

**Il controverso confine tra “livelli essenziali delle prestazioni”,
principi fondamentali della materia
e divieto del vincolo di destinazione di finanziamenti statali,
attendendo la perequazione nelle forme della legge n. 42 del 2009**

di Michele Belletti

1 – In occasione della pronuncia che si commenta, a fronte della contestazione da parte della Regione Veneto di una disciplina statale riguardante la “ristrutturazione edilizia” e l’“ammodernamento tecnologico delle strutture sanitarie”, con la connessa previsione di finanziamenti statali con vincolo di destinazione, si impone per la Corte costituzionale un preliminare onere di inquadramento della materia entro il contesto di riparto delle competenze tra Stato e Regioni, e la precisazione, a tale riguardo, che le disposizioni censurate “possono essere ricondotte alle materie, entrambe di potestà legislativa concorrente, del governo del territorio e della tutela della salute”¹.

Questa preliminare ed indispensabile operazione evidenzia tuttavia, come più volte e da più parti si è avuto occasione di rilevare², una certa discrezionalità da parte della Corte costituzionale ed una conseguente scontata opinabilità della conclusione alla quale si perviene. Basta osservare infatti che, da un lato, stante la mancata menzione della materia “edilizia sanitaria” entro gli ambiti di cui al secondo ed al terzo comma dell’art. 117 Cost., ed a fronte della clausola di residualità di cui al quarto comma dell’art. 117 Cost., la Regione ricorrente ne assume il carattere residuale e dunque la esclusiva spettanza in capo alle Regioni. Dall’altro lato, invece, il Governo assume la riconducibilità della materia entro la competenza esclusiva dello Stato, di cui alla lett. *m*), secondo comma, art. 117 Cost, della “determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti sull’intero territorio nazionale”, in particolare dei “livelli essenziali di assistenza” sanitaria.

1.1. – E’ di tutta evidenza che questa operazione non è certo fine a sé stessa, dipendendo anzi la successiva decisione della Corte da questa

¹ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, Punto n. 3 del *Considerato in diritto*.

² Sulla problematica riconduzione dei diversi aspetti della legislazione statale e regionale agli ambiti materiali “disegnati” dalla riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione e per larga parte “ridisegnati” dalla Corte costituzionale si veda F. BENELLI, *La “smaterializzazione” delle materie. Problemi teorici ed applicativi del nuovo Titolo V della Costituzione*, Milano, 2006; S. BARTOLE, *Le prospettive della legislazione regionale*, in *Le Regioni*, n. 5 del 2006, pp. 877 ss.; R. BIN, *I criteri di individuazione delle materie*, in *Le Regioni*, cit., pp. 889 ss.; M. BELLETTI, *I criteri seguiti dalla Consulta nella definizione delle competenze di Stato e Regioni e il superamento del riparto per materie*, in *Le Regioni*, cit., pp. 903 ss.; da ultimo si segnala A. GUAZZAROTTI, *Diritti fondamentali e Regioni: il nuovo Titolo V alla prova della giurisprudenza costituzionale*, in *Le Istituzioni del federalismo*, n. 5 del 2008, pp. 599-600, che evidenzia come il vecchio interesse nazionale sia stato “convertito in una serie di titoli competenziali più specifici, quali sono molte delle competenze *passerpartout* rimaste nell’esclusiva disponibilità dello Stato e ispirate all’esigenza di garantire l’unità della Repubblica”.

preliminare valutazione in ordine alla allocazione della relativa competenza. Eppure, l'opinabilità della decisione emerge evidente dalla giustificazione adottata dalla Corte costituzionale, laddove rileva che la riconduzione alla competenza residuale regionale trascurerebbe "le rilevanti ricadute degli insediamenti sanitari sull'assetto del territorio" a seguito della realizzazione di nuove strutture, oltre alla naturale "destinazione di tali strutture al fine essenziale della tutela della salute"³. E' indubbio infatti, come già si è avuto occasione di rilevare a proposito della concorrenza di diverse competenze e della ricorrenza da parte della Corte costituzionale al criterio della *prevalenza* onde definire il conflitto eventualmente delineatosi⁴, che la materia concorrente ha tendenzialmente uno spettro più ampio di incidenza, così da prevalere su qualunque ambito di pertinenza regionale residuale, cosicché, portando alle estreme conseguenze questo modo di riconduzione delle materie alle competenze, secondo l'accessione di una materia non espressamente menzionata ad un ambito più ampio esplicitamente contemplato⁵, si rischia di impedire la configurazione di un autentico ambito di materie di competenza residuale, o di restringerlo a tal punto da renderlo più esiguo di quello delle materie di competenza concorrente sotto la vigenza del vecchio testo dell'art. 117 Cost.

La prospettazione statale, per altro verso, confonderebbe i "livelli essenziali" di assistenza, "che attengono all'erogazione dei servizi in campo

³ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, cit.

⁴ Sia consentito sul punto rinviare a M. BELLETTI, *I criteri seguiti dalla Consulta nella definizione delle competenze di Stato e Regioni e il superamento del riparto per materie*, cit., pp. 920-921, ove si evidenzia in particolare che il criterio della *prevalenza* applicato a favore delle competenze trasversali statali fa venire meno per le Regioni finanche quelle limitate capacità di ingerenza entro le maglie larghe della trasversalità, purché questo trovi giustificazione in un autonomo titolo di competenza regionale; se si ha riguardo inoltre al fatto che già la materia trasversale ha per sua natura una portata espansiva, si evidenzia chiaramente come l'ambito della residualità rischi di restringersi eccessivamente, determinando dunque una controtendenza rispetto al principio che aveva originariamente ispirato la riforma costituzionale, ma soprattutto, così facendo, rischiando di togliere spazi alla concorrenza delle competenze ed all'operatività del principio della *leale collaborazione*. Cfr., inoltre, Id., *Il difficile rapporto tra "tutela della salute" e "assistenza e organizzazione sanitaria". Percorsi di una "prevalenza" che diviene "cedevole"*, in *Le Regioni*, n. 6 del 2006, pp. 1176 ss.

