I LIVELLI ESSENZIALI DELLE PRESTAZIONI SANITARIE NELLA RECENTE GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

di *Alessandro Andronio*

SOMMARIO: 1. Premessa: profili problematici. – 2. La sent. n. 282/2002 e la natura dei livelli essenziali delle prestazioni sanitarie. – 3. La sent. n. 88/2003 e l'individuazione della legislazione vigente in materia di Ser.T. e di livelli essenziali di assistenza per la tossicodipendenza. – 3.1. Le questioni prospettate alla Corte costituzionale. – 3.2. I limiti intrinseci della ricostruzione dei livelli essenziali nella soluzione adottata dalla Corte: il riparto delle competenze fra Stato e Regioni e le fonti del diritto. – 4. Rilievi critici e ulteriori spunti sistematici.

1. *Premessa: profili problematici*

La natura giuridica dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, e più in particolare dei livelli essenziali di assistenza sanitaria è assai controversa.

L'art. 117, c. 2°, lett. *m*), Cost., infatti, non contiene criteri espressi di soluzione del problema del rapporto tra i livelli essenziali e le libertà fondamentali, tra le singole materie richiamate dallo stesso art. 117, tra i criteri di riparto delle competenze legislative, regolamentari, amministrative, dello Stato e delle Regioni.

Viene in rilievo il necessario collegamento fra parte prima e parte seconda della Costituzione, in relazione al quale la giurisprudenza costituzionale «ha diversificato la penetrazione consentita alla legislazione statale nei campi di competenza regionale in ragione del diverso rilievo costituzionale dei diritti incisi» [1].

Sono intervenute sul punto due sentenze della Corte costituzionale, che

---

[1] Da R. TOSI, *Cittadini, Stato e Regioni di fronte ai «livelli essenziali delle prestazioni …»*, in *www2.unife.it/forumcostituzionale*, 15 aprile 2003.

hanno contribuito a delineare la portata giuridica e i confini della categoria dei livelli essenziali delle prestazioni, pur con i limiti intrinseci ad ogni pronuncia giurisprudenziale, e derivanti dalla necessaria corrispondenza fra il chiesto e il pronunciato e dalla trattazione delle sole questioni preliminari, se dirimenti, con il conseguente assorbimento delle questioni logicamente successive.

La Corte, cioè, pur nell'assoluta autorevolezza teorico-dogmatica delle sue pronunce, non ha potuto sostituire la dottrina nella funzione essenziale di ricostruzione del sistema costituzionale ed elaborazione di soluzioni con esso compatibili [2].

I problemi ricostruttivi aperti o in corso di soluzione sono molteplici: 1) quale possa essere il contenuto della determinazione dei livelli essenziali, con riferimento ai profili teleologici, tecnico-funzionali, normativi in senso stretto; 2) quale sia il rapporto fra adeguatezza e sostenibilità tecnico-finanziaria; 3) se la determinazione dei livelli essenziali sia una «materia», nella stessa accezione delle altre elencate dal nuovo art. 117, c. 2°, Cost., o sia invece una «competenza trasversale», che investe diversi ambiti di materia; 4) se e in che misura lo Stato possa procedere alla determinazione dei livelli essenziali, anche in via amministrativa o regolamentare [3].

La giurisprudenza costituzionale, come si vedrà, affronta, in modo sintetico, solo alcuni di questi problemi.

---

[2] La grande rilevanza socio-politica dei livelli essenziali di assistenza è testimoniata dalla ricchezza del dibattito, anche non strettamente scientifico, che si è sviluppato sul punto con l'uso dello strumento telematico. Si segnalano i principali siti internet, aggiornati al 30 aprile 2003, sui quali il dibattito si sta svolgendo:
www.tutori.it/LEA_Appello.htm; *www.diritto.it*; *www.gimbe.org/lea/index.htm#it*;
www.tutori.it/Lea_sentenza_2002_6252.htm; www.tutori.it/Lea_testo_ricorso.htm;
www.leadershipmedica.com/scientifico/sciegenn03/scientificaita/1palestra/1palestra.htm;
www.asplazio.it/asp_online/att_territoriale/files/sias/normativa/ Del_863_28_06_02.pdf;
www.comune.genova.it/sociale/Integrazione/Integrazione.pdf;
www.regione.veneto.it/settori/documento.asp?DOCID=1106;
www.comune.jesi.an.it/grusol/informazioni/05052002.htm;
www.ministerosalute.it/programmazione/Lea/lea.jsp; *www.regioni.it/home_centro.aspx*.

[3] Per uno schema sistematico parzialmente diverso, cfr. P. GIARDA, *Sull'incompletezza del sistema di federalismo fiscale proposto dalla nuova Costituzione: ci sono rimedi?*, in *www.federalismi.it*, gennaio 2003, p. 6.

2. *La sent. n. 282/2002 e la natura dei livelli essenziali delle prestazioni sanitarie*

Nella sent. 26 giugno 2002, n. 282, la Corte costituzionale tratta una questione relativa alla legge della Regione Marche 13 novembre 2001, n. 26, la quale disponeva la sospensione, su tutto il territorio regionale, dell'applicazione della terapia elettroconvulsivante e della pratica della lobotomia prefrontale e transorbitale e di altri simili interventi di psicochirurgia.

Lo Stato lamenta in via principale l'invasione da parte della Regione della sfera di competenza legislativa esclusiva, determinata dall'art. 117, c. 2°, Cost., in relazione sia alla materia dell'«ordinamento civile e penale» (lett. *l*), sia alla materia della «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali» (lett. *m*). In via subordinata, per l'ipotesi in cui la Corte ritenga la materia nella quale incide la legge impugnata rientrante nella sfera di competenza concorrente, lo Stato denuncia, comunque, la lesione dei principi fondamentali desumibili dalle leggi statali vigenti.

La Corte costituzionale esclude che la materia trattata dalla legge, cioè l'esclusione dal territorio regionale di alcune terapie previste da leggi statali, rientri nell'ordinamento civile e penale, e precisa che la determinazione dei livelli essenziali concernenti i diritti civili e sociali non è qualificabile come «materia» in senso stretto e deve quindi ritenersi estranea al contenuto della legge impugnata.

La Corte ritiene che, in sostanza, la legge della regione Marche impugnata riguardi l'ambito materiale della «tutela della salute», di potestà legislativa concorrente.

La dichiarazione di incostituzionalità è pertanto motivata in base al fatto che l'intervento legislativo regionale non si è fondato su specifiche acquisizioni tecnico-scientifiche verificate da parte degli organismi competenti, ma si è presentato, invece, come un'opzione normativa a scopo cautelativo, in attesa di futuri accertamenti sulle terapie in questione da parte dell'autorità sanitaria nazionale [4].

La sentenza in questione appare rilevante sotto il duplice profilo della ri-

---

[4] Cfr. i commenti alla sentenza di A. D'ATENA, *La Consulta parla … e la riforma del Titolo V entra in vigore*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2027; D. MORANA, *La tutela della salute, fra libertà e prestazioni dopo la riforma del Titolo V. A proposito della sentenza 282/2002 della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2034; L. VIOLINI, *La tutela della salute e i limiti al potere di legiferare: sull'incostituzionalità di una legge regionale che vieta specifici interventi terapeutici senza adeguata istruttoria tecnico-scientifica*, in *Le Regioni*, 2002, p. 1450; C. TUCCIARELLI, *La sentenza n. 282 del 2002 della Corte costituzionale: prime interpretazioni delle disposizioni costituzionali sull'esercizio del potere legislativo delle Regioni*, in *www2.unife.it/forumcostituzionale*, 3 luglio 2002.

partizione delle competenze fra Stato e Regioni e della definizione dei livelli essenziali delle prestazioni in sanitarie.

Sotto il primo profilo, nell'incertezza generata dalla riforma costituzionale del Titolo V, la Corte afferma innanzitutto che la verifica del rispetto dei limiti di competenza da parte delle Regioni deve muovere «*dall'indagine sull'esistenza di riserve, esclusive o parziali, di competenza statale*». Ribadisce, cioè, la rilevanza dell'inversione operata dal nuovo art. 117 sull'individuazione delle materie, nell'ottica di una più netta distinzione fra la competenza regionale e la competenza statale.

