potrebbe verificarsi un contrasto reale tra modelli di protezione sociale e quello offerto in sede sovranazionale potrebbe risultare di livello inferiore rispetto a quello domestico. Ecco che la teoria dei controlimiti, in un caso simile, avrebbe concreto spazio di essere adottata.

Si sono viste le tre principali fonti del diritto europeo/internazionale da cui le Corti europee traggono le basi giuridiche su cui fondare le proprie decisioni. È interessante notare come le “Carte fondamentali”, che proteggono di diritti sociali, siano caratterizzate da un elevato grado di permeabilità ed interconnessione tra loro. Le Alte Corti europee (e forse con maggiore efficacia in futuro anche il CEDS) interpretano ed applicano un diritto che è molto fluido e si contamina vicendevolmente in uno straordinario e cangiante *mélange* che consente un’attuazione contemporanea di diverse “Carte dei diritti”. Si prendano le basi normative per comprendere meglio di cosa si sta parlando.

L’art. 53 della CEDU afferma che: “*Nessuna delle disposizioni della presente Convenzione può essere interpretata in modo da limitare o pregiudicare i diritti dell’uomo e le libertà fondamentali che possano essere riconosciuti in base alle leggi di ogni Parte contraente o in base a ogni altro accordo al quale essa partecipi*”.

L’art. H (ex 320) della Carta Sociale Europea dice che: “*Le disposizioni*

della presente Carta non pregiudicano le norme di diritto interno e dei trattati, convenzioni o accordi bilaterali o multilaterali che sono o che entreranno in vigore e che potrebbero esser più favorevoli per le persone da tutelare”.

L’art. 53 della Carta di Nizza statuisce, infine, che: *“Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata come limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti, nel rispettivo ambito di applicazione, dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione, la Comunità o tutti gli Stati membri sono parti contraenti, in particolare la convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri”*²⁰³.

Questo virtuoso intreccio determina l’applicazione della norma più favorevole secondo uno schema che coinvolge, ovviamente, anche le legislazioni nazionali. Se la norma più favorevole è contenuta in una norma primaria nazionale, essa verrà applicata dal giudice nazionale senza bisogno di ulteriori interpretazioni. Se la norma maggiormente favorevole è contenuta in una norma costituzionale, questa sarà immediatamente applicata, ovvero troverà applicazione a seguito dell’espunzione della norma peggiorativa in contrasto con la norma costituzionale. Se la disposizione più favorevole è prevista in norme dell’Unione, questa troverà immediata applicazione, previa disapplicazione della norma interna meno favorevole e

²⁰³ Questo articolo va letto in congiunzione con il successivo art. 54 che, in realtà, impoverisce in qualche misura il suo dettato: *“Nessuna disposizione della presente Carta deve essere interpretata nel senso di comportare il diritto di esercitare un'attività o compiere un atto che miri alla distruzione dei diritti o delle libertà riconosciuti nella presente Carta o di imporre a tali diritti e libertà limitazioni più ampie di quelle previste dalla presente Carta”*. Va, inoltre, letto alla luce dell’art. 52, ove al par. 3 afferma che: *“Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione. La presente disposizione non preclude che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa”*.

salva l'astratta configurabilità dei controlimiti di cui si è detto. Da ultimo, se il precetto più favorevole è sancito nella CEDU, questa prevarrà sull'ordinamento nazionale ma dovrà essere oggetto di autonomo giudizio di costituzionalità.

Appare in ogni caso evidente che la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, nel rinnovato e originale processo costituente europeo, è venuta ad assumere un ruolo di organo di giurisdizione costituzionale, bilanciando continuamente valori e principi. Essa tende a formare il parametro supremo di giudizio, traendolo dalle tradizioni costituzionali, applica tecniche di bilanciamento, rimodula e ridefinisce i procedimenti che si svolgono innanzi a essa.

6. Il pilastro europeo dei diritti sociali: la Risoluzione del Parlamento europeo del 19 gennaio 2017 e la Raccomandazione della Commissione UE 2017/761 del 27 aprile 2017

L'Europa della crisi è esposta, molto più che in passato, a fortissime tensioni che certamente incidono negativamente sul continuo processo di integrazione ma che potrebbero persino condurre l'intero progetto politico al fallimento. Mai come oggi occorre, pertanto, ridefinire le priorità e invertire la direzione di marcia al fine di evitare, per quanto possibile, che le spinte disgreganti in atto si compiano del tutto e conducano l'Europa verso l'autodistruzione.

Con il progetto politico è anche lo stesso modello sociale europeo ad essere in pericolo. Le conquiste acquisite nei decenni di evoluzione politica e sociale dei Paesi europei subiscono continue pressioni e sembra quasi che la stessa Europa istituzionale stia minando le fondamenta della comune casa sociale, nel senso che le politiche di *austerity* sempre più rigorose rischiano

di far precipitare questo modello sociale²⁰⁴.

Questa compromissione dei modelli sociali europei²⁰⁵, da un lato, sembra essere causata dalla debolezza strutturale degli strumenti di coordinamento delle politiche economiche adottate dagli Stati membri, debolezza che si è manifestata nell'incapacità dell'Unione e degli Stati nazionali di porre un argine agli effetti macroeconomici causati dagli *shock* asimmetrici che hanno colpito le varie zone dell'Europa; d'altro lato, le rigidità, definite ed imposte in sede sovranazionale, che si sono manifestate in termini di obbligo al raggiungimento e mantenimento dell'equilibrio di bilancio e sotto forma di riduzione e contenimento della spesa pubblica, hanno dato un contributo decisivo alla compromissione del *welfare* in Europa.

In questo contesto si collocano le recenti riforme politiche seguite in alcuni dei Paesi meno abbienti dell'area euro, caratterizzate per drastici tagli alle spesa pubblica per i servizi sociali, a partire da sanità e istruzione, interventi restrittivi imposti da forze esogene allo Stato membro che li effettua, calati dall'alto da entità sovranazionali che in nome della stabilità finanziaria obbligano (o per meglio dire costringono sotto il giogo della leva degli aiuti economici) gli Stati membri al rispetto di un rigore eccessivo che non lascia loro altra scelta se non procedere a tagli lineari della spesa pubblica e, in definitiva, alla riduzione del livello di tutela del *welfare state* nazionale.

Un'altra ragione profonda della crisi in atto ormai da un decennio è la sostanziale assenza di politiche fiscali comuni. I Paesi che sono obbligati a mantenere una tassazione elevata sui capitali e i redditi più alti porta questi capitali a spostarsi verso Paesi con una fiscalità meno oppressiva e, in buona sostanza, ad impoverire quel Paese che sarà costretto ad adottare ulteriori

²⁰⁴ Pinelli C., *Le misure di contrasto alla crisi dell'eurozona e il loro impatto sul modello sociale europeo*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 2013, fasc. 1.

²⁰⁵ È infatti più corretto discorrere di modelli nazionali e non di un singolo e comune modello sociale europeo che, allo stato attuale, non esiste in Europa, essendo la politica di tutela dei diritti sociali, come si è ampiamente visto in precedenza, pressoché totalmente sottratta dalle competenze dell'Unione.

manovre correttive per supplire al sopravvenuto *deficit*. Una fiscalità comune europea, quindi, consentirebbe di contenere o evitare del tutto questo fenomeno.

Occorre che il processo di integrazione europea venga rilanciato e che esso sia fondato però su di una autentica coesione sociale e sia improntato ad un principio di solidarietà responsabile interstatale, affinché si possa realizzare una vera unione politica europea che comporti anche politiche di protezione sociale comuni²⁰⁶.

La valorizzazione, l'integrazione e il consolidamento della dimensione sociale devono essere visti come viatici per lo sviluppo economico, non già come centri di spesa improduttiva e semplici costi finanziari.

Anche le Istituzioni europee sembrano aver capito l'importanza di questo nuovo corso, l'essenzialità di riprogettare un'Europa troppo attenta a sterili tecnicismi. Il Presidente della Commissione Jean-Claude Juncker, nel suo Discorso sullo stato dell'Unione, reso al Parlamento europeo il 9 settembre 2015, dichiarò espressamente di voler dare corso e sviluppare un "*Pilastro europeo dei diritti sociali*" che, pur nel rispetto delle differenze esistenti tra le sensibilità dei Paesi membri, possa "*fungere da bussola per una rinnovata convergenza nella zona euro*"²⁰⁷.

Ne è seguita l'adozione della risoluzione del Parlamento europeo del 19 gennaio 2017 su un Pilastro europeo dei diritti sociali e la successiva Comunicazione della Commissione del 26 aprile 2017 sull'istituzione di un Pilastro europeo dei diritti sociali.

Tra gli scopi essenziali che i predetti provvedimenti si prefiggono di realizzare, oltre a molteplici interventi nel campo della protezione del diritto al lavoro e dei lavoratori in genere, vi è una protezione sociale adeguata e

²⁰⁶ In questi termini, Morrone A., *Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa*, in *Quaderni costituzionali*, 2014, fasc. 1.