⁵ E' nota a tale proposito la precisazione della Corte costituzionale in occasione della sentenza n. 303 del 2003, Punto n. 2.3. del *Considerato in diritto*, ove si evidenzia che "è opportuno chiarire fin d'ora, (...), che la mancata inclusione dei "lavori pubblici" nella elencazione dell'art. 117 Cost., diversamente da quanto sostenuto in numerosi ricorsi, non implica che essi siano oggetto di potestà legislativa residuale delle Regioni. Al contrario, si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell'oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti". In una successiva circostanza e con riferimento ad altra materia, in occasione della pronuncia n. 255 del 2004, Punto n. 2 del *Considerato in diritto*, la Corte ha precisato che "deve essere innanzi tutto evidenziato che, anche se nel catalogo di materie di cui al nuovo art. 117 della Costituzione non si fa espressa menzione delle attività di sostegno degli spettacoli, da ciò non può certo sommariamente dedursi, come sostiene la Regione ricorrente, che tale settore sarebbe stato affidato alla esclusiva responsabilità delle Regioni. La materia concernente la "valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali", affidata alla legislazione concorrente di Stato e Regioni, infatti, ricomprende senza dubbio nella sua seconda parte, nell'ambito delle più ampie attività culturali, anche le azioni di sostegno degli spettacoli".

sanitario”, con le strutture, che sarebbero invece solo strumentalmente “predisposte per la prestazione dei servizi”; servizi soltanto con riferimento ai quali acquista, secondo la nota lettura minimale della competenza esclusiva statale fornita dal legislatore e dalla Corte costituzionale⁶, “un senso la distinzione tra livelli essenziali e non essenziali”⁷.

Distinzione quest’ultima destinata ad acquisire non scarsa rilevanza se solo si pensa che la “*Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell’articolo 119 della Costituzione*”, legge 5 maggio 2009, n. 42, presuppone che lo Stato definisca i “livelli essenziali” di quelle prestazioni pubbliche di cui si garantisce il finanziamento integrale o nelle forme ordinarie, oppure in ragione dell’intervento del fondo perequativo, “in modo da assicurare l’integrale copertura delle spese al fabbisogno *standard*”⁸. E’ dunque forse

⁶ Per quanto concerne le affermazioni della Corte costituzionale, cfr., sentenza n. 285 del 2005, ove si evidenzia che “tale titolo di legittimazione legislativa non può essere invocato se non in relazione a specifiche prestazioni delle quali la normativa statale definisca il livello essenziale di erogazione, risultando viceversa del tutto improprio e inconferente il riferimento all’art. 117, secondo comma, lettera m), Cost., al fine di individuare il fondamento costituzionale della disciplina, da parte dello Stato, di interi settori materiali (cfr., fra le molte, le sentenze n. 120 del 2005; n. 423 e 16 del 2004 e 282 del 2002)”. Ancora, in occasione della pronuncia n. 50 del 2008 la Corte rileva che detta competenza esclusiva statale si riferisce alla sola “determinazione degli standard strutturali e qualitativi di prestazioni che, concernendo il soddisfacimento di diritti civili e sociali, devono essere garantiti, con carattere di genericità, a tutti gli aventi diritto”. Da ultimo, sul punto, cfr., A. GUZZAROTTI, *Diritti fondamentali e Regioni: il nuovo Titolo V alla prova della giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 607, che rileva come la Corte abbia fronteggiato “l’attacco iniziale del Governo e il tentativo di accreditare un uso della clausola sui diritti scopertamente surrogatorio dell’interesse nazionale, nel senso di plasmare un titolo di legittimazione estremamente ampio e indeterminato per qualsiasi normativa statale interferente con le (accresciute) competenze regionali”.

⁷ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, cit.

⁸ Secondo l’art. 8, primo comma, lettera a), numero 1), le spese devono essere classificate in connessione con materie di competenza legislativa di cui all’art. 117, commi terzo e quarto, Cost., nonché con materie di competenza esclusiva statale, in relazione alle quali le Regioni esercitano competenze amministrative, tali sono in primo luogo, le “spese riconducibili al vincolo dell’articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione”. Il terzo comma dell’art. 8 precisa inoltre che nelle spese di cui al citato numero 1) “sono comprese quelle per la sanità, l’assistenza e, per quanto riguarda l’istruzione, le spese per lo svolgimento delle funzioni amministrative attribuite alle Regioni dalle norme vigenti”. Si impone dunque per il legislatore statale una compiuta determinazione dei “livelli essenziali” attinenti i citati aspetti – per quanto interessa in questa sede attinenti alla sanità – così come si impone la compiuta definizione delle funzioni fondamentali degli enti locali, di cui all’art. 117, secondo comma, lett. p), Cost., per le quali è analogamente contemplato il finanziamento integrale; sul punto, cfr., D. CABRAS, *Il processo di attuazione della legge delega in materia di federalismo fiscale: il ruolo del Parlamento*, in *federalismi.it*, n. 11 del 2009, pp. 1-2. In senso critico nei confronti di questo disegno di riforma è stato evidenziato che “in fondo, appare più coerente con il vecchio Titolo V che con il nuovo”; si tratta infatti di un modello che non si conforma all’inversione del criterio di conferimento delle competenze; così, cfr., R. BIN, *Che ha di federale il “federalismo fiscale”?*, in *Le Istituzioni del federalismo*, n. 5 del 2008, pp. 527 ss., che rileva come si sia imboccata una strada “complicata e oscura”, “cercare di definire il *quantum* delle finanze necessarie allo svolgimento dei compiti amministrativi delle Regioni e degli enti locali, per poi individuare gli strumenti fiscali necessari alla copertura è un’operazione assai più ardua e assai meno trasparente di quella che si sarebbe potuto affrontare iniziando a definire il costo delle funzioni accolte alle amministrazioni statali”. Pare dunque tornare quella sorta di funzione tutoria dello Stato nei confronti di Regioni ed enti locali, ma soprattutto questo disegno rischia di legittimare la prassi del ripianamento dei *deficit* prodotti dai governi locali da parte dello Stato. Per affrontare e risolvere questa prassi non pare però condivisibile la soluzione proposta da M.