Peraltro, al di là dell'espresso richiamo al mutamento del quadro costituzionale di riferimento, la Corte ribadisce, in ogni caso, che nelle materie di potestà legislativa concorrente i principi fondamentali riservati alla legge statale possono risultare dalla legislazione statale già in vigore, non essendo necessaria l'adozione di leggi nuove espressamente rivolte a tale scopo. Ripropone, in sostanza, la ricostruzione tradizionale della potestà legislativa concorrente elaborata nella vigenza del vecchio Titolo V [5].

---

[5] Sul limite dei principi della materia e sul nuovo riparto di competenze legislative alla luce della riforma del Titolo V, cfr. la completa nota redazionale alla sentenza in commento, in *Giur. cost.*, 2002, pp. 2026-2027. Una diversa ricostruzione della potestà legislativa concorrente è proposta, di recente, da A. MATTIONI, *La «nuova» competenza concorrente*, in Atti del convegno su *La sanità italiana tra livelli essenziali di assistenza, tutela della salute e progetto di* devolution, Genova 24 febbraio 2003, in corso di pubblicazione, il quale evidenzia, nel suo intervento, la coesistenza, nella materia, di competenza concorrente, della tutela della salute, di due potestà legislative statali: una per la determinazione dei livelli essenziali, l'altra per la determinazione dei principi fondamentali. L'Autore propende per un'interpretazione in senso «regionalista» della riforma del Titolo V, per la quale, sia dal complesso del nuovo sistema, nel quale le Regioni sono titolari della potestà legislativa generale, sia dal tenore letterale del nuovo art. 117, c. 3°, ultimo periodo, si desumerebbe la necessità per lo Stato di porre per ogni materia principi fondamentali *ad hoc*. In assenza di una tale determinazione, espressamente prevista come tale dal nuovo testo normativo, non sussisterebbe un ambito di operatività dei principi impliciti, e le Regioni potrebbero legiferare senza alcun limite, se non quello dei principi generali dell'ordinamento, e quello dei livelli essenziali delle prestazioni. Si potrebbe comunque verificare un'illegittimità costituzionale sopravvenuta per il caso di successiva specifica determinazione da parte dello Stato di principi fondamentali in contrasto con la legislazione regionale vigente. Nell'ambito di tale ricostruzione, i livelli essenziali sono una *species* del *genus* dei principi fondamentali. Uno spazio di autonomia per principi fondamentali in senso stretto, al di fuori dei livelli essenziali, sarebbe garantito per i principi fissati in attuazione di norme costituzionali diverse dall'art. 32, come, ad esempio, l'art. 3, c. 2°, o l'art. 118, c. 4°, sulla partecipazione dei privati allo svolgimento di attività di interesse generale.

Cfr. anche M. OLIVETTI, *Le funzioni legislative regionali*, in T. GROPPI-M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 95. Cfr., inoltre, le indicazioni bibliografiche in A. D'ATENA, *La Consulta parla*, cit., pp. 2031-2032, nt. 11. Sul rapporto fra livelli essenziali e principi fondamentali, esprime una diversa opinione A. RUGGERI, *Neoregionalismo e tecniche di regolazione dei diritti sociali*, in *Dir. soc.*, 2001,

Sotto il profilo della definizione dei livelli essenziali delle prestazioni, la Corte, in un *obiter dictum*, ritiene inconferente il richiamo, operato dallo Stato ricorrente, alla materia dell'art. 117, c. 2°, lett. *m*) Cost., poiché il caso sottoposto al suo giudizio non riguarda i livelli essenziali delle prestazioni, ma invece «*l'appropriatezza, sotto il profilo della loro efficacia e dei loro eventuali effetti dannosi, di pratiche terapeutiche*».

La sentenza contiene però una definizione dei livelli essenziali, i quali non costituiscono una materia in senso stretto, ma «*una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, come contenuto essenziale di tali diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle*».

Sul piano ricostruttivo, con i limiti strutturali già evidenziati e immanenti alla natura delle pronunce giurisdizionali, emergono due importanti spunti sistematici.

Il primo, più generale, riguarda l'intera categoria giuridica dei livelli essenziali; il secondo investe, invece, il rapporto fra livelli essenziali delle prestazioni sanitarie e tutela della salute.

Sul piano generale, i livelli essenziali costituiscono una materia trasversale, un ambito aperto che si interseca necessariamente con tutti gli ambiti costituiti dai diritti civili e sociali [6]; essi esistono, anzi, solo in relazione agli altri ambiti di materia e sono privi di qualunque spazio di autonomia giuridico-concettuale. L'essenzialità assume, cioè, un significato esclusivamente relazionale e vale a distinguere, in ogni ambito di materia, le prestazioni che devono essere garantite quale contenuto minimo dei diritti riconosciuti dalla costituzione da quelle che, pur afferendo agli stessi diritti, devono essere considerate accessorie [7].

---

pp. 203-206; secondo l'Autore, gli enunciati che disciplinano i primi hanno la natura di norme puntuali e non la natura di principi. In questo risiede la differenza ontologica fra livelli essenziali e principi fondamentali, pur con una parziale – ma irrilevante sul piano teorico-generale – interferenza di ambiti materiali.

[6] D. MORANA, *La tutela della salute, fra libertà e prestazioni dopo la riforma del Titolo V. A proposito della sent. n. 282/2002 della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2002, pp. 2037-2041, evidenzia la distinzione fra salute come «diritto di libertà» e salute come «diritto a prestazione».

[7] Sul punto, la dottrina è sostanzialmente unanime. Cfr. A. RUGGERI, *La riforma costituzionale del Titolo V e i problemi della sua attuazione, con specifico riguardo alle dinamiche della normazione ed al piano dei controlli*, in *Quaderni regionali*, 2001, pp. 565 ss., 593; G. FALCON, *Il nuovo Titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2001, p. 5, e Modello *e* transizione *nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2001, pp. 1247 e 1252 ss.; R. TOSI, *La legge costituzionale n. 3/2001: note sparse in tema di potestà legislativa ed*

Emergono, sotto tale profilo, analogie con la definizione della materia «*tutela dell'ambiente*» recentemente fornita dalla stessa Corte [8], almeno nel sen-

---

amministrativa, in *Le Regioni*, 2001, p. 1233; M. OLIVETTI, *Le funzioni legislative regionali*, in T. GROPPI-M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie*, cit., p. 97 ss.; S. MANGIAMELI, *La riforma del regionalismo italiano*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 135; F. PIZZETTI, *Il nuovo ordinamento italiano tra riforme amministrative e riforme costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 42; R. BIN, *Il nuovo riparto di competenze legislative: un primo, importante chiarimento*, in *Le Regioni*, 2002, p. 1447; V. MOLASCHI, «*Livelli essenziali delle prestazioni*» *e Corte costituzionale: prime osservazioni*, in *Foro it.*, 2003, I, c. 398.

[8] Cfr. C. cost. 26 luglio 2002, n. 407, nella quale si afferma che «*si può ritenere che riguardo alla protezione dell'ambiente non si sia sostanzialmente inteso eliminare la preesistente pluralità di titoli di legittimazione per interventi regionali diretti a soddisfare contestualmente, nell'ambito delle proprie competenze, ulteriori esigenze rispetto a quelle di carattere unitario definite dallo Stato*», e 20 dicembre 2002, n. 536, nella quale si evidenzia come il fatto che l'ambiente sia un valore costituzionale protetto non escluda che le Regioni possano esercitare la loro competenza in materie, quali il governo del territorio o la tutela della salute, che incidano più o meno direttamente sull'ambiente. Nella seconda pronuncia, la Corte ribadisce che la natura trasversale della materia «tutela dell'ambiente», già individuabile in base ai principi dell'ordinamento costituzionale precedente alla riforma del Titolo V, trova conferma nel nuovo art. 117, c. 2°, lett. *s*), Cost. e precisa che «*lo Stato può dettare* standard *di tutela uniformi sull'intero territorio nazionale anche incidenti sulle competenze legislative regionali ex art. 117 Cost.*».

Nella sostanza, la necessità costituzionale di garantire livelli adeguati di tutela non induce la Corte a prendere nettamente posizione, sulla questione del riparto di competenze legislative, a favore dell'ampliamento della sfera della Regione e della conseguente compressione della sfera dello Stato, o viceversa.