²⁰⁷ Il discorso del Presidente Juncker è reperibile sul sito web www.europa.eu.

sostenibile e la garanzia di accedere a servizi sociali, e in particolare a servizi sanitari, di alta qualità, per assicurare dignitose condizioni di vita. Si mira espressamente all'introduzione di un nucleo di principi sociali europei. Questi provvedimenti, pur avendo il pregio di stimolare la riflessione sul tema dei diritti sociali e della tutela della salute umana, restano atti non vincolanti e privi della forza necessaria per rivoluzionare il sistema. La Risoluzione del Parlamento in materia di tutela della salute si limita quasi solo ad affermare che è importante valorizzare *"un accesso universale a un'assistenza sanitaria di prevenzione e di cura che sia tempestiva, di buona qualità e a prezzi accessibili e ai medicinali; ritiene che ciò costituisca un diritto da difendere, anche nelle zone rurali e nelle regioni transfrontaliere; sottolinea che tutti i residenti devono essere coperti da un'assicurazione malattia; concorda sul fatto che un miglioramento della prevenzione sanitaria e delle malattie sia un investimento sociale ovvio e di facile recupero anche grazie a un invecchiamento in migliori condizioni di salute"*²⁰⁸.

La Raccomandazione della Commissione declama la necessità di creare il Pilastro europeo dei diritti sociali, rimarcando però il necessario rispetto dei rigidi vincoli derivanti dalla netta ripartizione delle competenze tra UE e Stati membri²⁰⁹. La Raccomandazione però apre uno squarcio nel rigido riparto delle competenze, e soprattutto sembra assumere una posizione diversa e innovativa asserendo che *"Gli Stati membri, le loro autorità pubbliche, le parti sociali a tutti i livelli e le istituzioni dell'UE condividono la responsabilità comune di lavorare per un'Europa più prospera e giusta, in cui gli sviluppi economici e sociali vanno di pari passo. Il pilastro pone le basi per azioni future con una serie di iniziative dell'UE presentate oggi*

²⁰⁸ Così il punto 11 della Risoluzione del Parlamento europeo del 19 gennaio 2017.

²⁰⁹ A pag. 6 della Raccomandazione della Commissione si afferma che *"I principi e i diritti stabiliti dal pilastro dovranno essere attuati a livello dell'Unione e degli Stati membri nel pieno rispetto delle rispettive competenze"*.

nel quadro di questo pacchetto”²¹⁰.

Sembra che si sia innanzi alla medesima dichiarazione di intenti. Certo non può sottovalutarsi, tuttavia, il mutamento di prospettiva che le istituzioni europee e i Paesi membri, per voce del loro organo rappresentativo sovranazionale, hanno espresso. La Risoluzione del Parlamento e la Comunicazione (Raccomandazione) della Commissione sul Pilastro europeo dei diritti sociali possono concretamente rappresentare un primo viatico verso una vera riforma istituzionale europea che consenta di superare le ataviche resistenze nazionali e conduca all’affermazione di un diritto alla salute tutelato in via diretta in sede europea.

7. La possibile uniformazione delle discipline nazionali in materia di erogazione del servizio sanitario e di tutela del diritto alla salute. La via della “comunitarizzazione” delle competenze in materia sanitaria: tra utopia e realtà

L’analisi sin qui condotta relativa a quanta parte di sovranità in materia di politiche sanitarie e per la salute gli stati membri hanno (stanno) rinunciato non appare, a dire il vero, del tutto confortante.

I tentativi di “comunitarizzare” le competenze legislative in materia sanitaria, abbracciando uno spettro più ampio di quello attuale²¹¹, sono stati sinora ancora pallidi e del tutto insoddisfacenti in rapporto alle sfide sempre più complesse che l’Europa e il mondo debbono affrontare.

Molto c’è ancora da fare.

Nella parte conclusiva di questo ultimo capitolo del presente lavoro si analizzeranno proprio alcuni degli interventi che potrebbero dare un nuovo

²¹⁰ Si vedano le considerazioni conclusive a pag. 11 della Raccomandazione della Commissione sul Pilastro europeo dei diritti sociali.

²¹¹ Come detto le competenze sono ancora limitate al sostegno e completamento delle politiche adottate dai ciascuno Stato membro e a interventi indiretti laddove la materia “tutela della salute” è coinvolta da altre materie di competenza dell’Unione come la concorrenza.

slancio vitale e propulsivo al progetto di edificazione di uno spazio condiviso, anche a livello di uniformazione normativa e di *best practices*, nella materia dell'erogazione dei servizi sanitari e della tutela del diritto fondamentale alla salute, nell'alveo ancor più ampio della costruzione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

Come ha affermato autorevole dottrina²¹², è venuto il tempo per il Diritto Sanitario dell'Unione Europea.

7.1. La definizione dei LEP a livello sovranazionale

Un ulteriore tassello nel complesso (e forse utopistico) mosaico che gli Stati europei sono chiamati a comporre per realizzare quella Europa sociale di cui si è detto potrebbe essere la elaborazione in sede sovranazionale dei Livelli Essenziali delle Prestazioni sanitarie.

Se l'Europa di oggi vuole davvero erigersi su solide basi che non solo non prescindano dalla costruzione di una comune casa dei diritti sociali, ma anche rendano proprio questi ultimi il fondamento stesso del processo di rafforzamento dell'integrazione europea, appare necessario che gli Stati membri dell'Unione accordino alle istituzioni europee il potere di definire livelli essenziali delle prestazioni dei diritti sociali che rappresentino una base indispensabile alla quale nessun Paese membro dell'UE è consentito di frapporre deroghe.

La proposta che qui si avanza, *de jure condendo*, ovviamente riguarda l'introduzione di questi livelli minimi dei diritti sociali per via legislativa, attraverso atti normativi sovranazionali.

Come è noto, il nostro Paese ha recentemente (e finalmente) definito e aggiornato il Livelli Essenziali di Assistenza sanitaria con provvedimento normativo espresso, il DPCM 12 gennaio 2017, sostitutivo dell'ormai

²¹² Si veda Hervey T.K – McHale J.V., *European Union Health Law*, The Law in Context Series, Cambridge University Press, 2015 (Conclusions, pag. 535 e ss.).

obsoleto DM 22 luglio 1996. Il merito maggiore del decreto sui LEAS è stato quello di aggiornare l'elenco di prestazioni sanitarie considerate inderogabili e da garantire a tutti i pazienti in modo uniforme sul territorio nazionale. Tra questi sono stati fatti rientrare prestazioni specialistiche molto complesse e ad altissimo contenuto tecnologico.

A livello sovranazionale, invece, manca una definizione dei LEP e, quindi, dei LEA. Si è ben consapevoli che per introdurre simili norme sarebbero necessarie profonde modifiche degli assetti della competenze dell'Unione, prevedendo una specifica attribuzione dell'Unione in ordine alla materia sanitaria, quantomeno concorrente, affinché le istituzioni europee possano adottare atti normativi vincolanti sui principi essenziali e di fondamenti della materia che gli ordinamenti nazionali sarebbero così chiamati a rispettare nella disciplina di dettaglio.

La seconda strada perseguibile per l'introduzione e l'attuazione dei livelli essenziali delle prestazioni europei è quella giurisprudenziale (e dottrinale). Essa, in realtà, è già stata da tempo intrapresa e ha dato molti risultati in termini di un maggiore grado di tutela accordate a cittadini dell'Unione che nel loro Stato di appartenenza non vedevano soddisfatto proprio quel nucleo di diritti considerato essenziale. Ad oggi l'elaborazione pretoria della Corte di Giustizia e della Corte EDU in materia diritti sociali è sterminata. Il problema è che essa è frammentata e disorganica. Un qualche tentativo di ricostruzione sistematica è già stato compiuto in dottrina²¹³, ma si tratta di una materia ancora molto "vergine".

A trattati invariati si potrebbe così profilare un sistema di tutele multilivello nel quale i diritti sociali e, quindi, il diritto alla salute sarebbero protetti in diverse sedi con diversi gradi di garanzie.

La prima sede di tutela sarebbe il piano internazionale: questo livello

²¹³ Si veda, Panzera C., *I livelli essenziali delle prestazioni secondo i giudici comuni*, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. 4/2011.

sovrana nazionale consente di proteggere i diritti sociali nella loro essenzialità, attraverso l'individuazione di un nocciolo indispensabile di prestazioni inderogabili da garantire a tutti ovunque.

Il secondo ambito sarebbe il piano europeo: esso garantisce i cittadini (o residenti) europei. All'interno dello spazio comune europeo, come si è visto, vi sono diverse fonti di tutela dei diritti fondamentali e sociali. Questo livello, anche grazie alla elaborazione giurisprudenziale della Corte di Giustizia, della Corte EDU e del CEDS (decisioni), può contribuire ad approntare un grado di tutela certamente più specifico rispetto ai livelli fondamentali stabiliti in sede internazionale.

