

APPUNTO SUL DIRITTO COSTITUZIONALE ALLA SALUTE DEI MALATI NON AUTOSUFFICIENTI

FRANCESCO PALLANTE (1)

Il diritto alla salute è l'unico espressamente qualificato dalla Costituzione come «fondamentale» (articolo 32, comma 1). Se ne comprende facilmente la ragione: la salute è precondizione necessaria al godimento di tutti gli altri diritti costituzionali.

La legge n. 833 del 1978 affida al Servizio sanitario nazionale il compito di tutelare la salute (articolo 1, comma 1), stabilendo che tale compito:

a) sia da realizzarsi tramite la «*promozione*», il «*mantenimento*» e il «*recupero*» «*della salute fisica e psichica di tutta la popolazione senza distinzione di condizioni individuali o sociali e secondo modalità che assicurino l'uguaglianza dei cittadini nei confronti del servizio*» (articolo 1, comma 3). A tal fine, è previsto che il Servizio sanitario nazionale si faccia carico, tra l'altro, della «*diagnosi e [...] cura degli eventi morbosi quali che ne siano le cause, la fenomenologia e la durata*» (articolo 2, comma 1, punto 3);

b) competa «*allo Stato, alle regioni e agli enti locali territoriali*» (articolo 1, comma 3), che operano tramite diversi enti di gestione.

Il finanziamento del Servizio sanitario nazionale grava essenzialmente sulla fiscalità generale, che – al fine di realizzare i «*doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*» sanciti dall'articolo 2 della Costituzione e di ottemperare al principio di uguaglianza in senso sostanziale sancito dall'articolo 3, comma 2 della Costituzione – è «*informat[a] a criteri di progressività*» (articolo 53, comma 2).

L'eventuale carenza di finanziamento non giustifica la mancata attuazione, anche parziale, del diritto alla salute, ma vincola il legislatore

re a redistribuire il complesso delle risorse pubbliche disponibili in modo tale da assicurare, quantomeno, l'attuazione del contenuto minimo essenziale del diritto. La vera questione non è, dunque, la limitatezza delle risorse (innegabile e scontata), quanto piuttosto l'allocazione delle stesse, poiché è chiaro che le risorse disponibili sono suscettibili di diversa ripartizione che riflette le (legittime, purché rispettose del perimetro costituzionale) scelte politiche del legislatore.

L'esigenza che sia assicurato un adeguato finanziamento al contenuto minimo essenziale del diritto alla salute implica che le Regioni non possono limitarsi ad assegnare al Servizio sanitario regionale risorse adeguate, ma devono altresì allocarle e utilizzarle in modo che siano effettivamente erogate le prestazioni necessarie all'attuazione del contenuto minimo essenziale del diritto: come afferma la sentenza n. 36 del 2013 della Corte costituzionale, «*non vi è un rapporto automatico tra ammontare del fondo sanitario regionale e rispetto dei livelli essenziali di assistenza: il soddisfacimento di tali livelli non dipende solo dallo stanziamento di risorse, ma anche dalla loro allocazione e utilizzazione*» (posizione poi ribadita dalla sentenza n. 62 del 2020, in cui si legge che «*l'effettività del diritto alla salute è assicurata dal finanziamento e dalla corretta ed efficace erogazione della prestazione, di guisa che il finanziamento stesso costituisce condizione necessaria ma non sufficiente del corretto adempimento del precetto costituzionale*»). Inoltre – come sancito dalla sentenza n. 157 del 2020 della Corte costituzionale – le Regioni, quali enti che materialmente erogano le prestazioni sanitarie, sono vincolate a utilizzare le risorse ricevute dallo Stato a titolo di finanziamento dei Lea esclusivamente al fine di dare attuazione ai Lea: qualsiasi ulteriore impiego, anche nello stesso ambito sanitario (come, per esempio, la destinazione a spese di investimento), è da considerarsi incostituzionale.

(1) Professore associato di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Torino, Consigliere di Amministrazione della Fondazione promozione sociale Ets.

Due precisazioni paiono opportune.

La prima: il contenuto minimo essenziale del diritto alla salute è concettualmente altro rispetto ai livelli essenziali delle prestazioni inerenti al diritto alla salute sanciti dalla disciplina sui Lea. Il contenuto minimo essenziale è un riferimento, per così dire, oggettivo: è il livello minimo di attuazione del diritto alla salute andando al di sotto del quale il diritto stesso risulta violato. I livelli essenziali delle prestazioni inerenti al diritto alla salute sono la misura di attuazione del diritto alla salute, per così dire, soggettiva, fissata dal legislatore. Le due nozioni possono corrispondere, ma potrebbe anche accadere che i livelli fissati dal legislatore prevedano prestazioni ulteriori o inferiori rispetto al contenuto minimo. Nel primo caso – prestazioni ulteriori – si tratterebbe di una scelta discrezionale del legislatore. Nel secondo caso – prestazioni inferiori – si tratterebbe di una scelta illegittima del legislatore, lesiva del diritto alla salute. Il che significa che gli atti normativi con cui sono stabiliti i livelli essenziali delle prestazioni inerenti al diritto alla salute sono sempre suscettibili di controllo giurisdizionale e annullabili se lesivi del contenuto minimo essenziale del diritto alla salute.