In assenza di riferimenti sistematici diretti, la Corte valorizza un'interpretazione sostanzialistica del concetto di ambiente, presupponendo il dato empirico dell'intersezione fra l'ambiente a altre materie costituizionalmente rilevanti o comunque espressamente disciplinate dall'art. 117 Cost.

Sulla stessa linea sembra collocarsi, *mutatis mutandis*, l'orientamento espresso nell'*obiter dictum* della sent. n. 282/2002 in tema di livelli essenziali delle prestazioni sanitarie, laddove si precisa che l'essenzialità consiste nella garanzia di prestazioni minime su tutto il territorio nazionale.

Lo sforzo ricostruttivo attraverso il quale la Corte giunge a riconoscere la trasversalità della materia dei livelli essenziali è indubbiamente inferiore, per la presenza del chiaro riferimento relazionale dell'art. 117, c. 2°, lett. *m*) ai diversi diritti civili e sociali, che rende superflua ogni verifica empirica.

Cfr. M. CECCHETTI, *Legislazione statale e legislazione regionale per la tutela dell'ambiente: niente di nuovo dopo la riforma costituzionale del Titolo V?*, in *Le Regioni*, 2003, p. 318 ss. (in partic. p. 327). In senso analogo, cfr. A. FERRARA, *La «materia ambiente» nel testo di riforma del Titolo V*, in *Problemi del federalismo*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 191. Sul rapporto fra tutela dell'ambiente e tutela della salute, nell'ambito del riparto di competenze legislative fra Stato e Regioni, sono intervenuti di recente M. COSULICH-G. GRASSO, in *Atti del convegno su La sanità italiana tra livelli essenziali di assistenza, tutela della salute e progetto di* devolution, Genova 24 febbraio 2003, in corso di pubblicazione, valorizzando la tesi per cui residuerebbe, per la tutela dell'ambiente, un'ampia sfera di competenza legislativa regionale.

so della configurabilità di un intervento statale in ambiti di potestà concorrente e di potestà esclusiva regionale.

Il rapporto fra i livelli essenziali delle prestazioni sanitarie e la tutela della salute è evidentemente un rapporto di continenza.

Nell'ambito della tutela della salute, come peraltro negli altri ambiti dei diritti civili e sociali, si distinguono, come già osservato, profili essenziali e profili non essenziali. Resta da definire quale sia esattamente l'oggetto di tale «essenzialità» [9].

In base a un'interpretazione letterale della norma costituzionale, sembra potersi affermare che l'essenzialità sia un attributo dei «livelli delle prestazioni sanitarie»: ci sarebbero livelli essenziali delle prestazioni, cioè livelli minimi da garantire a tutti, di competenza esclusiva dello Stato [10], e livelli non essenziali, oggetto della legislazione concorrente. La norma individua cioè una soglia minima intangibile di prestazione, rispetto alla quale la legislazione concorrente può solo approntare ulteriori garanzie.

L'individuazione del livello essenziale della prestazione implica l'individuazione della tipologia della prestazione da parte della legge statale. Non avrebbe senso, infatti, affidare alla sola legislazione concorrente l'individuazione delle tipologie delle prestazioni [11].

---

[9] Per una definizione del concetto di essenzialità, come limite sostanziale alla discrezionalità del legislatore statale, cfr. P. GIARDA, *Sull'incompletezza del sistema di federalismo fiscale proposto dalla nuova Costituzione: ci sono rimedi?*, in *www.federalismi.it*, gennaio 2003, p. 10. Si incentra sul concetto di essenzialità T.a.r. Lazio, sez. III, 23 maggio 2002, n. 6252, in *www.tutori.it/Lea*, la quale respinge un ricorso contro il D.P.C.M. 29 novembre 2001 fondato in parte su motivi legati alla pretesa illegittimità dell'esclusione di alcune prestazioni dal novero di quelle garantite.

[10] Cfr. G. ROSSI-A. BENEDETTI, *La competenza legislativa statale esclusiva in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*, in *Lavoro nelle p.a.*, 2002, fasc. 1, suppl., p. 36. Per «livelli minimi», si deve certamente intendere «livelli adeguati», in relazione all'essenza del diritto civile o politico da tutelare. Cfr. anche A. POGGI, *Istruzione, formazione professionale e Titolo V: alla ricerca di un (indispensabile) equilibrio tra cittadinanza sociale, decentramento regionale e autonomia funzionale delle istituzioni scolastiche*, in *Le Regioni*, 2002, p. 802; M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e regioni (a proposito dell'art. 117, c. 2°, lett.* m*), Cost.)*, in *Sanità pubblica*, 2002, p. 1033; R. BALDUZZI, *Titolo V e tutela della salute*, in R. BALDUZZI-G. DI GASPARE (a cura di), *Sanità e assistenza dopo la riforma del Titolo V*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 18 ss.; L. PRINCIPATO, *I diritti costituzionali e l'assetto delle fonti dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 2002, pp. 1175-1183.

[11] Il D.P.C.M. 29 novembre 2001, «*Livelli essenziali di assistenza sanitaria*», che contiene la disciplina fondamentale della materia, è strutturato secondo lo schema dell'attribuzione, ai diversi livelli territoriali di governo, di diverse categorie di prestazioni. In ciò ricalca l'art. 1, c. 3°, d.lgs. n. 502/1992, del quale costituisce sostanziale attuazione, che prevede che «*i livelli essenziali di assistenza comprendono le tipologie di assistenza, i servizi e le prestazioni*».

L'interpretazione ampia qui adottata è proposta da V. MOLASCHI, «*Livelli essenziali delle*

La soluzione contraria sarebbe eccessivamente limitativa, perché porterebbe ad un sostanziale svuotamento della potestà legislativa statale, che avrebbe paradossalmente competenza limitata ad individuare e garantire, nell'ambito di tipologie di prestazioni eterodeterminate e pertanto eventualmente inadeguate, i livelli essenziali.

Quindi, il nucleo essenziale della tutela della salute è costituito anche dall'individuazione delle tipologie di prestazioni [12], sebbene ciò non implichi che tutte le tipologie di prestazioni partecipino di tale essenzialità. Accanto a tipologie di prestazioni nelle quali possono – e debbono – essere individuati livelli essenziali, esistono, infatti, tipologie di prestazioni che, pur essendo dirette alla tutela della salute non ne toccano il nucleo fondamentale.

Proprio perché non costituiscono un ambito materiale di intervento, ma un limite «verticale» nelle materie dei diversi diritti fondamentali, i livelli essenziali delle prestazioni non devono essere infatti presi in considerazione in quanto tali, ma in quanto concernenti diritti fondamentali, quali la salute dei singoli e della collettività. L'angolo visuale da adottare per analizzare il rapporto fra appropriatezza delle tecniche medico-sanitarie e livelli essenziali è quindi quello del risultato di tutela da conseguire [13].

---

prestazioni», cit., c. 400, la quale riprende l'impostazione di F. PIZZOLATO, *sub art. 2* e M. RENNA, *sub art. 11*, entrambi in E. BALBONI-B. BARONI-A. MATTIONI-G. PASTORI (a cura di), *Il sistema integrato dei servizi sociali. Commento alla l. n. 328/2000 e ai provvedimenti attuativi dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in corso di pubblicazione.

[12] In questo senso, cfr. T.a.r. Puglia-Lecce, sez. II, ord. 1° giugno 2002, in *www.Giust.it*, che riconduce il D.P.C.M. 29 novembre 2001 all'art. 117, c. 2°, lett. *m*), Cost., all'art. 1, c. 3°, d.lgs. n. 502/1992, all'art. 6, d.l. n. 347/2001, convertito con modificazioni nella l. n. 405/2001.