Il terzo livello è quello nazionale: la sfera dei diritti sociali può essere ampliata rispetto a livelli precedenti. Le differenze tra stati possono essere una importante risorsa da valorizzare, piuttosto che un ostacolo alla realizzazione della più ampia protezione dei diritti sociali, nel senso che gli Stati membri possono modulare la tutela delle prestazioni ultronee rispetto a quel nucleo indefettibile internazionale ed europeo in base alle tradizioni e alle concezioni nazionali.

Il quarto livello sarebbe quello subnazionale: come per il livello nazionale anche questa sarebbe quella dell'implementazione delle garanzie dei diritti sociali. Nel contesto subnazionale gli enti potrebbero finanziare e sostenere prestazioni specifiche considerate accessorie o comunque che esulino dai livelli essenziali delle prestazioni come definiti in sede sovranazionale e nazionale. Tale tutela, ovviamente, è solo eventuale.

Il principio di base comune ad un simile sistema sarebbe quello del trattamento migliore. Ciascun livello di governo dovrebbe adottare misure via via migliorative degli standard di tutela dei diritti. Per fare ciò, però, sarebbe necessaria proprio la definizione di una sorta di *jus communae* europeo dei diritti, che consenta poi ai singoli Stati membri di adottare provvedimenti tesi a incrementare il grado di protezione dei diritti

medesimi²¹⁴.

Ad ogni modo, appare ormai cogente l'introduzione di LEP a livello sovranazionale.

I LEP definiti dall'ordinamento nazionale possono essere fatti coincidere con quel nucleo essenziale ed incompressibile del diritto alla salute. Tuttavia proprio gli stessi LEP sarebbero derogabili *in pejus* dal legislatore nazionale, il quale nei fatti potrebbe violare la sacralità del nocciolo duro del diritto alla salute, giustificando le sue azioni attraverso lo spauracchio dell'equilibrio di bilancio e della sostenibilità finanziaria del sistema (secondo il noto brocardo, *salus rei publicae suprema lex esto*).

Fissare e definire livelli essenziali delle prestazioni sanitarie a livello sovranazionale potrebbe consentire di superare dal punto di vista normativo i limiti di tutela intrinseci all'applicazione dei LEP nazionali. Tale innovazione potrebbe, in definitiva, giustificare il pieno riconoscimento di un gruppo di prestazioni relative alla salute umana che devono essere garantite uniformemente in tutti i Paesi membri dell'Unione e che non potrebbero essere in alcun modo limitati neppure in quel processo di bilanciamento e ponderazione tra valori costituzionali, nel quale troppo spesso il valore dell'equilibrio delle finanze pubbliche ha assunto il ruolo di vincitore a scapito della protezione di diritti così importanti, come è quello alla salute.

Si è perfettamente consapevoli che le predette considerazioni sono svolte solo *de jure condendo*, dal momento che, allo stato attuale, la materia della "Tutela e miglioramento della salute umana" è ricompresa tra le competenze di sostegno, coordinamento e completamento (ai sensi dell'art. 6 del TFUE)

²¹⁴ Si veda Häberle P., *Per una dottrina della costituzione europea*, in *Quaderni costituzionali*, fasc. 1/1999, il quale sottolinea l'importanza di elaborare una teoria europea dei diritti fondamentali che goda di un grado sufficiente di malleabilità allo scopo di comprendere e valorizzare le differenze tra le dogmatiche dei diversi Paesi membri dell'Unione.

dell'Unione europea. Tale fatto non consente all'Unione di adottare atti normativi vincolanti. Sarebbe, infatti, opportuno procedere ad una revisione del Trattato sul funzionamento dell'UE allo scopo di trasferire la predetta materia, magari inglobandola per evidente assonanza semantica e contenutistica alle politiche sociali, tra le competenze concorrenti di cui all'art. 5 del TFUE. Tale operazione consentirebbe all'Unione di legiferare attraverso l'adozione di atti normativi vincolanti (regolamenti, direttive e decisioni), e di delineare quei tratti essenziali del diritto alla salute umana eguali per l'intero spazio europeo.

7.2. L'Open Method of Coordination (OMC): possibile strumento di regolazione della materia sanitaria a livello Europeo (vantaggi e critiche)

Un'ulteriore via che potrebbe essere seguita per implementare il processo di integrazione europea in materie di diritti sociali è l'*open method of coordination*. Di fondo vi sarebbe l'idea di utilizzare questo metodo di *soft law* al fine di conseguire obiettivi comuni. Il metodo aperto di coordinamento è un'espressione coniata nell'orami lontano anno 2000 durante il Consiglio Europeo di Lisbona e trova una base giuridica negli ex articoli 137 e 140 TCE (oggi articoli 153 e 156 TFUE). Si tratta di un coordinamento "mite" dei sistemi di protezione sociale²¹⁵.

Questa forma flessibile di cooperazione, fondata su parametri comuni, che permettono una differenziazione delle strategie politiche senza alcun vincolo giuridico per il Consiglio e per gli Stati membri, presenta però molteplici criticità. A tacer del fatto che l'OMC sia del tutto idoneo a scardinare l'*acquis* sociale europeo, basato su regole "dure", il quale, nonostante si presenti fragile e frammentario, può in ogni caso definirsi valido, non è di agevole comprensione la relazione che dovrebbe sussistere tra regole del

²¹⁵ L'espressione è di Cancilla F.A., *Servizi del welfare e diritti sociali nella prospettiva dell'integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 2009.

metodo aperto e disposizioni a tutela dei diritti fondamentali. Questi ultimi, infatti, dovrebbero costituire una “a priori” logico al metodo stesso, una base indefettibile che condiziona l’impianto stesso dell’OMC. Quest’ultimo, poi, appare ontologicamente inefficace a garantire il rispetto delle regole che dovrebbe delineare. Esso, infatti, non è accompagnato da un sistema sanzionatorio che ne assicuri il rispetto da parte degli Stati membri, i quali non potrebbero avere interesse a defezionare per un tornaconto personale senza che tale fatto comporti alcuna conseguenza sul piano sanzionatorio. Il metodo aperto si affida quasi esclusivamente allo strumento della persuasione politica che sconta, come è ovvio, il “tallone d’Achille” di essere essenzialmente un dato congiunturale, e per ciò stesso mutevole ed instabile. Da ciò consegue una fragilità strutturale del metodo aperto che, invece, trae la sua linfa vitale dai cangianti assetti intertemporali.

Uno dei pregi dell’OMC nello specifico campo che ci occupa potrebbe essere proprio la capacità di sottrarre, almeno in piccola misura, dalla pressoché assoluta discrezionalità decisionale degli Stati membri di determinati settori come l’inclusione sociale e la sanità, di regola appannaggio esclusivo di ciascuno Stato. Sono proprio gli Stati membri stessi a autolimitare ed affievolire la riserva assoluta in tali campi in favore di una ritrovata unità di intenti. In questo senso l’OMC potrebbe essere visto come una fase di transizione verso quel riassetto di competenze verticale di cui si è parlato. A questo apparente dato positivo di un metodo che si configura come una sorta di rimedio all’attuale inespugnabilità di quella roccaforte rappresentata dalla sovranità statale sui temi dell’inclusione sociale e della sanità, si manifesta in tutta la sua forza il contraltare della sua debolezza intrinseca, non potendo avvalersi di strumenti coercitivi per la realizzazione degli obiettivi dati.

Questo metodo, pertanto, è stato sostanzialmente fallimentare e non ha avuto grande seguito. Laddove si è deciso di intervenire con maggiore

incisività, sono state perseguite strategie diverse: è il caso del diritto del lavoro nel cui ambito si è preferito valorizzare la c.d. *flexicurity*²¹⁶, ovvero sia un intervento europeo fondato su di una serie di orientamenti del Consiglio, con base giuridica nell'art. 148 TFUE, e che prendono in considerazione la politica di coesione, secondo le tre dimensioni della strategia di Lisbona (economica, sociale e ambientale).

7.3. Il recepimento nell'ordinamento giuridico europeo della Carta Sociale Europea

Si è già analizzata la portata applicativa della Carta Sociale Europea nell'ambito del diritto europeo e i suoi riflessi applicativi sull'ordinamento degli Stati membri/aderenti. Ora, tra le proposte sul campo al fine di rendere possibile una riallocazione delle competenze in materia sanitaria e di protezione del diritto alla salute, rafforzando così il piano di intervento europeo, potrebbe essere proprio la affermazione di un rinnovato ruolo da protagonista della Carta Sociale.