meritevole di maggior meditazione la questione se l'edilizia sanitaria sia o meno da considerarsi "essenziale" e non già meramente strumentale alla fruizione di diritti giudicati essenziali, posto che si tratterebbe con tutta evidenza di una strumentalità o funzionalità che rischia comunque di condizionare, sino al punto da limitare *tout court*, il godimento di diritti giudicati "essenziali" dal legislatore statale, in *primis* il diritto alla salute, sino a comprimerne talvolta lo stesso "contenuto essenziale".

2 – Posta questa preliminare precisazione in ordine alla "accessione" alla competenza concorrente di cui al "governo del territorio" ed alla "tutela della salute" della materia "edilizia sanitaria", la Corte costituzionale risolve in maniera lineare e conformemente ai precedenti orientamenti, seppur con una precisazione importante relativamente all'incidenza in materia dei principi fondamentali, sulla quale si tornerà più avanti, le quattro questioni poste al suo giudizio, riguardanti genericamente uno stanziamento statale per la ristrutturazione edilizia e l'ammodernamento tecnologico delle strutture sanitarie, contemplato dalla legge finanziaria per il 2008.

Così, la Corte costituzionale dichiara non fondato il dubbio di legittimità costituzionale della disposizione che contempla un incremento di tre miliardi di euro del citato stanziamento, poiché, "il semplice aumento della cifra destinata ad investimenti nel suddetto settore non può ritenersi lesivo delle competenze legislative delle Regioni", tant'è che "nessuna innovazione viene apportata alla precedente disciplina"⁹.

Nelle due questioni successive, dichiarate fondate, la Corte non fa altro che applicare l'oramai consolidato principio concernente il divieto della previsione di fondi o più genericamente di stanziamenti con vincolo di destinazione a carico delle Regioni, naturalmente laddove queste abbiano competenza residuale o concorrente. Così, dove la disciplina contestata impone che il maggior importo di tre miliardi di euro sia vincolato per 100 milioni di euro al potenziamento delle unità di risveglio dal coma, per 7 milioni di euro al potenziamento ed alla creazione di unità di terapia intensiva neonatale, per 3

VANNI, *Riflessioni in tema di federalismo fiscale, responsabilità politica e tetti massimi di incremento da parte dello Stato*, in *Le Istituzioni del federalismo*, cit., pp. 531 ss., vale a dire la rinuncia da parte dello Stato di imporre tetti massimi entro i quali possa svolgersi l'autonomia tributaria dei diversi livelli di governo, evidentemente in contrasto con il principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost. Evidenzia questi come il disegno proposto dal legislatore statale integri un sistema fiscale "ispirato al modello – astratto – per cui lo Stato deve garantire, anche attraverso il ricorso alla perequazione finanziaria, soltanto i livelli minimi ed essenziali delle prestazioni sociali e delle funzioni fondamentali da offrire su tutto il territorio, mentre per tutte le restanti spese le amministrazioni (...) devono ricorrere a risorse proprie, e cioè alla tassazione dei propri elettori". A commento del disegno di legge prima e della delega legislativa poi, cfr., inoltre, A. MORRONE, *Il tempo del federalismo fiscale*, in *Il Mulino*, n. 6 del 2008, pp. 981 ss.; G.M. SALERNO, *Verso l'approvazione finale della legge delega per l'attuazione del federalismo fiscale*, in *federalismi.it*, n. 7 del 2009.

⁹ Così, cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, Punto n. 4 del *Considerato in diritto*. La Corte precisa inoltre che l'aumento di tre miliardi disposto dalla norma in contestazione è la risultante di un *Memorandum* e di un Protocollo di intesa siglato il 17 aprile 2007 da i Ministri dello sviluppo economico e della salute ed i Presidenti di otto Regioni meridionali ed insulari, che ha fatto seguito al Quadro strategico nazionale per la politica regionale di sviluppo relativo al periodo 2007-2013, approvato dalla Conferenza unificata il 21 dicembre 2006.

milioni di euro all'acquisto di nuove metodiche analitiche per effettuare screening neonatali allargati per patologie metaboliche ereditarie, si evidenzia che "si tratta di nuovi e puntuali vincoli di destinazione delle somme stanziare in un ambito materiale di potestà legislativa concorrente", cosicché, la disciplina contestata deve essere dichiarata incostituzionale per contrasto con il terzo comma dell'art. 117 e con il terzo comma dell'art. 119 Cost.¹⁰.