[13] La Corte sembra in parte assimilare il concetto di livelli essenziali delle prestazioni al concetto di contenuto essenziale dei diritti. L'esclusione della violazione dell'art. 117, c. 2°, lett. *m*) da parte della legge della Regione Marche impugnata sarebbe infatti giustificata sulla base di una differenza ontologica fra l'appropriatezza delle pratiche terapeutiche e i livelli essenziali delle prestazioni. Secondo V. MOLASCHI, *«Livelli essenziali delle prestazioni»*, cit., p. 404, la legislazione statale individua implicitamente analogie fra il concetto di «appropriatezza delle terapie» e quello di «livelli essenziali». L'art. 1, c. 2°, del d.lgs. n. 502/1992, come modificato dal d.lgs. n. 229/1999 prevede infatti che i livelli essenziali ed uniformi di assistenza siano assicurati nel rispetto della qualità delle cure e della loro adeguatezza riguardo alle specifiche esigenze. Secondo l'art. 1, c. 7°, dello stesso d.lgs., poi, sono a carico del servizio sanitario nazionale le prestazioni che presentano evidenze scientifiche di un significativo beneficio in termini di salute a livello individuale o collettivo, a fronte delle risorse impiegate. Ciò è confermato anche dall'art. 1, c. 7°, lett. *b*) dello stesso decreto legislativo del 1992, per cui non rientrano tra i livelli essenziali di assistenza le prestazioni che non soddisfano il principio dell'efficacia e dell'appropriatezza. In questa ottica di stretto collegamento fra appropriatezza tecnica ed essenzialità si potrebbe arrivare ad un'interpretazione, definita dalla stessa Autrice un po' forzata, per cui il concetto di livello avrebbe una valenza di adeguatezza tecnica della prestazione.

In senso analogo, cfr. E. MENICHETTI, *Le pratiche terapeutiche nel nuovo assetto costituzio-*

I livelli essenziali costituiscono, cioè, l'anello di congiunzione tra i diversi profili della salute e le tecniche per garantirne la tutela.

Per fare un esempio concreto, si potrebbe pensare a quella modalità del diritto alla salute che è il diritto all'ambiente salubre.

Tralasciando per un attimo le problematiche relative al rapporto fra tutela della salute e tutela dell'ambiente, anche alla luce della nuova ripartizione di materie operata dal testo riformato dell'art. 117 Cost., i livelli essenziali sembrano più attenere alla conformazione dell'ambiente salubre che alla puntuale individuazione delle tecniche per ottenerla.

Sia i livelli essenziali, sia l'appropriatezza delle tecniche partecipano – nella materia della tutela della salute e con riferimento al diritto fondamentale alla salute – di una natura essenzialmente tecnica; ma la natura tecnica di entrambe le categorie giuridiche non ha come conseguenza la totale assimilazione delle stesse.

Il carattere tecnico di una norma, infatti, attiene alla natura della norma, non al suo contenuto specifico, né al livello al quale la norma si colloca nell'ordinamento giuridico.

Se è vero cioè che l'appropriatezza di una terapia coincide con la sua corrispondenza alle corrette regole tecnico-scientifiche della disciplina di settore alla quale la terapia afferisce, è vero anche che i livelli essenziali devono anch'essi essere determinati sulla base delle corrette regole tecnico scientifiche della disciplina di settore. Ciò non toglie che la tecnicità, attributo necessaria per le norme che fissano i livelli essenziali delle prestazioni in materia sanitaria, non possa esser considerata attributo sufficiente all'essenzialità.

La soluzione contraria porterebbe ad una ingiustificata e aprioristica equiparazione fra tecnicità ed essenzialità, implicitamente smentita dallo stesso dettato costituzionale, che distingue fra i livelli essenziali delle prestazioni e tutela della salute.

Il riferimento dell'art. 1, c. 2°, del d.lgs. n. 502/1992 alla necessità che i livelli essenziali siano assicurati nel rispetto della qualità delle cure e della loro appropriatezza riguardo a specifiche esigenze, pertanto, opera un collegamento fra essenzialità e appropriatezza, stabilendo che l'appropriatezza sia attributo necessario dell'essenzialità. Lo stesso decreto legislativo non equipara l'appropriatezza all'essenzialità.

---

nale: la tutela della salute tra principi fondamentali e livelli essenziali e (osservazioni a margine della sentenza C. cost. 26 giugno 2002, n. 282), in *www.amministrazioneincammino.luiss.it.*

La tesi non appare del tutto condivisibile, perché tende a ricondurre un numero potenzialmente indeterminato di profili tecnici nell'ambito dei livelli essenziali. La valutazione dell'appropriatezza delle tecniche medico-sanitarie sembra infatti logicamente successiva rispetto alla valutazione della garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni sanitarie.

Schematicamente, si deve concludere, sulla linea implicitamente seguita dalla Corte costituzionale nell'*obiter dictum* della sent. n. 282/2002, che l'appropriatezza di una tecnica o, più in particolare, di una terapia, a carattere tecnico si risolve nella corrispondenza della tecnica o della terapia alle regole della buona scienza-esperienza; le norme che disciplinano i livelli essenziali hanno anch'esse carattere tecnico e presuppongono la corrispondenza della tecnica utilizzata per garantire i livelli essenziali alle regole della buona scienza-esperienza; l'essenzialità peraltro non si risolve nel rispetto della buona scienza esperienza, poiché costituisce un obiettivo e non uno strumento. L'essenzialità attiene cioè al risultato di tutela da perseguire, determinato in base alle regole della tecnica, ma distinto dagli strumenti concreti necessari per raggiungerlo.

3. *La sent. n. 88/2003 e l'individuazione della legislazione vigente in materia di Ser.T. e di livelli essenziali di assistenza per la tossicodipendenza*

La sent. 13-27 marzo 2003, n. 88, in materia di Servizi per le tossicodipendenze (Ser.T), individua le sfere di competenza rispettivamente statali e regionali, con riferimento ai livelli essenziali delle prestazioni, in relazione alla disciplina ministeriale dettata con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, del 14 giugno 2002.

Più in generale, le caratteristiche organizzative e funzionali dei Ser.T sono disciplinate dal d.m. 30 novembre 1990, n. 444 (*Regolamento concernente la determinazione dell'organico e delle caratteristiche organizzative e funzionali dei servizi per le tossicodipendenze da istituire presso le unità sanitarie locali*), in forza di un'apposita previsione contenuta nell'art. 118, c. 1°, del d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309 (*Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza*) [14].

La Corte costituzionale evidenzia, con chiarezza e completezza di riferimenti, la preesistenza della categoria giuridica dei livelli essenziali rispetto alla definizione contenuta nell'art. 117, c. 2°, lett. *m*), nella formulazione introdotta dalla l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3 [15].

---

[14] Intervengono in materia anche il d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 e la l. 18 febbraio 1999, n. 45, sul Fondo nazionale d'intervento per la lotta alla droga e in materia di personale dei Servizi per le tossicodipendenze (in partic. art. 4, c. 3°), oltre agli altri atti normativi citati *infra* nel testo e nelle note.

[15] Per una ricostruzione del quadro normativo, anche sotto il profilo storico, cfr. M. GRE-

La prima previsione normativa in materia è contenuta nell'art. 53 della l. 23 dicembre 1978, n. 833 (*Istituzione del servizio sanitario nazionale*), che si riferisce implicitamente a livelli delle prestazioni sanitarie che devono essere, comunque, garantite a tutti i cittadini [16].

Successivamente, il c. 2° dell'art. 1 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 (*Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'art. 1 della l. 23 ottobre 1992, n. 421*), come modificato dal d.lgs. 19 giugno 1999, n. 229 (*Norme per la razionalizzazione del Servizio sanitario nazionale, a norma dell'art. 1 della l. 30 novembre 1998, n. 419*), ha previsto che il Servizio sanitario nazionale assicuri «i livelli essenziali e uniformi di assistenza definiti dal piano sanitario nazionale nel rispetto dei principi della dignità della persona umana, del bisogno di salute, dell'equità nell'accesso all'assistenza, della qualità delle cure e della loro appropriatezza riguardo alle specifiche esigenze, nonché dell'economicità nell'impiego delle risorse»; i successivi cc. 6° e 7° contengono alcune specificazioni relative alle categorie di livelli di assistenza compresi o esclusi tra quelli erogati dal Servizio sanitario nazionale [17].

CO, *I livelli essenziali di assistenza nel quadro della riforma federale*, in *Organizzazione sanitaria*, 2001, 3/4, pp. 5-12; M. TANTURLI, *Il sistema dei livelli essenziali di assistenza*, in *Diritto sanitario moderno*, 2002, fasc. 1, p. 24 ss.