Ciò potrebbe avvenire attraverso alcune vie. Anzitutto, a trattati e norme invariati, la Corte di Giustizia, nella sua elaborazione pretoria, potrebbe dare maggiore vitalità alla Carta, affidandole un ruolo più chiaro ed esplicito nella tutela dei diritti fondamentali ivi sanciti. Senza un'opera di rielaborazione così innovativa, la Corte potrebbe seguire un approccio di giudizio rispetto ai diritti della Carta Sociale che si sovrappongono a quelli protetti dalla Carta di Nizza (diritto originario europeo) e fornire una interpretazione degli stessi in conformità agli orientamenti espressi dal CEDS (Comitato europeo dei diritti sociali), al quale è assegnato lo specifico compito di valutare le politiche e le legislazioni degli Stati aderenti. La Corte potrebbe poi spingersi fino al riconoscimento di un valore

²¹⁶ Sul punto si veda, Bronzini G., *Lavoro e tutela dei diritti fondamentali nelle politiche europee del "dopo Lisbona"*, in *Politica del diritto*, 2008, fasc. 1.

preminente della Carta sociale, equiparandola di fatto alla Carta di Nizza.

Un'altra via potrebbe essere quella seguita dalla Commissione di assumere la Carta sociale come parametro di riferimento per la Commissione europea nell'elaborazione delle sue proposte legislative. Peraltro, tale ipotesi si porrebbe in chiara continuità con il dettato dei trattati europei, e anzi costituirebbe una attuazione di quanto disposto dal Trattato sul funzionamento dell'UE, laddove si afferma che l'Unione deve tenere conto, nella definizione e attuazione delle sue politiche, “delle esigenze connesse con la promozione di un elevato livello di occupazione, la garanzia di un'adeguata protezione sociale, la lotta contro l'esclusione sociale e un elevato livello di istruzione, formazione e tutela della salute umana”²¹⁷.

Ancora, si potrebbe rafforzare il meccanismo di coordinamento fissato dalla Carta sociale, spronando gli Stati membri ad aderire a tutti gli impegni assunti con la sottoscrizione della Carta ed eliminando le disomogeneità ancora oggi sussistenti. Attualmente, infatti, gli Stati non hanno accettato e recepito in modo uguale le disposizioni ivi contenute. Ciò consentirebbe una seppur lieve forma di armonizzazione degli impegni assunti rispetto all'attuazione del contenuto della Carta sociale.

Da ultimo, sarebbe opportuno e corretto giungere a quella definitiva adesione dell'Unione europea alla Carta Sociale Europea, processo che renderebbe la Carta vincolante per tutti gli Stati membri dell'UE ed obbligatoria in tutti i suoi elementi. Il percorso di adesione, in realtà, non è all'inizio²¹⁸, ma occorre dare ad esso un impulso vitale. L'adesione potrebbe avvenire sulla base normativa si cui all'art. 216, par. 1, TFUE.

Negli ultimi anni le istituzioni dell'Unione sembrano aver compreso l'importanza della valutazione preventiva dell'impatto che le misure di

²¹⁷ In questi termini, l'art. 9 TFUE.

²¹⁸ L'impegno di adesione era previsto sin dal Trattato “Spinelli” sull'Unione europea del 1984 ed anche il Parlamento europeo ha avuto modo di pronunciarsi in favore dell'adesione alla Carta da parte dell'Unione.

risanamento e le riforme della *governance* economica europea possono potenzialmente produrre sui diritti sociali. La Commissione ha recentemente annunciato²¹⁹ di voler controllare maggiormente, anche in sede preventiva, l'equità sociale dei programmi di aggiustamento macroeconomico, affinché i soggetti più deboli siano protetti e non subiscano gli effetti nefasti delle politiche di rigore.

Alla luce di tutte queste considerazioni sembra potersi affermare che la strada dell'inclusione a pieno titolo della Carta Sociale nel diritto dell'Unione, sia la soluzione preferibile per una autentica protezione dei diritti ivi contenuti e così come interpretati dalle decisioni del CEDS. La competenza del CEDS a fornire l'interpretazione autentica della Carta sociale e la valutazione della conformità delle legislazioni e delle prassi dei Paesi membri alle disposizioni della Carta è stata confermata anche dalla Corte EDU²²⁰.

7.4. L'edificazione di un modello sociale unico e solidale nel quale far convergere equità sociale ed equilibrio di bilancio

Il percorso intrapreso nella direzione della sempre maggiore integrazione tra gli Stati membri in materia di politiche sanitarie e di tutela della salute, per non interrompersi, dovrà necessariamente conoscere un nuovo slancio che tenda a superare l'*impasse* rappresentato dalla eterogeneità dei sistemi sanitari europei attraverso una rimodulazione del riparto delle competenze tra Unione e Stati membri. A ciò si aggiunga, per gli Stati della zona euro, la possibilità di fornire incentivi ad aderire a politiche economiche e sanitarie

²¹⁹ Ci si riferisce a Commissione Europea, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio e alla Banca centrale europea sulle tappe verso il completamento dell'Unione economica e monetaria, COM(2015)0600 final, del 21 ottobre 2015, pag. 5. Cfr. anche Commissione europea, Programma di lavoro della Commissione per il 2016, COM(2015)0610 final, del 27 ottobre 2015.

²²⁰ Si veda CEDU (seconda sezione), *Tüm Haber Sen and Çınar/Turchia* (ricorso n. 28602/95), sentenza del 21 febbraio 2006, articolo 39, CEDU 2006-II.

comuni²²¹. Infine, appare indispensabile, *sic stantibus rebus*, implementare l'attività dell'Unione nella materia *de qua* attraverso il ricorso alla clausola di flessibilità (art. 352 TFUE) allo scopo di promuovere lo sviluppo sociale, ampliando i diritti dei cittadini europei²²².

Dall'analisi svolta sinora emerge un quadro complessivo frammentato, complesso, cangiante e contraddittorio. L'Europa sociale sconta ancora oggi il fatto di essere stata edificata su di uno schema di garanzia indiretta dei diritti sociali, poiché questa si realizza in quanto la tutela dei diritti sociali sia implicata dal perseguimento di obiettivi sociali ritenuti prioritari nell'ambito dell'Unione Europea²²³.

L'Europa del domani (ma anche dell'oggi) deve rifuggire un modello di costruzione di sé localista, a corto raggio, come deve anche evitare di seguire ciecamente uno schema universalista, credendo che possa elaborarsi un paradigma alchemico che possa adattarsi a tutte le situazioni. Essa deve invece svilupparsi sulla base di una prospettiva postnazionale, ma che tenga conto dei molteplici aspetti identitari²²⁴.

²²¹ Interventi questi ultimi che si collocherebbero nell'alveo della *moral suasion* e della *soft law*.

²²² Non possono sottacersi le enormi difficoltà nel perseguire pienamente tale obiettivo. Infatti, la clausola di flessibilità può operare in tanto in quanto essa rispetti il principio supremo di sussidiarietà, sancito dall'art. 5 TUE. L'ampliamento dei diritti dei cittadini UE può avvenire per il tramite dell'art. 21 TFUE, ultima parte, in sede di protezione del diritto di circolazione e soggiorno, attraverso l'adozione di misure relative alla sicurezza o alla protezione sociale.

²²³ Si veda Luciani M., *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Politica del diritto*, 2000, fasc. 3. L'Autore rileva che nel modello costituzionale i diritti sociali sono concepiti come il presupposto e l'obiettivo dell'azione dei pubblici poteri. La protezione costituzionale, comunque, è rivolta immediatamente ai diritti mentre l'interesse sociale viene raggiunto indirettamente, grazie al soddisfacimento dei primi. Nel contesto comunitario, invece, gli interessi sociali presentati in forma di obiettivi sono oggetto diretto di tutela del Trattato, mentre i diritti restano sullo sfondo e l'opportunità del loro soddisfacimento è collegata alla necessità di realizzazione degli obiettivi sociali.

²²⁴ Cfr. Lenoble J., *Penser l'identité et la démocratie en Europe*, in Lenoble J.-Dewandre N., *L'Europe au soir du siècle. Identité et démocratie*, Editions Esprit, Paris, 1992. Per prospettiva postnazionale si intende un ambito istituzionale che si pone al di là dello schema dello Stato-nazione. Una sorta di federalismo moderato che non comporti l'immediata creazione di uno Stato federale europeo e che, al contempo, non sia acriticamente teso alla

La domanda e la sfida su cui le istituzioni europee e gli Stati membri tutti sono chiamati a dare risposte attiene al significato più profondo di una Comunità di Stati e di Popoli: si può affermare con assoluta certezza che gli Stati appartenenti all'area Europa siano capaci di costruire una identità comune e condivisa? E ancora più a monte del ragionamento: si può presumere in modo assoluto la stessa esistenza di questa identità condivisa? Le risposte a queste domande sono tutt'altro che scontate e ciò che sotto gli occhi di tutti è il fatto che al tentativo di forte condivisione politica, culturale e sociale, fanno da contraltare un altrettanto intenso pluralismo su tutti i settori, ivi compreso quello istituzionale.