Analogamente, la Corte costituzionale dichiara fondata la questione riguardante la disposizione che con riferimento ad un fondo a destinazione vincolata previsto dalla legge finanziaria per l'anno 2007, ne modifica la previsione e l'ammontare, stabilendo inoltre che 150 milioni di euro siano "vincolati ad interventi per la realizzazione di strutture residenziali e l'acquisizione di tecnologie per gli interventi territoriali dedicati alle cure palliative". A tale riguardo rileva infatti che si tratta "di vincoli puntuali alla destinazione di somme stanziare in un ambito materiale di potestà legislativa concorrente"¹¹, come tali incostituzionali.

3 – Alla luce delle premesse poste dalla Corte costituzionale in ordine alla allocazione della materia entro due ambiti di competenza concorrente, la conclusione alla quale si perviene dell'incostituzionalità delle previsioni statali di stanziamenti con vincolo di destinazione è pienamente coerente con la costante giurisprudenza costituzionale in argomento. Basti citare a tale proposito la sentenza n. 168 del 2008, ove, nel tracciare il quadro della giurisprudenza costituzionale in materia, si ribadisce che "l'art. 119 Cost. vieta al legislatore statale di prevedere, in materie di competenza legislativa regionale residuale o concorrente, nuovi finanziamenti a destinazione vincolata, anche a favore di soggetti privati". Misure del genere, infatti, rischierebbero di tradursi in "strumenti indiretti, ma pervasivi, di ingerenza dello Stato nell'esercizio delle funzioni delle Regioni e degli enti locali, nonché di sovrapposizione di politiche e di indirizzi governati centralmente a quelli legittimamente decisi dalle Regioni negli ambiti materiali di propria competenza"¹².

¹⁰ Così, cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, Punto n. 5 del *Considerato in diritto*, conformemente a quanto deciso, a mero titolo esemplificativo, nelle pronunce nn. 168, 142, 63, 50 e 45 del 2008.

¹¹ Così, cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, Punto n. 6 del *Considerato in diritto*. Precisa inoltre la Corte che "peraltro lo stesso vincolo era già stato dichiarato costituzionalmente illegittimo con riferimento ad una norma corrispondente contenuta nella legge finanziaria 2007 (sentenza n. 45 del 2008)".

¹² Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 2008, Punto n. 3.2.1. del *Considerato in diritto*. A conferma cfr., inoltre, sentenze nn. 63, 50 e 45 del 2008; n. 137 del 2007; nn. 160, 77 e 51 del 2005. Da ultimo, si segnala la sentenza n. 13 del 2009, Punto n. 2 del *Considerato in diritto*, ove la Corte costituzionale rileva la illegittimità di un fondo statale vincolato in materia di "turismo"; in particolare dichiara che non spetta allo Stato, "e per esso al Capo del Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo, regolare modalità e criteri di attuazione delle misure di intervento previste dall'art. 2, comma 1, lettera a), del d.P.C.m. 16 febbraio 2007". Questo perché il decreto del Capo Dipartimento per lo sviluppo e la competitività "è stato emanato con il dissenso espresso dai componenti di parte regionale del Comitato paritetico previsto dal predetto d.P.C.m. Si è così compiuta una violazione dei principi espressi dall'art. 117 Cost., quarto comma, in base al quale la materia del turismo rientra nella competenza regionale". Questa pronuncia è tra l'altro la diretta conseguenza della sentenza n. 94 del 2008, dove la Corte costituzionale ha dichiarato la incostituzionalità della previsione della legge finanziaria per l'anno 2007 che autorizza la spesa per finalità di sviluppo del settore del

La Corte fornisce a questo punto due ulteriori precisazioni in ordine all'applicazione della sopra riportata regola. Naturalmente il vincolo di destinazione da parte statale è legittimo qualora si versi in ambito di competenza esclusiva dello Stato; tuttavia, il titolo di competenza statale non deve necessariamente identificarsi con una delle materie espressamente contemplate al comma secondo dell'art. 117 Cost., "ma può consistere anche nel fatto che detto fondo incida su materie oggetto di chiamata in sussidiarietà da parte dello Stato, ai sensi dell'art. 118, primo comma, Cost."¹³, secondo il noto meccanismo di cui alla sentenza n. 303 del 2003.

Nell'evenienza inoltre in cui "un fondo istituito con legge statale incida su ambiti non riconducibili ad un'unica materia" non si potrà che ricorrere ai criteri elaborati per l'ipotesi di concorrenza di competenze. Si applicherà dunque il *criterio della prevalenza* nel caso in cui vi sia una materia che nettamente prevalga sulle altre, cosicché essa determina la competenza legislativa e, quando statale, determina la legittimità degli stanziamenti con vincolo di destinazione. Si farà invece ricorso al principio della *leale collaborazione* qualora non vi sia una materia che sicuramente prevalga sulle altre, cosicché il legislatore statale dovrà "predisporre adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni", che potranno assumere "la forma di intese o pareri, a seconda del maggiore o minore impatto dell'intervento finanziario statale sulle competenze regionali"¹⁴.

A queste due precisazioni, seppur implicitamente, la Corte costituzionale ne aggiunge una terza con la pronuncia qui in commento. In particolare, viene dichiarata non fondata la questione di legittimità costituzionale relativa alla disposizione della legge finanziaria per l'anno 2008 che prevede che nella sottoscrizione degli accordi di programma con le Regioni venga data priorità, tenuto conto delle esigenze della programmazione sanitaria nazionale e regionale, alla realizzazione di strutture sanitarie territoriali, residenziali e semiresidenziali.