[16] In particolare, al primo comma, si prevede che il piano sanitario nazionale stabilisca «le linee di indirizzo e le modalità di svolgimento delle attività istituzionali del Servizio sanitario nazionale». All'ultimo comma si prevede, ad esempio, che il piano sanitario nazionale contenga: gli obiettivi da realizzare (lett. *a*), i criteri e gli indirizzi cui le Regioni devono attenersi per l'organizzazione dei servizi fondamentali e per gli organici (lett. *e*), le norme generali di erogazione delle prestazioni sanitarie (lett. *f*). Un riferimento espresso alla necessità di garantire uniformi condizioni di salute su tutto il territorio nazionale è contenuto sia nell'art. 4 (Uniformità delle condizioni di salute sul territorio nazionale) della citata legge del 1978, sia in un inciso contenuto nel c. 1° dell'art. 5 del d.l. 30 dicembre 1979, n. 663 (*Finanziamento del Servizio sanitario nazionale nonché proroga dei contratti stipulati dalle pubbliche amministrazioni in base alla l. 1° giugno 1977, n. 285, sulla occupazione giovanile*), convertito con modificazioni nella l. 29 febbraio 1980, n 33: «a tutti i cittadini [...] l'assistenza sanitaria è erogata, in condizioni di uniformità e di uguaglianza».

[17] Il d.p.r. 24 dicembre 1992 (*Definizione dei livelli uniformi di assistenza sanitaria*), dello stesso periodo, è stato annullato dalla Corte costituzionale, con sent. 23-31 marzo 1994, n. 116, poiché non spettava allo Stato, senza adeguata motivazione, di provvedere direttamente a definire i livelli uniformi di assistenza sanitaria da garantire a tutti i cittadini a decorrere dal 1° gennaio 1993, senza previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome. La sentenza, che costituisce il più rilevante precedente in materia, fonda la necessità dell'intesa con la Conferenza Stato-Regioni sulla natura dei «livelli uniformi di assistenza sanitaria». La definizione di tali livelli, corrisponde, infatti, all'interesse nazionale all'uniformità delle condizioni minime di salute su tutto il territorio, ma interferisce con le competenze regionali in materia di assistenza sanitaria e ospedaliera e con la loro autonomia finanziaria. Sempre secondo la sentenza, il mancato raggiungimento dell'intesa Stato-Regioni, prevista come necessaria dal d.l. 19 settembre 1992, n. 304, convertito nella l. 14 novembre 1992,

A tale previsione, seguono, in ordine cronologico, la citata riforma del Titolo V della seconda parte della Costituzione e l'art. 6 del d.l. 18 settembre 2001, n. 347, come modificato dalla legge di conversione 16 novembre 2001, n. 405.

Quest'ultima disposizione ha disciplinato il procedimento di definizione dei livelli essenziali di assistenza, con l'adozione di un apposito decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, e con la previsione del coinvolgimento delle Regioni e Province autonome, attraverso la previa intesa con il Governo, in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano.

L'accordo Stato-Regioni cui la norma fa riferimento è stato effettivamente raggiunto in Conferenza permanente il 22 novembre 2001 ed è stato recepito dal D.P.C.M. 29 novembre 2001, che definisce «i nuovi livelli essenziali di assistenza». Nell'ambito di tali livelli, rientrano anche quelli relativi all'«attività sanitaria e sociosanitaria rivolta alle persone dipendenti da sostanze stupefacenti e psicotrope e da alcool».

Il D.P.C.M. costituisce la norma cardine della materia e non prevede ulteriori procedimenti di specificazione o di integrazione.

Successivamente, l'art. 54 della l. 27 dicembre 2002, n. 289 (*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2003*) ha confermato per il futuro l'utilizzabilità dei «livelli essenziali di assistenza previsti dall'art. 1, c. 6°, del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modificazioni», specificando espressamente che «le prestazioni riconducibili ai suddetti livelli di assistenza e garantite dal Servizio sanitario nazionale» sono quelle di cui al D.P.C.M. 29 novembre 2001.

Il citato art. 54 ha anche previsto esplicitamente che eventuali modificazioni agli allegati del citato D.P.C.M. debbano essere adottate «con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano».

In tale contesto normativo, interviene il decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, del 14 giugno

---

n. 438, giustifica l'esercizio di un potere sostitutivo unilaterale dello Stato, solo se questo è esercitato con adeguata motivazione circa le ragioni di interesse nazionale che abbiano indotto a ritenere superate le ragioni di dissenso delle Regioni rispetto al raggiungimento dell'intesa in sede di Conferenza permanente.

Riferimenti normativi, anche se non essenziali e non sempre diretti, sono contenuti anche nel d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 (artt. 113, 114 e 129, in partic. lett. *c*), nel d.p.r. 23 luglio 1998, di approvazione del Piano sanitario nazionale 1998-2000, nella l. 13 maggio 1999, n. 133 (art. 10, in partic. lett. *d*).

2002, adottato senza alcuna attivazione di procedure d'intesa con la Conferenza permanente, che contiene disposizioni di principio sull'organizzazione e il funzionamento dei Servizi per le tossicodipendenze delle aziende Unità sanitarie locali di cui al d.m. 30 novembre 1990, n. 444.

3.1. *Le questioni prospettate alla Corte costituzionale*

La Provincia autonoma di Trento e la Regione Emilia-Romagna hanno sollevato, in procedimenti separati poi riuniti, conflitto di attribuzione nei confronti del Presidente del Consiglio dei Ministri, in relazione agli artt. 1 e 2 del decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, del 14 giugno 2002, recante «*Disposizioni di principio sull'organizzazione e sul funzionamento dei servizi per le tossicodipendenze delle aziende sanitarie locali – Sert.T, di cui al d.m. 30 novembre 1990, n. 444*».

Le ricorrenti hanno lamentato entrambe la violazione dell'art. 117, cc. 3°, 4° e 6°, Cost., dell'art. 17 della l. 23 agosto 1988, n. 400, degli artt. 115-118 del d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309, nonché del principio di legalità e di quello di leale collaborazione.

La Provincia autonoma di Trento ha inoltre denunciato la violazione degli artt. 8, n. 25, 9, n. 10 e 16 del d.p.r. 31 agosto 1972, n. 670 (*Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige*), nonché del d.p.r. 28 marzo 1975, n. 474 (*Norme di attuazione dello statuto per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di igiene e sanità*), del d.p.r. 28 marzo 1975, n. 469 (*Norme di attuazione dello statuto per la Regione Trentino-Alto Adige in materia di assistenza e beneficenza pubblica*), del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 266 (*Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento*), dell'art. 2 del d.lgs. 16 marzo 1992, n. 267 (*Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti modifiche a norme di attuazione già emanate*), dell'art. 10 della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3.

L'interesse al conflitto deriverebbe: per la Regione Emilia-Romagna, dalla titolarità di competenza legislativa concorrente in materia di «tutela della salute» e di competenza legislativa residuale in materia di «assistenza sociale», ai sensi dell'art. 117, cc. 3° e 4°, Cost., nella nuova formulazione; per la Provincia autonoma di Trento, dalla titolarità di potestà primaria in tema di «assistenza e beneficenza pubblica» (art. 8, n. 25, del d.p.r. n. 670/1972) e di potestà ripartita in tema di «igiene e sanità (art. 9, n. 10, d.p.r. n. 670/1972),

nonché della relativa potestà amministrativa (art. 16, d.p.r. n. 670/1972).

In tali materie interverrebbe illegittimamente il decreto ministeriale impugnato, con disposizioni di tipo organizzativo (all'art. 1), funzionale e gestionale (all'art. 2).