D'altro canto, come ha avuto modo di evidenziare uno dei più grandi sociologi contemporanei²²⁵, se l'Europa riesce a rinascere in *“una versione ampliata dello Stato sociale, essa ha l'opportunità di acquisire un peso sufficientemente grande da poter essere avvertito a livello mondiale. La natura sociale conferirebbe all'Europa nel suo insieme quel grado di coesione che un tempo rese gli Stati-nazione delle macchine da combattimento tanto efficaci e coerenti, mentre la competenza collettiva degli europei nel progettare, edificare e governare uno Stato sociale, ora impiegata al più alto livello di una confederazione, sarebbe una dote significativa, attraente e gradita, capace di ampliare ulteriormente il ruolo dell'Europa cosmopolitica”*.

L'obiettivo finale, come ovvio, è quello di creare un autentico modello sociale europeo comune solidale, che sia in grado di associare e coniugare equità sociale, efficienza, alti livelli delle prestazioni e rigore fiscale ed equilibrio di bilancio.

Un'utopia che, tra le mille asperità e contraddizioni che incontra sul suo

banale traslazione all'interno di un contesto di apparente federalismo, di interessi particolaristici e delle istanze nazionali.

²²⁵ Ci si riferisce, evidentemente, a Zygmunt Bauman, *L'Europa è un'avventura*, traduzione italiana, Laterza, Roma-Bari, 2006.

cammino, non appare poi così lontana dal divenire concreta, un sogno in definitiva non così irreali, una speranza che sta assumendo sempre più i contorni di una certezza.

CONCLUSIONI

Se si è imparata la lezione di Schmitt, occorre riconoscere che nello Stato costituzionale (quali sono tutti i Paesi membri dell'UE), quando si parla di diritti e valori costituzionali, occorre temperare il diritto soggettivo con il diritto oggettivo. Il bilanciamento tra valori è incessante, una continua opera di ponderazione, di espansione e affievolimento nella quale nessun valore può essere considerato "assoluto" ma va valutato nell'insieme con tutti gli altri in un'armonia razionale e ragionevole, rifuggendo la "tirannia dei valori"²²⁶, e ciò quantunque in detta opera di bilanciamento il valore dell'efficienza economica e della stabilità finanziaria non sarà mai totalmente uguale rispetto ai diritti sociali, essendo questi ultimi, almeno in parte e nel loro nucleo essenziale, fondamentali per la stessa sopravvivenza dell'uomo.

Dal punto di vista politico, sul tema della tutela della salute l'Unione Europea non sta esprimendo ad oggi una visione federalista, ma pare avere come obiettivo preminente la stabilità finanziaria, che peraltro si vuole conseguire attraverso una riduzione della spesa sociale (non solo per i servizi sanitari) e con un metodo, quello dell'intergovernamentalismo asimmetrico²²⁷, che presenta pesanti manchevolezze sotto il profilo del tasso di democraticità.

Al *deficit* democratico si accompagna, in definitiva, un *deficit* sociale²²⁸. Questa doppia manchevolezza del livello di governo sovranazionale finisce per riverberare i suoi effetti sugli Stati nazionali sulla base di un meccanismo a cascata: le scelte politiche nell'ambito della nuova *governance* europea

²²⁶ Schmitt C., *Die Tyrannei der Werte*, Kohlhammer, Stuttgart, 1967.

²²⁷ L'espressione appartiene a Masala P., *Crisi della democrazia parlamentare e regresso dello stato sociale: note sul caso italiano nel contesto europeo*, in *Rivista AIC*, n.4/2016.

²²⁸ Sul deficit sociale si vedano alcuni scritti raccolti in *Resocialising Europe in a time of crisis*, a cura di Countouris N. e Freedland M., Cambridge, Cambridge University Press, 2013.

sono adottate in prevalenza con metodo intergovernativo; queste decisioni tecnocratiche vengono calate dall'alto e sostanzialmente recepite dagli esecutivi dei Paesi membri in una cornice di "spudorata" asimmetria (Stati membri forti contro Stati membri deboli); gli organi costituzionali elettivi statali non hanno pressoché alcuna voce in capitolo nell'iter decisionale; la democrazia di fatto soccombe o comunque viene fortemente ridimensionata da un modello di governo improntato sulla tecnocrazia le cui decisioni incrementano le disuguaglianze sociali.

Quantunque negli ultimi anni si sia assistito ad un incremento dei indici di valorizzazione della dimensione sociale dell'Unione europea, restano sul campo nodi fondamentali ancora intricati, fonti di contraddizioni e confusione, che a livello sovranazionale non sono stati ancora compiutamente affrontati.

Innanzitutto, quanto al metodo, l'istituzione Unione europea continua a regolare la dimensione sociale, e in particolare quella sanitaria e di tutela della salute, mediante il sistema di *soft law*, tra cui rientra anche il metodo aperto di coordinamento, risultato nei fatti del tutto non idoneo a fronteggiare le sfide politico-sociali in campo. Inoltre, non sono stati forniti e indicati i criteri a cui ispirarsi per svolgere l'opera di bilanciamento tra diritti sociali, libertà economiche e vincoli di bilancio. Infine, continua ad essere presente una visione chiaramente ossimorica tra l'affermazione dell'economia sociale da un lato e, dall'altro, dell'economia di mercato²²⁹. Il legislatore europeo ha infatti così tentato, come già visto più sopra nella presente trattazione, di coniugare i due modelli in uno strano (e adire il vero un po' indefinibile) ircocervo: l'economia sociale di mercato.

La mancanza di indicatori specifici, di modelli a cui ispirarsi e finanche di chiari orientamenti e criteri di derivazione giurisprudenziale, allo stato

²²⁹ Caruso B., *I diritti sociali fondamentali dopo il Trattato di Lisbona (tanto tuonò che piovve)*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona". INT-81/2010.

attuale, rendono il modello appena citato una meravigliosa utopia a cui il popolo europeo può solo aggrapparsi nella speranza che un giorno diventi realtà fattuale.

A livello europeo il Consiglio²³⁰ ha espresso in passato una posizione chiara, che ad oggi non pare essere stata oggetto di rilevanti ripensamenti, sul grado di pervasività del diritto sanitario europeo sugli ordinamenti dei singoli Stati membri. L'Alta istituzione europea ha fatto intendere che l'Europa non intende costruire un insieme di principi (giuridici e vincolanti) unici per tutti gli Stati membri, ma, al contrario, vuole affermare valori comuni, demandando di fatto al presidio giurisdizionale il compito di definire caso per caso il rispetto di quei valori da parte degli Stati membri²³¹.

Autorevole dottrina²³² ha proposto l'idea che le limitate competenze legislative europee al di fuori dell'area degli obiettivi del mercato interno (la materia sanitaria e della tutela della salute è proprio una delle esclusioni) crea una asimmetria costituzionale. I vincoli istituzionali e legali europei che portano ad adottare politiche di correzione del mercato favoriscono le politiche e gli interessi del liberismo economico, che a loro volta vincolano gli Stati membri al loro interno negli obiettivi delle politiche per il *welfare*.

Al quadro non del tutto confortante va aggiunto un ulteriore elemento essenziale, a cui si è fatto cenno in precedenza, che rappresenta un naturale ostacolo all'affermazione dell'Europa in materia sanitaria e di tutela della salute umana: la sostanziale insussistenza del bilancio europeo da cui discende l'impossibilità per le istituzioni europee di finanziarie efficacemente qualsivoglia politica, anche solo di sostegno, degli Stati membri.

²³⁰ Conclusioni del Consiglio sui valori comuni e i principi nei sistemi sanitari dell'Unione europea [2006] OJ C146/1.

²³¹ Per un'articolata analisi sul punto, si rimanda a Hervey T.K. (AA.VV.), *Research handbook on EU health law and policy*, Edward Elgar publishing, UK-US, 2017.

²³² Scharpf F., *The asymmetry of european integration or why the EU cannot be a "Social Market Economy"*, 2010, *Socio Economic Review*, 211.

L'analisi empirica sugli effetti che i vincoli economico-finanziari europei, ma anche e soprattutto eterodeterminati rispetto al naturale percorso di creazione normativa europea, hanno avuto e stanno avendo sui sistemi sanitari degli Stati membri, conduce ad una conclusione chiara. L'alto livello di tutela della salute umana raggiunto nell'Europa continentale rischia di essere compromessa dall'applicazione del rigore finanziario introdotto negli ultimi anni. A titolo esemplificativo, i Paesi che hanno usufruito del MES hanno visto fortemente limitata, per non dire "pilotata", la propria autonomia di spesa in materia di sistema sanitario²³³. I dati empirici che si sono potuti raccogliere proprio negli ultimi due anni di ricerca sull'impatto che le politiche europee di rigore hanno avuto sui sistemi di erogazione dei servizi sanitari consentono di affermare che i decisori politici si sono nettamente orientati verso politiche di tagli (spesso lineari) alla spesa sanitaria²³⁴.