Rileva al riguardo la Corte costituzionale che "la norma censurata si limita ad introdurre un criterio di priorità nella realizzazione degli interventi nel campo dell'edilizia sanitaria, la cui programmazione ed attuazione spetta alle Regioni"; cosicché, questi non sarebbero altro che "principi fondamentali che lo Stato è competente a stabilire in una materia, (...), ascrivibile alla potestà legislativa concorrente"¹⁵.

3.1. – E' dunque assodato che in un ambito di pertinenza concorrente sia vietato per lo Stato imporre dei vincoli di destinazione agli stanziamenti che vengono fatti a favore delle Regioni, onde evitare che questo si trasformi in uno strumento indiretto, ma pervasivo, di ingerenza dello Stato nell'esercizio delle funzioni da parte delle Regioni medesime, ma è indubbio che una ingerenza

turismo e per il miglioramento del suo livello di competitività, "nella parte in cui non stabilisce che il decreto (...) previsto sia preceduto dall'intesa con la Conferenza permanente Stato-Regioni".

¹³ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 2008, cit., ove la Corte richiama, oltre alla sentenza n. 303 del 2003, la sentenza n. 6 del 2004 e le sentenze nn. 155 e 31 del 2005.

¹⁴ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 2008, cit.

¹⁵ Così, cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, Punto n. 7 del *Considerato in diritto*.

non meno pervasiva, seppur consentita dalla natura concorrente della competenza, si verifichi nell'evenienza di posizione dei principi fondamentali della materia.

In tal modo lo Stato non può certo stabilire l'entità delle somme da destinare ad una determinata opera edilizia, ma può sicuramente fissare degli ordini di priorità nella realizzazione di quelle medesime opere. E' da evidenziare inoltre che, nel caso di specie, il Ministero della salute, mediante una valutazione preventiva dei programmi di investimento ed il monitoraggio della loro attuazione, "assicura il raggiungimento dei predetti obiettivi prioritari, verificando nella programmazione regionale la copertura del fabbisogno relativo anche attraverso i precedenti programmi di investimento"¹⁶, introducendo così una sorta di controllo sull'operato delle Regioni.

E' di tutta evidenza che in tal modo, se non si ottiene il medesimo risultato, se ne ottiene uno assai simile a quello tipico degli stanziamenti con vincolo di destinazione, vale a dire, orientare la spesa regionale, non certo definendo le spese per le singole voci, ma sicuramente definendo l'ordine di priorità delle opere di edilizia sanitaria da realizzare, operando in tal modo un'ingerenza indiretta, ma non meno pervasiva, sull'esercizio delle competenze delle Regioni. Il tutto aggravato dalla circostanza della assoluta opinabilità della allocazione della materia in questione entro l'ambito della competenza concorrente. Allocazione assunta invece dalla Corte costituzionale a presupposto e fondamento della presente ricostruzione.

4 – Non si può dunque da ciò che trarre conferma dell'opportunità di superare il rigido riparto di competenze per materie, dando la precedenza agli strumenti partecipativi, soprattutto laddove vi sia l'intreccio di diverse competenze e laddove siano coinvolti diritti fondamentali.

E' di tutta evidenza che nelle ipotesi di incidenza dell'art. 119 Cost. la determinazione in ordine alla allocazione della competenza ha una duplice valenza, quella di stabilire la legittimità o meno dell'intervento legislativo in contestazione e quella di definire la legittimità o meno del vincolo di destinazione nell'evenienza di stanziamento statale a favore di Regioni od enti locali. In decisioni quale quella che si commenta, così come in altre, a fronte di rilievi regionali che assumono la residualità della competenza e di rilievi statali che ne assumono la esclusività statale, la Corte costituzionale pare spesso assumere una soluzione mediana, riconducendo il tutto alla competenza concorrente, quasi applicasse il brocardo *in medio stat virtus*.

Con ogni probabilità, stante comunque la delicatezza della materia investita dalla disciplina statale, non sarebbe inopportuno, anziché ricorrere ad una competenza concorrente, con le inevitabili rigidità di riparto date dal divieto di vincoli di destinazione dei finanziamenti e dalla configurabilità di principi che, pur vincolando la successiva normativa regionale, non trascendano nella disciplina di dettaglio, fatta salva la volontà di ricorrere a soluzioni articolate e criticabili a fronte dell'inerzia regionale¹⁷, ammettere una concorrenza di

¹⁶ Così, cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, cit.

¹⁷ Caso emblematico al riguardo è sicuramente quello deciso dalla Corte costituzionale con sentenza n. 196 del 2004, Punto n. 21 del *Considerato in diritto*, relativo al c.d. "condono edilizio straordinario", ove a fronte di una competenza concorrente ed a fronte della posizione da parte del legislatore statale della disciplina di principio e di dettaglio, premesso che la

competenze e dunque il ricorso al principio della *leale collaborazione*, così come avvenuto, a titolo esemplificativo, nella più sopra citata sentenza n. 168 del 2008.

Basti pensare infatti che in quella circostanza, a fronte di una disciplina assai meno delicata e di sicuro minor impatto sui diritti fondamentali, si imbecca la strada della *leale collaborazione* solo perché la Corte ritiene che “la peculiarità dei diversi e non omogenei interessi sottesi alle suddette competenze e funzioni non consente, (...), di riscontrare una competenza legislativa statale o regionale sicuramente prevalente sulle altre”¹⁸.