Questi i motivi di censura prospettati dalle ricorrenti negli atti introduttivi e nelle memorie integrative:

1) il decreto impugnato è un atto sostanzialmente regolamentare, anche se emanato in forma di atto amministrativo, e sarebbe stato perciò adottato in violazione dell'art. 117, c. 6°, Cost., che esclude una potestà regolamentare statale nelle materie di competenza concorrente;

2) il decreto impugnato non può trovare fondamento nella potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di livelli essenziali delle prestazioni, poiché la fonte che ne legittima l'adozione è il d.p.r. n. 309/1990, norma abrogata implicitamente dal d.lgs. n. 502/1992 e dal d.lgs. n. 229/1999, o divenuta incostituzionale in conseguenza della riforma del Titolo V della seconda parte della Costituzione;

3) il decreto viola l'art. 17 della l. n. 400/1988, per la mancanza sia della denominazione «regolamento», sia del parere del Consiglio di Stato, e ciò costituisce una specifica violazione delle prerogative riconosciute dalla Costituzione alle Regioni;

4) il decreto è stato adottato in violazione del principio di leale collaborazione, in contrasto con quanto previsto dallo stesso art. 118, c. 1°, del d.p.r. n. 309/1990, per la mancata richiesta del parere della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome; la violazione è stata rilevata espressamente anche nella seduta dell'11 luglio 2002 della Conferenza unificata; l'applicabilità del principio di leale collaborazione, in termini sostanzialmente analoghi, è stata ribadita, in materia di «livelli essenziali delle prestazioni», dall'art. 6 del d.l. 18 settembre 2001, n. 347 (*Interventi urgenti in materia di spesa sanitaria*), convertito, con modificazioni, dalla l. 16 novembre 2001, n. 405;

5) nel merito, il decreto censurato inserisce illegittimamente le associazioni private nell'organizzazione dei Sert.T, operando una scelta discrezionale riservata alle Regioni *ex* art. 118, c. 4°, Cost.;

6) il decreto impugnato non menziona e comunque non determina i «livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali»; anche sul piano sostanziale, una disciplina dettagliata dell'organizzazione e delle funzioni dei Sert.T non è riconducibile all'art. 117, c. 2°, lett. *m*), Cost.

La Provincia di Trento ha prospettato, inoltre, la separazione tra l'ordinamento statale e quello regionale e provinciale, a norma dello statuto speciale, in forza del quale lo Stato potrebbe determinare un obbligo di ade-

guamento degli ordinamenti della Regione e delle Province autonome solo con legge.

L'Avvocatura dello Stato, per il Presidente del Consiglio dei Ministri, ha chiesto il rigetto del ricorso, evidenziando come il decreto ministeriale impugnato contenga «disposizioni volte a garantire la tutela di diritti basilari che la Costituzione riconosce e protegge sia come diritti fondamentali della persona che come interessi dell'intera collettività». Ha in sostanza sostenuto che il decreto in questione interviene per la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, che devono essere garantiti in modo uniforme su tutto il territorio, in un settore, come quello dei Ser.T., che riveste carattere primario sul piano dei diritti dell'individuo.

Secondo la prospettazione dello Stato, le Regioni sarebbero prive di competenza nella materia, attribuita allo Stato in via esclusiva dal nuovo art. 117 Cost.

La persistenza di un potere regolamentare statale sarebbe dimostrata anche dalla vigenza dell'art. 1 del d.p.r. n. 309/1990, mentre la violazione dell'art. 17 della l. n. 400/1988, prospettata dalle controparti, sarebbe deducibile solo in sede di giudizio amministrativo, essendo priva di tono costituzionale.

3.2. *I limiti intrinseci della ricostruzione dei livelli essenziali nella soluzione adottata dalla Corte: il riparto delle competenze fra Stato e Regioni e le fonti del diritto*

Come già accennato, la Corte si è limitata all'analisi delle questioni ritenute logicamente pregiudiziali. Ne emerge un quadro complessivo che, a fini ricostruttivi, dovrà essere integrato.

Secondo la Corte costituzionale, il decreto ministeriale oggetto di causa comprime la sfera di autonoma organizzazione delle Regioni e delle Province autonome in relazione ai servizi preposti alle tossicodipendenze. Esso, infatti, impone l'erogazione di livelli assistenziali diversi ed ulteriori rispetto a quelli a cui fa riferimento il D.P.C.M. 29 novembre 2001.

In particolare, sul piano sostanziale, la Corte evidenzia come la particolare rilevanza sanitaria e sociale della materia delle tossicodipendenze abbia storicamente legittimato una «parziale ed eccezionale compressione dell'autonomia organizzativa e funzionale delle Regioni e Province autonome», con l'opportuna previsione, da parte della legge, del parere della Conferenza permanente Stato-Regioni sui progetti di regolamenti ministeriali.

In tale ottica, la specifica rilevanza dell'interesse regionale sul punto emerge anche dall'effettiva adozione dell'accordo Stato-Regioni per la «riorga-

nizzazione del sistema di assistenza ai tossicodipendenti», con provvedimento 21 gennaio 1999 in sede di Conferenza permanente.

Senza fare espresso riferimento all'ambito materiale dei livelli essenziali delle prestazioni, la Corte evidenzia la significativa interferenza fra le norme del decreto impugnato e l'autonomia organizzativa delle Regioni in materia sanitaria.

Il decreto prevede, infatti, che i Sert.T siano unità operative «coordinate nell'ambito di uno specifico dipartimento per le dipendenze patologiche», del quale vengono individuate le funzioni fondamentali, e poi prescrive «la diretta partecipazione a livello operativo e decisionale del privato sociale accreditato o autorizzato operante nel territorio o richiesto da altri territori per specifiche competenze»; determina, inoltre, una serie di servizi da assicurare, ben al di là dei livelli essenziali di cui al D.P.C.M. 29 novembre 2001.

A ben vedere, la Corte sceglie di non affrontare direttamente la questione se il decreto impugnato contenga una determinazione, pur illegittima, di livelli essenziali delle prestazioni. Sottolinea, invece, la radicale diversità tra la procedura di approvazione del D.P.C.M. 29 novembre 2001 e quella del decreto in questione, provvedimento che modifica e integra il decreto ministeriale 30 novembre 1990, n. 444, fondandosi sul c. 1° dell'art. 118 del d.p.r. n. 309/1990, che istituisce un potere regolamentare del Ministro.

Nella risoluzione delle questioni formali prospettate dalle ricorrenti, la Corte prescinde sia «dal problema relativo alla ulteriore utilizzabilità dell'art. 118 del d.p.r. n. 309/1990 alla luce del nuovo Titolo V della Costituzione ed in particolare dei cc. 3° e 6° dell'art. 117 Cost.» sia da quello relativo al mancato rispetto della procedura prevista dall'art. 17 della l. n. 400/1988.

La decisione della Corte si incentra, in sostanza, sulla violazione del principio di leale collaborazione, che si estrinseca concretamente nella violazione del procedimento di consultazione della Conferenza permanente Stato-Regioni; tale violazione rende costituzionalmente illegittima la compressione dei poteri delle Regioni e delle Province autonome [18].

La Corte opera un collegamento stretto fra livelli essenziali e principio di leale collaborazione, evidenziando il fatto che il forte strumento che la Costituzione attribuisce allo Stato per garantire l'adeguata uniformità della tutela sul territorio realizza una profonda incidenza sulle competenze regionali. Nel nuovo quadro costituzionale, il punto di equilibrio fra la necessaria uniformità dell'azione di tutela e l'accresciuta autonomia regionale è costi-

---

[18] Sul principio di leale collaborazione, si vedano fra le molte le sentt. nn. 39/1984, 206/1985 e 116/1994. Il collegamento fra principio di leale collaborazione e profili tecnici della decisione è evidenziato da Q. CAMERLENGO, *Coordinamento tecnico e autonomia regionale speciale (nota a Corte costituzionale 14 marzo 1997, n. 61)*, in *Le Regioni*, 1997, p. 639 ss.

tuito dal principio di legalità sostanziale, che impone che i livelli essenziali delle prestazioni siano determinati in base alla legge (statale).

La legge dovrà determinare specifiche procedure e individuare fonti subordinate adeguate per «procedere alle specificazioni ed articolazioni ulteriori che si rendano necessarie nei vari settori».

In tale ottica, la procedura attualmente prevista dalla legge (art. 54 della legge finanziaria 2003), che dispone che eventuali modificazioni al D.P.C.M. 29 novembre 2001 debbano essere adottate «con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano», costituisce espressione del principio di leale collaborazione e deve pertanto essere rispettata.

La Corte, limitandosi ad enunciare il principio di compartecipazione dei diversi livelli territoriali alla decisione politico-amministrativa ed affidandone la concreta attuazione alla discrezionalità del legislatore statale, afferma implicitamente, peraltro, che tale procedura non è la sola possibile, fra le tante costituzionalmente compatibili.