Si sta assistendo ad un processo di estirpazione dei presidi democratici sui diritti sociali. Per garantire e salvaguardare i principi del costituzionalismo sociale, fra cui è ricompresa la tutela della salute umana, si rende necessario un nuovo impulso federale (e costituzionale) europeo. Questo slancio dovrebbe avere come ganglio fondante l'affermazione dei diritti sociali. Unione europea e Stati membri dovrebbero cooperare e lavorare congiuntamente, sovvertendo l'attuale sistema di solidarietà condizionata e competitiva, ed introducendo una solidarietà redistributiva e cooperativa²³⁵.

L'attuale punto di approdo, rappresentato da un diritto costituzionale europeo di creazione giurisprudenziale (Corte di Giustizia UE e Corte EDU)

²³³ Per una completa analisi sul punto si veda, Hervey T.K. (AA.VV.), *Research handbook on EU health law and policy*, Edward Elgar publishing, UK-US, 2017, chapter 12, pag. 291 e ss..

²³⁴ Cfr., Beaten R. and Vanhercke B., *Inside the black box: the EU's economic surveillance of National Healthcare Systems*, 2016, *Comparative European Politics*.

²³⁵ In questi termini lo scritto di Giubboni S. – Rodotà S., *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Roma-Bari, Laterza, 2014.

non può essere considerato sufficiente per assicurare quella unione di intenti e di scopi che l'Europa sin dalla sua genesi cerca di perseguire.

La pur pregevolissima e complessa opera di quotidiana affermazione di standard minimi rispetto ai diritti sociali da parte delle Alte Corti europee non assolve in alcun modo il decisore politico dalle sue gravi responsabilità. Ad avviso di chi scrive, l'Europa non può avere alcun futuro senza che si risolva quella asimmetria tra diritti politici e diritti sociali che vede i primi riconosciuti e affermati uguali per tutti i cittadini europei, mentre i secondi frammentati, differenziati e, in taluni casi, neppure tutelati.

La decisione però, lo si ribadisce, non può che essere politica. L'Europa deve necessariamente dotarsi di parametri costituzionali che indirizzino i Giudici e li vincolino. Occorre sottrarre dalle influenze del ciclo economico (tema quanto mai attuale) il processo di integrazione europea. In mancanza, il progetto di edificazione della "casa comune" non può che essere destinato a rallentare e, forse, ad arrestarsi.

BIBLIOGRAFIA

- Antonini L., “*Armonizzazione contabile e autonomia finanziaria degli enti territoriali*”, in *AIC.it*, fasc. 1/2017.
- Anzon Demming A., “*Una sentenza sorprendente. Alterne vicende del principio dell’equilibrio di bilancio nella giurisprudenza costituzionale sulle prestazioni a carico del pubblico erario*”, in *Rivista AIC*, settembre 2015.
- Baldassarre A., “*Diritti sociali*”, in *Enciclopedia Giuridica*, Roma, 1989, XI.
- Balduzzi R. (a cura di), “*La sanità italiana alla prova del federalismo fiscale*”, Bologna, Il Mulino, 2012.
- Baraggia A., “*La tutela dei diritti in Europa nel dialogo tra corti: “epifanie” di una unione dai tratti ancora indefiniti*”, in *Rivista AIC*, n.2/2015.
- Barbera R., “*The Cost of Capitalism: Understanding Market Mayhem and Stabilizing Our Economic Future*”, New York: McGraw-Hill, 2009.
- Barretta Uccello L., “*Il diritto alla salute nello spazio europeo: la mobilità sanitaria alla luce della direttiva 2011/24/UE*”, in *federalismi.it*, 15/10/2014.
- Bauman Z., “*L’Europa è un’avventura*”, traduzione italiana, Laterza, Roma-Bari, 2006.
- Beaten R. and Vanhercke B., “*Inside the black box: the EU’s economic surveillance of National Healthcare Systems*”, 2016, *Comparative European Politics*.
- Belletti M., “*Percorsi di ricentralizzazione del regionalismo italiano nella giurisprudenza costituzionale*”, Roma, Aracne Editrice, 2012.
- Belletti M., “*I livelli essenziali delle prestazioni alla prova del coordinamento della finanza pubblica. Alla ricerca della perequazione*”

perduta”, in *“L'erogazione della prestazione medica tra diritto alla salute, principio di autodeterminazione e gestione ottimale delle risorse sanitarie”*, Sesta M. (a cura di), S. Arcangelo di Romagna (RN), Maggioli Editore, 2014, pagg. 101-146.

- Bergo M., *“Pareggio di bilancio all'italiana. Qualche riflessione a margine della legge 24 dicembre 2012 n. 243 attuativa della riforma costituzionale più silenziosa degli ultimi tempi”*, in *Federalismi.it*, 2013, fasc. 6.

- Bilancia F., *“Note critiche sul pareggio di bilancio”*, in *Rivista AIC*, 2/2012.

- Bilancia F., *“Crisi economica, decisioni finanziarie ed istituzioni democratiche nazionali. Considerazioni di sintesi”*, in *federalismi.it*, 30 dicembre 2016.

- Bin R. – Caretti P. – Pitruzzella G., *“Profili costituzionali dell'Unione Europea”*, Bologna, Il Mulino, 2015.

- Biscaretti Di Ruffia P., *“I diritti sociali”*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, 1968.

- Blanchard-Amighini-Giavazzi, *“Macroeconomia -una prospettiva europea-”*, 2010, Bologna, Il Mulino.

- Boni M., *“Accordi, intese, limiti alla spesa e tutela dei servizi essenziali: la Corte costituzionale traccia le buone pratiche finanziarie tra lo Stato e Autonomie”*, in *federalismi.it*, n.11/2016.

- Bordignon M.-Dirindin N., *“Costi standard: nome nuovo per vecchi metodi”*, in *Lavoce.info*, 28 settembre 2010.

- Bottari C., *“Tutela della salute ed organizzazione sanitaria”*, Torino, Giappichelli, 2011.

- Brancasi A., *“Legge finanziaria e legge di bilancio”*, Giuffrè Editore, Milano, 1985.

- Brancasi A., *“Il principio del pareggio di bilancio in Costituzione”* in

osservatoriosullefonti.it, 2012, fase. 4, pag. 14.

- Brancasi A., "*L'introduzione del principio del pareggio di bilancio: un esempio di revisione affrettata della Costituzione*", in *Quaderni costituzionali*, Bologna, 1/2012.

- Brancati B., "*Decidere sulla crisi: le Corti e l'allocatione delle risorse in tempi di austerità*", in *federalismi.it*, 2/09/2015.

- Bucci G., "*Le fratture inferte dal potere monetario e di bilancio europeo agli ordinamenti democratico-sociali*", in *Costituzionalismo.it*, fasc. 3/2012.

- Bucci G., "*Revisione costituzionale e rapporti economico-sociali nell'era della crisi organica*", in *Osservatorio costituzionale*, fasc. 3/2016.

- Buzzacchi C., "*Equilibrio di bilancio versus autonomie territoriali e Stato sociale*", in *Amministrare*, 2014, fasc.1.

- Calzolaio S., "*Il modello dei Piani di rientro dal disavanzo sanitario dal punto di vista dell'equilibrio di bilancio*", in *federalismi.it*, 10/12/2014.

- Campiglio L.-Timpano F., "*La dimensione economica della coesione sociale: lavoro, famiglia e welfare state*", in Quadro Curzio A. (a cura di), *Profili della Costituzione economica europea*, Il Mulino, Bologna, 2001.

- Cancilla F.A., "*Servizi del Welfare e diritti sociali nella prospettiva dell'integrazione europea*", Milano, Giuffrè, 2009.

- Canepa A., "*Crisi dei debiti sovrani e regolazione europea: una prima rassegna e classificazione di meccanismi e strumenti adottati nella recente crisi economico-finanziaria*", in *Rivista AIC*, n.1/2015.

- Caravita B., "*Quanta Europa c'è in Europa*", *Profili di diritto costituzionale europeo*, Giappichelli, Torino, 2015.

- Caretti P., "*I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*", II ed., Torino, 2005.

- Carlassare L., "*Priorità costituzionali e controllo sulla destinazione delle risorse*", in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2013.

- Carpegna Brivio (di) E., "*Quali prospettive per le autonomie locali dopo*

l'introduzione dell'equilibrio di bilancio” in *federalismi.it*, 16 settembre 2015.

- Cartabia M., “*Introduzione. Il Governo “Signore delle fonti”?*”, in *Gli atti normativi del Governo tra Corte costituzionale e giudici*, a cura di Cartabia M., Lamarque E., Tanzarella P., Milano, Giuffré, 2011.