Seconda precisazione: il diritto alla salute – al pari di tutti i diritti costituzionali – ha preminenza logico-giuridica sulle esigenze di bilancio. Come sancito nella sentenza n. 275 del 2016 della Corte costituzionale, «è la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione». Tale posizione è ribadita nella successiva sentenza n. 169 del 2017, là dove si legge che «ferma restando la discrezionalità politica del legislatore nella determinazione – secondo canoni di ragionevolezza – dei livelli essenziali, una volta che questi siano stati correttamente individuati, non è possibile limitarne concretamente l'erogazione attraverso indifferenziate riduzioni della spesa pubblica. In tali ipotesi verrebbero in essere situazioni prive di tutela in tutti i casi di mancata erogazione di prestazioni indefettibili in quanto l'effettività del diritto a ottenerle “non può che derivare dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il soddisfacimento del medesimo diritto (sentenza n. 275 del 2016)”». La spesa per

i diritti è, in definitiva, una spesa costituzionalmente necessaria, che spetta al legislatore soddisfare operando, nell'esercizio della propria discrezionalità politica, sul piano della corretta allocazione delle risorse disponibili.

Dal punto di vista pratico, il fatto che per il diritto alla salute siano stati definiti i Livelli essenziali delle prestazioni - Lea, assicura ai titolari di tale diritto una più solida tutela rispetto ai titolari di altri diritti, per i quali non siano stati definiti i livelli essenziali delle prestazioni loro inerenti. Ciò assume rilievo particolare in tutti i casi in cui il legislatore statale o regionale si propone di ascrivere all'ambito dell'assistenza sociale esigenze che hanno invece natura sanitaria: gli stessi bisogni risultano, infatti, più solidamente tutelati se ascritti all'ambito della sanità, piuttosto che se ascritti all'ambito dell'assistenza sociale.

La stessa Corte costituzionale, nella già ricordata sentenza n. 62 del 2020, precisa che «mentre di regola la garanzia delle prestazioni sociali deve fare i conti con la disponibilità delle risorse pubbliche, dimensionando il livello della prestazione attraverso una ponderazione in termini di sostenibilità economica, tale ponderazione non può riguardare la dimensione finanziaria e attuativa dei Lea, la cui necessaria compatibilità con le risorse è già fissata attraverso la loro determinazione in sede normativa». Dal che si ricava, nuovamente, conferma del fatto che nessuna esigenza di carattere finanziario può essere fatta valere a giustificazione della mancata attuazione dei Lea.

Applicato ai malati cronici non autosufficienti e alle persone con demenza, compresa la malattia di Alzheimer, senza dubbio persone con bisogni sanitari e non di assistenza sociale, il discorso sin qui svolto porta a ritenere che, una volta che ne sia stata certificata la condizione di non autosufficienza conseguente a patologie croniche invalidanti, il Servizio sanitario nazionale ha il dovere costituzionale e legale di prestare loro tutte le cure necessarie per tutto il tempo che sia necessario. Sono certamente lesivi dell'articolo 32 della Costituzione atti normativi – di rango primario o secondario – e, a maggior ragione, atti

(continua a pag. 28)

amministrativi che, direttamente o indirettamente, comportino:

i) il differimento temporale della presa in carico delle persone malate croniche non autosufficienti;

ii) la subordinazione della presa in carico all'esistenza di requisiti privi di rilevanza sanitaria (come, per esempio: il disagio economico, la mancanza di familiari, l'isolamento sociale) non prevista per gli altri malati e, quindi, discriminante per chi è inguaribile, ma sempre curabile;

iii) l'iscrizione di prestazioni aventi natura sanitaria nell'ambito, legislativamente meno

tutelato, delle prestazioni assistenziali e/o sociali (iscrizione, oltretutto, prodromica alla valutazione della situazione economica tramite Isee familiare) erogate dagli enti locali (Comuni singoli e associati) nei limiti delle risorse disponibili;

iv) la predeterminazione della durata temporale della condizione di non autosufficienza e dell'erogazione delle prestazioni sanitarie ospedaliere o residenziali (quantomeno, senza che sia prevista una verifica sulle condizioni di salute del paziente che ne consenta la prosecuzione in caso di persistenza della malattia) e con la garanzia della continuità terapeutica senza interruzione delle cure da parte della Asl di residenza.