La mancata presa di posizione della Corte sul contenuto del decreto, e più in generale sulla natura dei livelli essenziali di assistenza sanitaria, e ancora più in generale sui livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, è confermata anche dal dispositivo della sentenza, laddove si esclude che lo Stato possa «determinare ulteriori limiti organizzativi e funzionali in materia di Sert.T, con forme e modalità non riconducibili alla speciale procedura di determinazione dei livelli essenziali di assistenza nel settore sanitario legislativamente stabilita», con conseguente annullamento del decreto impugnato.

4. *Rilievi critici e ulteriori spunti sistematici*

Per il principio di corrispondenza fra il chiesto e il pronunciato, del quale il principio di «economicità» della motivazione è corollario, la Corte non affronta nella sent. n. 88/2003 una serie di questioni prospettate dalle parti, considerandole implicitamente assorbite dal nucleo essenziale della motivazione che, per la parte che interessa il presente studio, si può così riassumere: i livelli essenziali delle prestazioni sanitarie possono essere fissati dallo Stato con un provvedimento (di natura indeterminata) la cui adozione si fondi sull'espressa previsione di una legge statale e segua un procedimento (anch'esso indeterminato) che attui il principio di leale collaborazione (nella forma di una qualche partecipazione delle Regioni al processo decisionale).

Dall'orientamento della Corte, si potrebbe ad un primo esame desumere, per la materia, l'esistenza di una riserva di legge relativa e rinforzata: relativa perché la concreta e specifica determinazione dei livelli essenziali può essere affidata ad atti subordinati alla legge; rinforzata perché la stessa legge deve prevedere forme di «leale collaborazione» per l'adozione di tali atti.

Se ne potrebbe ricavare l'esistenza di un principio di legalità sostanziale – per le materie (di competenza esclusiva statale o concorrente) enumerate dall'art. 117 Cost. – in base al quale sia la potestà regolamentare, sia la potestà amministrativa devono essere espressamente fondate sulla legge, sul modello di quanto previsto dall'art. 118 Cost., c. 2°, per l'allocazione delle funzioni amministrative agli enti locali, e non si intendono conferite in via generale in base alla Costituzione [19].

La sentenza opera un'estensione dell'ambito di operatività del principio di leale collaborazione, sancito espressamente con riferimento all'esercizio dei poteri sostitutivi statali, anche in materia di livelli essenziali delle prestazioni, dall'art. 120 Cost. [20].

Pur in assenza di una espressa presa di posizione sulla necessità che la definizione concreta dei livelli essenziali avvenga almeno con regolamento, la Corte ritiene che comunque tale definizione debba seguire una procedura di leale collaborazione, con la partecipazione delle Regioni.

Ciò che legittima l'estensione della portata del principio operata dalla Corte è il tenore letterale del provvedimento impugnato, che nel preambolo indica a proprio fondamento un potere attribuito al Ministro della sanità dall'art. 118, c. 1°, del d.p.r. n. 309/1990, da esercitarsi «di concerto con il Ministro per gli affari sociali, sentita la Conferenza permanente Stato-Regioni.

Le ragioni dell'annullamento del decreto impugnato, per la cui emanazione non è stata seguita la procedura di intesa richiamata dal citato art. 118, sono da ricondursi, quindi, da un lato alla violazione della norma che fonda il potere (regolamentare?) di decretazione, dall'altro dalla natura del procedimento previsto da tale norma, considerato diretta estrinsecazione (anche se non la sola possibile) del principio costituzionale di leale collaborazione. Il tono costituzionale e non semplicemente amministrativo del conflitto si fonderebbe, cioè, sul collegamento fra il principio in questione e le scorrette modalità di eserci-

---

[19] Valorizza la distinzione fra rigidità del criterio previsto dall'art. 117 Cost., per la ripartizione della potestà regolamentare, e l'elasticità del criterio dell'art. 118 Cost., per la ripartizione della potestà amministrativa, G. TARLI BARBIERI, *Appunti sul potere regolamentare delle Regioni nel processo di riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 437 ss., sostenendo l'illegittimità costituzionale della «fuga dal regolamento».

[20] La sentenza fa espresso richiamo, sul principio di leale collaborazione, alle sentt. 16-22 febbraio 1984, n. 39, 10-15 luglio 1985, n. 206, 23-31 marzo 1994, n. 116.

zio del potere da parte dello Stato. Non verrebbe in rilievo, cioè, una semplice violazione del procedimento (amministrativo o regolamentare), ma una violazione del principio costituzionale del quale il procedimento è espressione.

La presenza di una violazione così macroscopica rende superflua la pronuncia della Corte su molti dei motivi prospettati dalle parti.

1) La Corte non risolve la questione se il decreto contenga la determinazione di livelli essenziali delle prestazioni. In ogni caso, il procedimento previsto dall'art 118 del testo unico sugli stupefacenti è sostanzialmente riprodotto dall'art. 54 dell'ultima legge finanziaria, che costituisce la disciplina più recente del settore. Entrambi i procedimenti sono comunque violati.

2) La Corte non ha la necessità di affrontare la questione della natura del decreto, anche se nella sentenza si legge che il decreto, «pur non avendo assunto la forma di regolamento», si fonda sul c. 1° dell'art. 118 t.u. sugli stupefacenti, che prevede, appunto, un potere regolamentare del Ministro. Ne consegue l'assorbimento del motivo di doglianza relativo alla pretesa violazione dell'art. 17 della l. n. 400/1988, per la mancanza della denominazione «regolamento» e del parere del Consiglio di Stato. La soluzione della questione, inutile per la decisione della causa, avrebbe contribuito a fare chiarezza sulla natura dei livelli essenziali delle prestazioni. Il decreto contiene, infatti, sia norme strettamente organizzative [21], sia norme di concreta individuazione delle prestazioni e delle relative modalità di erogazione [22].

3) La Corte non ha la necessità di specificare, con riferimento al caso concreto, la natura dei livelli essenziali delle prestazioni. Resta implicitamente confermato, sul punto, quale orientamento giurisprudenziale più recente, quello espresso in un *obiter dictum* dalla sent. n. 282/2002.

4) La Corte specifica, invece, il regime giuridico dei livelli essenziali delle prestazioni, evidenziando la particolarità della «materia» di cui all'art. 117, c. 2°, Cost., che deve necessariamente essere disciplinata con legge statale. La legge statale deve «determinare adeguate procedure e precisi atti formali per procedere alle specificazioni e articolazioni ulteriori che si rendano necessarie nei vari settori». I profili fondamentali delle caratteristiche delle procedure e degli atti non vengono, però, compiutamente delineati. La Corte non specifica in che modo le procedure debbano essere ispirate al principio di leale collaborazione, anche se afferma che tale principio governa l'intera materia. Non specifica neanche se gli atti contenenti le «specificazioni e ar-

---

[21] Ad esempio l'art. 1, c. 1°, sulla struttura e l'organizzazione del dipartimento per le dipendenze patologiche.

[22] Ad esempio l'art. 2, c. 2°, sulle prestazioni erogate dai Ser.T., con un richiamo alla compatibilità con le «risorse economiche disponibili».

ticolazioni ulteriori» debbano avere natura regolamentare o possano avere natura meramente amministrativa. Non emerge dalla sentenza neanche quali siano in materia i confini, posti dalla Costituzione, fra potestà legislativa (art. 117, c. 2°, lett. *m*), potestà regolamentare (art. 117, c. 6°), potestà amministrativa (artt. 118, c. 1° e 120 c. 2°) [23].

Il fatto che la determinazione dei livelli essenziali sia una competenza trasversale che pone vincoli verticali al legislatore concorrente sembra avere come conseguenza pratica – e una tale conclusione non è esclusa dalla sent. n. 88/2003 – la titolarità in capo allo Stato di funzioni amministrative generali, diverse dai poteri sostitutivi cui fa riferimento espresso l'art. 120 Cost. Se la Corte costituzionale avesse voluto espressamente escludere una tale titolarità, irrigidendo la ripartizione di competenze di cui all'art. 118 Cost., avrebbe dovuto prendere decisamente posizione sulla natura dei provvedimenti di determinazione concreta dei livelli essenziali, adottati dallo Stato in forza degli specifici procedimenti che la legge deve prevedere, nel rispetto del principio di leale collaborazione. Avrebbe dovuto cioè riferirsi espressamente a una potestà regolamentare *ex* art. 117, c. 6°, primo periodo. L'assenza di un tale riferimento lascia aperte, in astratto, tutte le possibili soluzioni.