In particolare, a fronte di una disciplina incidente sulla materia di competenza residuale regionale dei “servizi sociali”, che prevede “riduzioni dei costi delle forniture di energia per usi civili a favore di clienti economicamente disagiati, anziani e disabili”, sulla materia di competenza concorrente della “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia”, laddove il fondo finanzia interventi concernenti specifiche misure di efficienza energetica, su diverse materie ed interessi riconducibili alla competenza esclusiva dello Stato, dove il fondo finanzia interventi concernenti l’acquisto di apparecchi televisivi dotati di *decoder*, la Corte costituzionale rileva che il relativo fondo unitario, disciplinato dalle norme censurate, “pur essendo destinato a soddisfare anche l’interesse dello Stato all’attuazione del pluralismo informativo esterno, ha tuttavia un forte impatto sulle competenze legislative regionali”, cosicché, “la rilevanza di questo impatto è tale da imporre al legislatore statale di stabilire la destinazione ed effettuare il riparto delle risorse tra i diversi interventi adottando, quale adeguato strumento di coinvolgimento delle Regioni, l’intesa forte”¹⁹.

Sempre in quell’occasione, come sovente accade, lo Stato tenta di allargare l’ambito di operatività della lett. *m*), secondo comma, art. 117 Cost., assumendo che le finalità sociali sottese all’intervento legislativo farebbero propendere per la competenza esclusiva statale²⁰, mentre la Corte costituzionale risponde che “l’attribuzione allo Stato della competenza esclusiva e trasversale di cui alla citata disposizione costituzionale si riferisce alla determinazione degli standard strutturali e qualitativi di prestazioni che, concernendo il soddisfacimento di diritti civili e sociali, devono essere garantiti, con carattere di generalità, a tutti gli aventi diritto”²¹; una risposta non molto dissimile da quella fornita con la sentenza n. 99 del 2009.

5 – Vale dunque la pena chiedersi se, con riguardo alla pronuncia n. 99 del 2009, l’edilizia sanitaria sia realmente soltanto strumentale alla prestazione

Regione sarà vincolata dalla sola disciplina di principio, è tuttavia non già facoltizzata a disciplinare la materia con normativa di dettaglio, bensì obbligata, cosicché, il mancato intervento regionale entro un congruo lasso di tempo determina la sostanziale reviviscenza della disciplina statale di dettaglio momentaneamente accantonata.

¹⁸ Così, Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 2008, Punto n. 3.2.4.2. del *Considerato in diritto*.

¹⁹ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 2008, cit.

²⁰ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 2008, Punto n. 3.2.3. del *Considerato in diritto*.

²¹ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 168 del 2008, cit.

del servizio sanitario o non sia invece da considerarsi un autentico *standard* strutturale e qualitativo di quel medesimo servizio.

Il che dicasi soprattutto se si ha riguardo a quanto dalla stessa Corte affermato relativamente al finanziamento delle prestazioni sanitarie, ove ha chiarito che “il diritto alla salute spetta ugualmente a tutti i cittadini e va salvaguardato sull’intero territorio nazionale”, cosicché, non è certo casuale che “la spesa in questione sia prevalentemente rigida e non si presti a venire manovrata, in qualche misura, se non dagli organi centrali di governo”²². Auspica inoltre la Corte, laddove siano in gioco funzioni e diritti costituzionalmente previsti e garantiti, la necessità di “superare la prospettiva del puro contenimento della spesa pubblica, per assicurare la certezza del diritto ed il buon andamento delle pubbliche amministrazioni, mediante discipline coerenti e destinate a durare nel tempo”²³. Conclude infine che la stessa offerta minimale dei servizi sanitari non può certo essere imposta unilateralmente dallo Stato, ma dovrà essere concordata con le Regioni, cosicché, “sia le prestazioni che le Regioni sono tenute a garantire in modo uniforme sul territorio nazionale, sia il corrispondente livello di finanziamento sono oggetto di concertazione tra lo Stato e le Regioni stesse”²⁴.

Piuttosto che offrire alle Regioni delle garanzie “di facciata” ed imporre per altri versi limitazioni di ordine sostanziale, sarebbe sicuramente meglio far crollare la supposta costruzione formalmente garantista e, data la stretta strumentalità e funzionalità di queste strutture per la garanzia dei diritti fondamentali a livello nazionale, ricondurre la materia entro la competenza esclusiva statale di cui alla lett. *m*), secondo comma, art. 117 Cost., oltre ad evidenziare la concorrenza con altre competenze, concorrenti o residuali, regionali, preconstituendo così le premesse per il ricorso al criterio della *leale collaborazione*.

Una soluzione del genere consentirebbe con ogni probabilità di riuscire ad affrontare più adeguatamente, mediante la previsione di interventi sostitutivi, l’eventuale inerzia regionale nel rispetto delle priorità indicate dal legislatore statale. Basti pensare al riguardo alla vicenda degli accreditamenti delle strutture sanitarie²⁵, ove il previsto coinvolgimento delle Regioni nel processo di determinazione dei requisiti necessari onde ottenere l’accreditamento, ha fatto sì che, in difetto della determinazione di criteri generali ed uniformi per la definizione dei detti requisiti, per la valutazione della rispondenza delle strutture al fabbisogno ed alla funzionalità della programmazione regionale, talune Regioni non abbiano adottato gli atti di loro competenza, ritardando così la

²² Così, cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 203 del 2008, Punto n. 6.2. del *Considerato in diritto*.

²³ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 203 del 2008, cit.; cfr., inoltre, sentenza n. 245 del 1984.

²⁴ Cfr., Corte costituzionale, sentenza n. 203 del 2008, cit.; cfr., inoltre, sentenza n. 98 del 2007.