- Caruso B., “*I diritti sociali fondamentali dopo il Trattato di Lisbona (tanto tuonò che piovve)*”, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*. INT-81/2010.

- Caruso E.-Dirindin N., “*Costi e fabbisogni standard nel settore sanitario: le ambiguità del decreto legislativo n. 68 del 2011*”, *Paper for Espanet Conference “Innovare il welfare. Percorsi di trasformazione in Italia e in Europa*”, Milano 29 settembre -1 ottobre 2011.

- Cassese S., “*La nuova Costituzione economica*”, 2012, Roma-Bari, Editori Laterza.

- Caterini E.-Jorio E., “*Il predissesto nei Comuni*”, Bologna, Maggioli, 2013.

- Chisholm D. e Evans D.B. (2010), “*Improving health system efficiency as a means of moving towards universal coverage*”, WHO.

- Ciancio A., “*I nodi della governance europea: euro, politica fiscale, bilancio unico dell’Unione. Per una nuova legittimazione democratica della BCE*” in *federalismi.it*, n.16/2015.

- Ciancio A., “*Verso un pilastro europeo dei diritti sociali*”, in *federalismi.it*, n.13/2016.

- Cicala G., “*Diritti sociali e crisi del diritto soggettivo nel sistema costituzionale italiano*”, Napoli, 1967.

- Ciolli I., “*I paesi dell'eurozona e i vincoli di bilancio. Quando l'emergenza economica fa saltare gli strumenti normativi ordinari*” in *Rivista AIC*, 1/2012.

- Ciolli I., “*The constitutional consequences of financial crisis and the use of emergency powers: flexibility and emergency sources*”, in *Rivista AIC*,

n.1/2015.

- Cislighi C., *“Gli scenari della sanità”*, Milano, Franco Angeli, 2006.
- Commissione Europea, *“Relazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio sul funzionamento della Direttiva 2011/24/UE concernente l'applicazione dei diritti dei pazienti relativi all'assistenza sanitaria transfrontaliera”*, Bruxelles, 4/9/2015.
- Coppola F.S.-Cozzolino A., *“Il federalismo in sanità: risvolti finanziari del fenomeno”*, in *Rassegna economica*, 2008, pp. 85-102.
- Costanzo P., *“Il sistema di protezione dei diritti sociali nell'ambito dell'Unione europea”*, in www.giurcost.org.
- Countouris N. e Freedland M. (a cura di), *“Resocialising Europe in a time of crisis”*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013.
- Craig P., *“The treaty on Stability, Coordination and Governance in the Economic and Monetary Union: political issues”*, Research paper 12/14 27, House of Commons Library, March 2012.
- Crisafi G., *“Fabbisogni e costi standard, un'occasione perduta”*, in *AIC.it*, fasc. 3/2016.
- Cuocolo L., *“I costi standard tra federalismo fiscale e centralismo”*, in Balduzzi R. (a cura di), *La sanità italiana alla prova del federalismo fiscale*, Il Mulino, Bologna, 2012.
- D'Amico N., *“I rapporti tra la nuova legge costituzionale e il Fiscal compact”*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 10/2012.
- De Grazia D., *“L'introduzione del principio del pareggio di bilancio in Costituzione (tra vincoli europei e zelo del legislatore)”*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2012.
- De Ioanna P., *“Tempo ed equilibrio: due dimensioni cruciali nella disciplina costituzionale del bilancio pubblico”*, in *federalismi.it*, n.13/2016.
- De Martino F.R., *“Revisione dei Trattati europei, fiscal compact e costituzione italiana”*, in *AIC*, n.1/2015.

- De Rita G. (a cura di), *“Il Sistema Sanitario in controluce. Rapporto 2010”*, Milano, Franco Angeli, 2011.
- Dickmann R., *“Le regole della governance economica europea e il pareggio di bilancio in Costituzione”*, in *federalismi.it*, 15 febbraio 2012.
- Di Gaspare G., *“Teoria e critica della globalizzazione finanziaria. Dinamiche del potere finanziario e crisi sistemiche”*, Cedam, Padova, 2011.
- Fabbrini F., *“Il pareggio di bilancio nelle Costituzioni degli Stati membri dell'UE”* in *Quaderni costituzionali*, 4/2011.
- Ferrera M., *“The boundaries of welfare”*, Oxford, 2005.
- Foà S., *“Il fondamento europeo del diritto alla salute. Competenze istituzionali e profili di tutela”*, in Gallo C.E. – Pezzini B. (a cura di), *Profili attuali del diritto alla salute*, Milano, Giuffrè, 1998
- Gabriele E., *“Diritti sociali, unità nazionale e risorse indisponibili: sulla permanente violazione-inattuazione della prima parte della Costituzione”*, in *Rivista AIC*, n.3/2013.
- Giubboni S., *“I diritti sociali fondamentali nell’ordinamento comunitario. Una rilettura della Carta di Nizza”*, in *Il diritto dell’Unione europea*, 2003.
- Giubboni S., *“Diritti sociali e mercato. La dimensione dell’integrazione europea”*, Bologna, Il Mulino, 2003.
- Giubboni S., *“Verso la Costituzione europea: la traiettoria dei diritti sociali fondamentali nell’ordinamento comunitario*, in *Diritti sociali e servizio sociale dalla dimensione nazionale a quella comunitaria*, Costanzo P. e Mordegli S. (a cura di), Milano, Giuffrè, 2005.
- Giupponi T.F., *“Il principio costituzionale dell’equilibrio di bilancio e la sua attuazione”*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2014.
- Golino C., *“I vincoli al bilancio tra dimensione europea e ordinamento nazionale: le possibili ricadute sul welfare”*, in *L'erogazione della prestazione medica tra diritto alla salute, principio di autodeterminazione e gestione ottimale delle risorse sanitarie*, Sesta M. (a cura di), S. Arcangelo

- di Romagna (RN), Maggioli Editore, 2014, pagg. 641 – 704.
- Golino C., *“Il principio del pareggio di bilancio”*, Collana Università di Bologna-Dipartimento di discipline giuridiche dell’economia e dell’azienda. Nuova Serie, CEDAM, 2013.
 - Golino C., *“I vincoli al bilancio tra dimensione europea e ordinamento nazionale”*, in *Amministrazione in cammino*, 2013.
 - Goretti C, Rizzuto L., *“La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio. Prime riflessioni”*, Università economica Bocconi, Short notes, 2/2011.
 - Grasso G., *“Il costituzionalismo della crisi”*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012.
 - Grimaldi L., *“Costituzionalizzazione del principio di equilibrio dei bilanci e possibile rilancio del ruolo dello stato nell’ordinamento composito europeo”*, in rivista AIC, n.1/2015.
 - Grossi P., *“L’Europa del diritto”*, Roma, Laterza, 2011.
 - Guarino G, *“Verso l’Europa, ovvero la fine della politica”*, Mondadori, Milano, 1997.
 - Häberle P., *“Per una dottrina della costituzione europea”*, in *Quaderni costituzionali*, fasc. 1/1999.
 - Hervey T.K – McHale J.V., *“European Union Health Law”*, The Law in Context Series, Cambridge University Press, 2015.
 - Hervey T.K. (AA.VV.), *“Research handbook on EU health law and policy”*, Edward Elgar publishing, UK-US, 2017.
 - Holmes S., Sunstein C.R., *“The Costs of Rights. Why Liberty Depends on Taxes”*, W.W. Norton, New York, 1999
 - Jorio E., *“Federalismo fiscale e sanità”*, in *federalismi.it*, 17 dicembre 2008.
 - Jorio E., *“Pareggio di bilancio: le ricadute (o le implicazioni) sui Comuni e sul sistema sanitario”*, in *federalismi.it*, 2012, fase. 10.
 - Keynes, J. M., *“The General Theory of Employment, Interest and Money”*,

New York: Harcourt Brace, 1964 (1936).

- Lenoble J., “*Penser l’identité et la démocratie en Europe*”, in Lenoble J.-Dewandre N., *L’Europe au soir du siècle. Identité et démocratie*, Editions Esprit, Paris, 1992.

- Lo Giudice A., “*L’Europa sociale come risposta alla crisi di legittimazione dell’Unione Europea*”, in *federalismi.it*, n. 13/2016.

- Losurdo F., “*Democrazia e crisi economica in Europa*” in *Academia.edu*, 2013.

- Luciani M., “*Salute*”, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, XXVIII, Roma, 1992.

- Luciani M., “*Sui diritti sociali, in La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*”, a cura di Romboli R., Torino, 1994.

- Luciani M., “*Diritti sociali e integrazione europea*”, in *Politica del diritto*, 2000, fasc. 3.