In concreto, però, i livelli essenziali costituiscono (alcune tra) le linee guida dell'esercizio della competenza regionale in materia di tutela della salute, proprio perché agiscono come limiti verticali alla potestà legislativa delle Regioni. Come si è visto, essi hanno per oggetto la concreta scelta delle tipologie delle prestazioni e degli ambiti che devono essere necessariamente garantiti.

Sul piano sostanziale, emerge, pertanto la natura normativa della determinazione dei livelli essenziali, effettuata in base alla legge. Per il principio di corrispondenza fra sostanza e forma dell'atto, immanente al sistema costituzionale, la determinazione deve allora avvenire con regolamento e non con atto amministrativo [24].

Se ne potrebbe desumere, con riferimento al provvedimento impugnato, la seguente ricostruzione sistematica: il decreto ha natura sostanzialmente rego-

---

[23] Sulla portata della competenza legislativa statale, cfr., fra gli altri, A. D'ATENA, *La Consulta parla*, cit., pp. 2029-2030 e ntt. 6 e 7.

[24] Di contrario avviso, è R. TOSI, *Cittadini, Stato e Regioni di fronte ai «livelli essenziali delle prestazioni …»*, cit., secondo la quale il fatto che i livelli essenziali non possano essere considerati una materia esclude la potestà regolamentare dello Stato *ex* art. 117, c. 6°, Cost. L'assenza di una netta separazione fra prestazioni essenziali (di competenza legislativa statale) e prestazioni non essenziali (di competenza legislativa concorrente) implicherebbe un'ingerenza del regolamento statale, in una materia sostanzialmente regionale, con conseguente stravolgimento del sistema delle fonti.

lamentare sia se fissa livelli essenziali delle prestazioni, sia se interviene semplicemente nella materia dell'assistenza sanitaria; se il decreto in questione non fissa livelli essenziali delle prestazioni, allora è espressione di una potestà regolamentare della quale lo Stato non è titolare, trattandosi di una materia diversa da quelle di competenza legislativa esclusiva dello Stato; se invece il decreto fissa livelli essenziali delle prestazioni, esso è ugualmente illegittimo, perché adottato con una procedura che viola il principio di leale collaborazione.

Per concludere, è opportuno proporre, in mancanza di una presa di posizione della giurisprudenza costituzionale, qualche ulteriore spunto di riflessione in ordine al profilo della compatibilità tecnico-finanziaria, allo scopo di valutare sia la portata normativa in astratto, sia la fattibilità in concreto della determinazione dei livelli essenziali.

È pacifico, in forza di quanto già osservato in ordine al tenore letterale dell'art. 117, c. 2°, lett. *m*), Cost., che i livelli essenziali rappresentino almeno il minimo delle prestazioni che le Regioni sono tenute ad assicurare, e che queste ultime possano certamente prevedere livelli superiori e prestazioni ulteriori.

Peraltro, il riferimento costituzionale a «livelli essenziali» e non a «livelli minimi» non è casuale. Esso ha in sé un richiamo implicito al concetto di adeguatezza dei livelli [25].

L'esercizio della discrezionalità delle Regioni nel prevedere livelli di assistenza anche «non essenziali» deve misurarsi, peraltro, con la sostenibilità finanziaria.

Il quadro delineato dal nuovo art. 119 Cost. pone al centro l'autonomia delle risorse regionali, che consistono principalmente in «tributi ed entrate

---

[25] Appare condivisibile, sul punto, la ricostruzione di R. TOSI, *Cittadini, Stato e Regioni di fronte ai «livelli essenziali delle prestazioni …»*, cit., secondo la quale «il livello essenziale costituisce il livello minimo, quando guardato dal punto di vista delle Regioni cui si impone, ma non coincide con il livello minimo, quando considerato dal punto di vista dello Stato che lo determina: non delimita quindi la competenza dello Stato, il quale è libero di innalzare quanto ritiene il livello delle prestazioni che devono essere garantite in modo uniforme». Sempre secondo l'Autrice, «la circostanza che lo Stato sia chiamato a determinare i 'livelli essenziali', anziché i livelli minimi, configura in termini più estesi la sua competenza, poiché neppure è concepibile una censura alla legge dello Stato per avere imposto alle Regioni livelli di prestazioni troppo alti». In senso analogo, cfr. anche E. BALBONI, *Il concetto di «livelli essenziali e uniformi» come garanzia dei diritti sociali*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2001, p. 1103 ss. Sull'incomprimibilità del diritto alla salute per ragioni finanziarie, cfr. C. cost. 16 ottobre 1990, n. 455; C. cost. 16 luglio 1999, n. 309, in *Foro it.*, 1999, I, c. 2776, con una nota di D. DALFINO, contenente un'esauriente rassegna dottrinale e giurisprudenziale sul punto. In dottrina, cfr. C.E. GALLO, *Le fonti del diritto nel nuovo ordinamento regionale. Una prima lettura*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 88. Per ulteriori riferimenti bibliografici, cfr. V. MOLASCHI, *«Livelli essenziali delle prestazioni»*, cit., p. 402, ntt. 22 e 23.

propri» oltre che in «compartecipazioni al gettito di tributi erariali» a condizione che questi siano «riferibili al loro territorio».

Accanto al sistema ordinario dell'autofinanziamento, l'art. 119 pone il meccanismo del «fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante e il meccanismo della predisposizione – eventuale e discrezionale – da parte dello Stato di risorse aggiuntive e interventi speciali, per Regioni determinate, anche allo scopo di «favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona».

Al di là della formale assenza di «vincoli di destinazione» stabilita per il fondo perequativo dall'art. 119, c. 3°, peraltro, questo dovrà essere destinato in primo luogo ad assicurare i livelli essenziali delle prestazioni e solo in secondo luogo ad assicurare i livelli non essenziali [26].

Le Regioni con minore capacità fiscale per abitante potrebbero non riuscire ad assicurare prestazioni corrispondenti ai livelli essenziali fissati dalla normativa statale, utilizzando le sole risorse proprie. Il ricorso al fondo perequativo sarebbe pertanto l'unica possibilità di «finanziare integralmente» la funzione regionale, a norma dell'art. 119, c. 4°.

Per le Regioni meno ricche, in conclusione, la quota di fondo perequativo sarebbe destinata soltanto alla garanzia dei livelli essenziali, senza alcuna possibilità di assicurare livelli superiori [27].

Nello specifico ambito della tutela della salute, emerge ancora una volta la stretta connessione fra politica e diritto, fra obiettivi concreti e strumenti per perseguirli, nel difficile equilibrio delineato da un sistema costituzionale nel quale i diritti sociali «per sé» sembrano lentamente, ma inesorabilmente, cedere il passo ai «diritti sociali sostenibili» [28].

---

[26] Sui «vincoli di destinazione», cfr. L. TORCHIA, *Sistemi di welfare e federalismo*, in *Quad. cost.*, 2002, pp. 734-739.

[27] Cfr., nello stesso senso, P. GIARDA, *Sull'incompletezza*, cit., p. 12 ss.; per una ricostruzione parzialmente diversa, cfr. D. FAUSTO, *Livelli essenziali di assistenza sanitaria*, in *www.regione.campania.it*, che evidenzia la scarsa compatibilità con la Costituzione dell'attuale sistema di finanziamento previsto dal d.lgs. 19 giugno 1999, n. 229, art. 1, c. 3°, il quale non prevede che i livelli essenziali di assistenza sanitaria siano garantiti esclusivamente con risorse pubbliche. La fondamentale rilevanza costituzionale della salute, giustificherebbe, anzi, una deroga al principio dell'integrale autofinanziamento delle funzioni regionali, di cui all'art. 119, c. 4°, Cost., con la possibilità per lo Stato di finanziare con la fiscalità generale i livelli essenziali di assistenza sanitaria.

[28] Le due espressioni sono tratte da E. BALBONI, *Il concetto di «livelli essenziali e uniformi» come garanzia dei diritti sociali*, cit., p. 1111.