²⁵ Sulla quale cfr., da ultimo, Corte costituzionale, sentenza n. 361 del 2008, ove viene dichiarata incostituzionale una legge della Regione Calabria, per violazione del principio di eguaglianza e difetto di ragionevolezza, che aveva, da un lato, disposto il blocco degli accreditamenti fino alla determinazione del fabbisogno di prestazioni specialistiche ambulatoriali, di diagnostica strumentale e di laboratorio, ma, dall’altro lato, aveva mantenuto in capo a determinate strutture il titolo all’autorizzazione, qualora sprovviste, ed all’accreditamento.

definitiva affermazione del sistema degli accreditamenti definitivi, mantenendo in essere il sistema degli accreditamenti provvisori²⁶.

Anche in tal caso, con tutta evidenza, il sistema degli accreditamenti, riconducibile alla “organizzazione sanitaria”, di pertinenza residuale regionale, in ragione del fatto che non è sufficiente che le strutture rispettino i requisiti tecnici richiesti, ma è necessario che risultino comunque funzionali alle scelte della programmazione regionale²⁷, viene considerato, così come l’edilizia sanitaria, meramente strumentale alla garanzia del servizio, ma è di altrettanta evidenza che la stretta funzionalità che si determina comporti una sicura compromissione di diritti fondamentali, *in primis* quello alla salute, nell’evenienza di inerzia regionale o nell’evenienza di cattivo esercizio delle competenze riconosciute alle Regioni.

5.1. – D’altra parte, le oscillazioni della giurisprudenza costituzionale sul tema dei fondi con destinazione vincolata trovano nella grande parte dei casi giustificazione proprio nella volontà di fare provvisoriamente salvi quei procedimenti di spesa che siano connessi alla garanzia di diritti fondamentali²⁸. Prassi questa con tutta evidenza contraria al dettato costituzionale, che vorrebbe invece che il legislatore statale definisse i livelli di tutela dei diritti – in particolare dei diritti sociali – in grado di vincolare la legislazione regionale, attribuendo solo successivamente alle Regioni le risorse finanziarie per farvi fronte, mentre la strada battuta dallo Stato e sostanzialmente accettata, seppur in via provvisoria, dalla Corte costituzionale è quella della definizione di volta in volta dei singoli finanziamenti vincolati connessi alla tutela dei diritti²⁹.

Vero è che, con ogni probabilità, questa giurisprudenza “transitoria” della Corte costituzionale ha trovato giustificazione nella inattuazione dell’art. 119 Cost.³⁰, il che dovrebbe dunque imporre un deciso superamento di detti orientamenti in ragione dell’attuazione della delega sul c.d. “federalismo

²⁶ Sul punto cfr., A. ROVAGNATI, *Inadempienze regionali e controllo di legittimità costituzionale. Brevi considerazioni a margine di una (opportuna) decisione del giudice delle leggi in tema di (cattiva) organizzazione del servizio sanitario*, in *Le Regioni*, n. 1 del 2009, pp. 144-145, il quale evidenzia che la incostituzionalità è stata dal giudice costituzionale ricondotta, non tanto all’una o all’altra previsione, quanto al “risultato ingiusto dato dalla somma di quelle determinazioni”.

²⁷ In argomento, cfr., A. ROVAGNATI, *Inadempienze regionali e controllo di legittimità costituzionale. Brevi considerazioni a margine di una (opportuna) decisione del giudice delle leggi in tema di (cattiva) organizzazione del servizio sanitario*, cit., p. 139; cfr., inoltre, N. AICARDI, *La sanità*, in S. Cassese (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale*, Tomo Primo, Milano, 2003, pp. 665 ss.

²⁸ In questo senso, cfr., A. GUAZZAROTTI, *Diritti fondamentali e Regioni: il nuovo Titolo V alla prova della giurisprudenza costituzionale*, cit., pp. 612-613, che evidenzia come si trattasse di una prassi largamente seguita sotto la vigenza del vecchio Titolo V, ove lo Stato, “anziché fissare all’interno di determinati principi legislativi i vincoli alle politiche sociali delle Regioni, al fine di permettere una garanzia minima uniforme dei diritti sociali, si limitava a finanziare di anno in anno specifici interventi di erogazione vincolata”. Prassi rimasta evidentemente invariata a seguito della modifica costituzionale e dunque ancor più in dissonanza con il dettato costituzionale.

²⁹ Così, A. GUAZZAROTTI, *Diritti fondamentali e Regioni: il nuovo Titolo V alla prova della giurisprudenza costituzionale*, cit., pp. 613-614. La soluzione transitoriamente accolta dalla Corte costituzionale ha dunque determinato un risultato compromissorio, vale a dire, quello del “divieto (teorico) di fondi o trasferimenti vincolati, accompagnato però dalla salvezza dei procedimenti di spesa in corso”.

fiscale”, legge 5 maggio 2009, n. 42, cosicché vale con ogni probabilità la pena verificare se la strumentalità già evidenziata dell’edilizia sanitaria nei confronti del godimento del diritto fondamentale alla salute non sia a tal punto stretta da far sì che la compromissione delle esigenze minimali attinenti alla prima si riverberi sul venir meno di livelli accettabili di tutela dei medesimi diritti fondamentali coinvolti.

Il che dicasi avendo in particolare riguardo alle stesse parole della Corte costituzionale nella sentenza in commento, laddove ravvisa nelle strutture sanitarie la loro “destinazione (...) al fine essenziale della tutela della salute”³¹.