- Luciani M., “*Generazioni future e distribuzione temporale della spesa pubblica*”, in *Un diritto per il futuro. Teorie e modelli dello sviluppo sostenibile e della responsabilità intergenerazionale*, a cura di Bifulco R.-D’Aloia A., Napoli, 2008.

- Luciani M., “*Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*”, in *Astrid Rassegna*, 2013, fasc.3.

- Luciani M., “*Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant’anni della Corte costituzionale*”, in *Rivista AIC*, n.3/2016.

- Lupo N., “*La revisione costituzionale della disciplina di bilancio e il sistema delle fonti*”, Relazione al Convegno “Costituzione e pareggio di bilancio”, tenutosi il 18 maggio 2012 alla Luiss Guido Carli, in *Il Filangieri. Quaderno* 2011, Napoli, Jovene, ottobre 2012.

- Lupo N., Rivosecchi G., “*Quando l’equilibrio di bilancio prevale sulle politiche sanitarie regionali*”, in *Forum di Quaderni Costituzionali e Le Regioni*, 2012.

- Mankiw G., *“Principles of Economics”*, Fort Worth, TX: Dryden Press, 1988.
- Masala P., *“La tutela dei diritti sociali nelle situazioni di crisi economica: gli orientamenti della Corte costituzionale italiana”*, in *Stato di diritto e crisi delle finanze pubbliche*, a cura di Ceccherini E., Napoli, Editoriale scientifica, 2016.
- Masala P., *“Crisi della democrazia parlamentare e regresso dello stato sociale: note sul caso italiano nel contesto europeo”*, in *Rivista AIC*, n.4/2016.
- Mastroianni R., *“Diritti dell’uomo e libertà economiche fondamentali nell’ordinamento dell’Unione europea: nuovi equilibri?”*, in *Il diritto dell’Unione europea*, fasc. 2/2011.
- McLeod Alex N., *“A critique of neoclassicism and New Keynesianism”* Eastern Economic Journal, 1997, 23, 1.
- Mengozzi P., *“Il Trattato sul Meccanismo di stabilità (MES) e la pronuncia della Corte di giustizia nel caso Pringle”*, in *Studi sull’integrazione europea*, Vili (2013), pp. 129-152.
- Montanari I.J., *“Harmonization of social policies and social regulation in the European Community”*, in *European Journal of Political Research*, 1995.
- Morrone A., *“Crisi economica e integrazione politica in Europa”*, in *Rivista AIC*, n.3/2014.
- Morrone A., *“Pareggio di bilancio e stato costituzionale”* in *Rivista AIC*, n.1/2014.
- Morrone A., *“Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa”*, in *Quaderni costituzionali*, 2014, fasc. 1.
- Nardini M., *“La legge n. 243 2012 e l’adeguamento dell’ordinamento nazionale alle regole europee di bilancio”*, in *osservatoriosullefonti.it*, 1/2013.

- Nussbaum M.C., “*Duties of justice, Duties of material aid, Cicero’s problematic legacy*”, in *Journal of political philosophy*, fasc. 8, 2000.
- Panzera C., “*I livelli essenziali delle prestazioni secondo i giudici comuni*”, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. 4/2011.
- Perez R., “*Dal bilancio in pareggio all’equilibrio tra entrate e spese*”, in *Giornale di diritto amministrativo*, 1/2011.
- Perez R., “*Il Trattato di Bruxelles e il Fiscal compact*” in *Giornale di diritto amministrativo*, 5/2012.
- Perfetti L., “*I diritti sociali. Sui diritti fondamentali come esercizio della sovranità popolare nel rapporto con l’autorità*”, in *Diritto Pubblico*, 2013, fasc. 1.
- Petretto A., “*Modelli di organizzazione sanitaria e finanziamento*” in *Non profit*, 2010, fase. 4, pp. 27-51.
- Pezzini B., “*Il diritto alla salute: profili costituzionali*”, in *Diritto e società*, 1983, I.
- Piccione D., “*Revisione e legislazione costituzionale ai tempi delle crisi*” in *Giurisprudenza costituzionale*, 5/2012.
- Pinelli C., “*Le misure di contrasto alla crisi dell’eurozona e il loro impatto sul modello sociale europeo*”, in *Rivista Giuridica del Lavoro*, 2013, n.1.
- Pioggia A., Civitarese Matteucci S., Racca G.M., Dugato M. (a cura di), “*I servizi sanitari: organizzazione, riforme e sostenibilità. Una prospettiva comparata*”, Rimini, Maggioli, 2011.
- Principato L., “*I diritti sociali nel quadro dei diritti fondamentali*”, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2001.
- Quadrio Curzio A. (a cura di), “*Profili della Costituzione economica europea*”, Il Mulino, Bologna, 2001.
- Raffiotta E.C., “*Il governo multilivello dell’economia. Studio sulle trasformazioni dello Stato costituzionale in Europa*”, Bologna, Bononia University Press, 2013.

- Rivosecchi G., *"L'indirizzo politico-finanziario tra Costituzione italiana e vicoli europei"*, Cedam, Padova, 2007.
- Rivosecchi G., *"L'equilibrio di bilancio: dalla riforma costituzionale alla giustiziabilità"*, in *Rivista AIC*, n. 3/2016, 22.
- Rodotà S., *"Nel silenzio della politica i giudici fanno l'Europa"*, in AA.VV., *La Carta e le Corti. I diritti fondamentali nella giurisprudenza europea multilivello*, a cura di Bronzini G. e Piccone V., Taranto, 2007.
- Rolla G., *"Profili costituzionali dell'emergenza"*, in *Rivista AIC*, n.2/2015.
- Roversi Monaco F., (a cura di), *"Il servizio sanitario nazionale. Commento alla legge n. 833/1978"*, Milano, Giuffrè, 1979.
- Ruggeri A., *"Costituzione, sovranità, diritti fondamentali in cammino dallo Stato all'Unione europea e ritorno, ovvero la circolazione dei modelli costituzionali e adattamento dei relativi schemi teorici"*, in *federalismi.it*, n.11/2016.
- Salazar C., *"Crisi economica e diritti fondamentali"* -Relazione al XXVIII Convegno annuale dell'AIC in *osservatorioaic.it*, 4/2013.
- Salomoni F., *"Diritti sociali e Unione europea. Dall'ordinamento comunitario allo Stato sociale europeo"*, in (AA.VV.) *Studi in onore di Gianni Ferrara*, vol. III, Torino, 2005.
- Scharpf Fritz W. – Schmidt Vivien A., *"Welfare and work in the open economy"*, Oxford, Oxford university press, 2000.
- Scharpf F., *"The asymmetry of european integration or why the EU cannot be a "Social Market Economy" "*, 2010, *Socio Economic Review*, 211.
- Schmitt C., *"Die Tyrannei der Werte"*, Kohlhammer, Stuttgart, 1967 (trad. italiana, *"La tirannia dei valori. Riflessioni di un giurista sulla filosofia dei valori"*, con un saggio di Franco Volpi, Adelphi, Milano 2008.
- Sileoni S., *"Pareggio di bilancio in Costituzione. Davvero?"*, 25 aprile 2012, consultabile al sito web www.chicago-blog.it.
- Silvestri G., *"Fonti interne, fonti esterne e tutela integrata dei diritti"*

fondamentali”, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Modugno*, vol. IV, Napoli, 2011.

- Sorrentino F., “*I diritti fondamentali in Europa dopo Lisbona (considerazioni preliminari)*”, in *Corriere Giuridico*, fasc. 2/2010.

- Spadaro A., “*I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo modello sociale europeo: più sobrio, solidale e sostenibile)*”, in *Rivista AIC*, n.4/2011.

- Staiano S., “*Diritti e confini nell’Europa della crisi*”, in *federalismi.it*, n.22/2015.

- Tega D., “*Welfare e crisi davanti alla Corte costituzionale*”, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni costituzionali*, 2014.

- Terracciano G., “*La revisione del Titolo V della Costituzione: nuovi equilibri tra livelli di governo e il coordinamento della finanza pubblica*”, in *federalismi.it*, 10/2015.

- Triulzi U., “*Le politiche economiche dell’Unione Europea*”, II ed., Milano, Mondadori Education, 2016.

- Tucciarelli C., “*Il “federalismo fiscale” nella riforma costituzionale*”, in *federalismi.it*, n.22/2016.

- Vicarelli G., “*Regolazione e governance nei sistemi sanitari europei*”, Bologna, Il Mulino, 2011.

- Viceconte N., “*L’introduzione dei costi standard e il finanziamento dei livelli essenziali della salute*”, in (a cura di) Nania R., *Attuazione e sostenibilità del diritto alla salute*, Atti della Giornata di studio, 27 febbraio 2013, Sapienza Università di Roma.

- Viceconte N., “*Il finanziamento del servizio sanitario nazionale*”, in (a cura) Balduzzi R.- Carpani G., *Manuale di diritto sanitario*, Bologna, Il Mulino, 2013.