5.2. – Non sarà dunque sostenibile ancora per molto che lo Stato si ostini a non definire i “livelli essenziali” delle prestazioni concernenti determinati diritti, in particolare quelli connessi allo svolgimento di servizi funzionali al godimento di diritti fondamentali, e che la Corte costituzionale perseveri nel non sanzionare la mancata determinazione di detti livelli da parte del legislatore statale, e soprattutto non sarà certamente riproponibile *ad libitum* la prassi dei finanziamenti statali alle Regioni con vincolo di destinazione, spesso accompagnata dalla prassi del ripianamento dei *deficit* di bilancio, posto che, come è noto, la legge di delega sul c.d. “federalismo fiscale”, legge 5 maggio 2009, n. 42, all’art. 8, nel definire i principi ed i criteri direttivi del finanziamento delle Regioni, opera una differenziazione sulla base delle diverse funzioni, precisando in particolare che tale differenziazione dovrà riguardare in primo luogo le “spese riconducibili al vincolo dell’articolo 117, secondo comma, lettera *m*), della Costituzione”, precisando poi al terzo comma che in quelle spese sono “comprese quelle per la sanità, l’assistenza e, per quanto riguarda l’istruzione, le spese per lo svolgimento delle funzioni amministrative attribuite alle Regioni dalle norme vigenti”, mentre per il finanziamento delle spese riguardanti il trasporto pubblico locale si dovrà tenere conto “della fornitura di un livello adeguato del servizio su tutto il territorio nazionale nonché dei costi *standard*”³².

Il legislatore statale sarà dunque obbligato a definire i “livelli essenziali” attinenti le citate prestazioni, ancorché, a quanto è dato desumere, limitando ogni valutazione “politico-discrezionale”, posto che, fatta eccezione per il trasporto pubblico locale, ove si fa riferimento ad un “livello adeguato”, in tutti gli altri casi si fa “esplicito riferimento alla determinazione del livello minimo assoluto che risulterà sufficiente ad assicurare i suddetti livelli essenziali in una sola regione”³³, parametrando dunque la definizione al livello *minimo*, in

³⁰ Ancora, A. GUZZAROTTI, *Diritti fondamentali e Regioni: il nuovo Titolo V alla prova della giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 621, il quale rileva che una simile transitorietà rischia però di divenire non più sostenibile, oltre che non conforme al dettato costituzionale ed ora alla legge delega n. 42 del 2009, cosicché, la Corte dovrebbe pervenire a sanzionare la mancata definizione dei “livelli essenziali delle prestazioni”.

³¹ Così, Corte costituzionale, sentenza n. 99 del 2009, Punto n. 3 del *Considerato in diritto*.

³² Per un commento organico ed analitico della legge di delega, cfr., E. JORIO, S. GAMBINO, G. D’IGNAZIO, *Il federalismo fiscale, Commento articolo per articolo alla legge 5 maggio 2009, n. 42*, Rimini, 2009.

³³ In questo senso, cfr., E. JORIO, *L’attuazione del federalismo fiscale*, in E. JORIO, S. GAMBINO, G. D’IGNAZIO, *Il federalismo fiscale*, cit., p. 186, che evidenzia come questa scelta abbia sollevato non poche perplessità, poiché, facendo riferimento al livello minimo, si richiamano previsioni alquanto aleatorie, non assistite dai dati della comparazione economica, utili a

coincidenza con il “contenuto essenziale” dei diritti coinvolti. Nozioni queste, però, più agevolmente utilizzate dal Giudice delle leggi che non dal legislatore, per il quale detto livello funge più da limite ultimo da non toccare, che non da sponda alla quale approdare.

Ciò che conclusivamente interessa evidenziare in questa sede è la circostanza che solo le funzioni regionali attinenti ai detti “livelli essenziali delle prestazioni”, oltre alle “funzioni fondamentali” degli enti locali, dovranno essere integralmente finanziate, o nelle forme contemplate all’art. 8, oppure mediante il ricorso a quote del fondo perequativo, di cui all’art. 9, utilizzato come strumento di compensazione del *deficit* economico delle risorse proprie, così da determinare la fine della prassi dei finanziamenti statali con vincolo di destinazione, la fine della prassi della copertura dei *deficit* di bilancio da parte dello Stato al di fuori dei livelli giudicati essenziali, ma soprattutto, così da evidenziare la specificità dei “livelli essenziali delle prestazioni” riferiti ai “diritti di cittadinanza”, che soli potranno godere della totale copertura finanziaria³⁴, in ragione dei c.d. costi *standard* ed in ragione delle previste forme di perequazione.

verificarne un diffuso soddisfacimento sul territorio nazionale.

³⁴ Così, E. JORIO, *L’attuazione del federalismo fiscale*, in E. JORIO, S. GAMBINO, G. D’IGNAZIO, *Il federalismo fiscale*, cit., pp. 142 ss. e p. 184. Queste spese dovranno primariamente essere finanziate con il gettito di tributi propri, con l’addizionale regionale all’Irpef e con la compartecipazione regionale all’Iva, oltre che con le quote del fondo perequativo di cui al terzo comma dell’art. 119 Cost. Dal fondo perequativo così come disegnato dalla legge n. 42 del 2009 “dipende (...) la corretta erogazione dei livelli essenziali delle prestazioni afferenti i cosiddetti diritti di cittadinanza, unitaria e sociale, da assicurare ovunque, comunque e a chiunque, nonché il completo esercizio delle funzioni fondamentali dei livelli di governo locale”. Soluzione questa che tuttavia, proprio perché non garantisce l’intera copertura della totalità delle funzioni, è parsa ad alcuni non in linea con la disposizione di cui al quarto comma dell’art. 119 Cost., che prescrive che le risorse derivanti dalle fonti di cui ai commi precedenti debbano garantire il finanziamento integrale delle funzioni pubbliche attribuite a Regioni ed enti locali.