Poteri del commissario *ad acta* e diritto alla salute nella sent. 200 del 2019.

di Gianmario Demuro

1. La sentenza della Corte costituzionale n. 200 del 2019 è al crocevia delle relazioni tra Stato e Regioni nell'affermazione, in concreto, del diritto più prezioso tra quelli che la nostra Costituzione garantisce, il diritto alla salute. Un diritto che ha una doppia dimensione: è un diritto fondamentale ad auto-determinazione individuale; ma è anche diritto sociale a garanzia collettiva. Proprio su questa dimensione sociale della tenuta sostanziale del diritto che si misura la capacità del *Centro* di tenere coeso il sistema costituzionale. Naturalmente quando a pronunciarsi è il giudice costituzionale, siamo in una fase di reazione alla patologia del sistema che, per sua natura, dovrebbe essere rara. Infatti, è il sistema costituzionale dei poteri che deve garantire la sostenibilità economica e sociale del diritto a non morire di una malattia curabile. Di conseguenza una volta risolta la patologia occorre ritrovare una *governance* capace di far interagire tutti gli attori e garantire l'effettività del diritto alla salute all'interno di un dibattito tra proposte di ri-accentramento delle funzioni in materia sanitaria e, viceversa, proposte di differenziazione regionale su base territoriale ai sensi dell'art. 116, 3 comma della Costituzione[1].
Proprio sulla capacità di mantenere al *centro* l'effettività di tutela del diritto alla salute si snoda il conflitto di attribuzione tra Stato e Regione che vede contrapposte la Regione Calabria allo Stato[2].

2. Il conflitto intersoggettivo "rappresenta il naturale completamento del giudizio in via principale, nel senso che copre e rende giustiziabili tutte le controversie che non ineriscono ad una competenza di tipo legislativo ed è strumento imprescindibile in uno Stato regionale ed autonomistico"[3]. Posto che è uno strumento che *chiude* il sistema costituzionale, potremmo aspettarci un uso

[1] Per una critica profonda delle ipotesi di regionalismo differenziato in Sanità cfr. R: Balduzzi, *Quasi un editoriale. Dopo quarant'anni, verso una destrutturazione del Ssn?* In *Corti supreme e salute, 3/201*, cfr. anche C. Bottari, *Profili innovativi del sistema sanitario*, Torino 2018.
[2] Per una ricostruzione della decennale vicenda di contrasto tra lo Stato e la Regione Calabria cfr. B. Brancati, *Tensione tra i rapporti tra Stato e Regioni sul tema della Sanità (a margine del decreto legge n. 35/2019)* in *Osservatorio AIC* 5/2019.
[3] Così A. Cerri, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 1997, p. 188

considerevole del ricorso per conflitto di attribuzioni tra Stato e regioni cosi come quello in via principale che si attesta intorno al quaranta per cento delle decisioni della Corte; in concreto, al conflitto di attribuzioni ci si rivolge invece con una media di 7 ricorsi all'anno nell'ultimo quadriennio e, quasi sempre, si tratta di ricorsi regionali, mentre i ricorsi statali sono assai rari[4]. Nel caso che ci occupa viene respinto un ricorso della Regione, ma con una struttura argomentativa costruita *come se* il ricorso fosse stato presentato dallo Stato. Vedremo, infatti, che la motivazione è volta a sancire la tenuta della realizzazione del diritto alla salute in una forma di stato che ha una spesa decentrata vicina al cento per cento. Detta spesa si evince dall'ultimo documento della Ragioneria generale dello Stato su "Il monitoraggio della spesa sanitaria" del luglio del 2019 che a pagina 81 certifica che le Regioni devono produrre "la documentazione attestante l'avvenuta erogazione al proprio SSR….di almeno il 95% delle somme che la regione ha incassato nel medesimo dallo Stato a titolo di finanziamento del SSN, e delle somme che la stessa regione, a valere su risorse proprie dell'anno, destina al finanziamento del proprio servizio regionale". Tutte le Regioni hanno adempiuto l'onere ed è chiaro da questo dato empirico che la spesa è interamente decentrata ma, appare altrettanto chiaro, che lo Stato non rinuncia al monitoraggio della spesa.

Nel caso di specie la Regione ricorre, lo Stato reagisce e la soluzione della Corte è, interamente, contro le ragioni scritte dalla ricorrente.

Innanzitutto, la Regione Calabria aveva prospettato la violazione del principio di leale collaborazione perché sarebbe stato impedito *di fatto* alla Regione di partecipare al procedimento di nomina del commissario *ad acta*. Il secondo motivo, facendo leva sulla presunta carenza di potere nella nomina di un sub-commissario, ne chiedeva l'annullamento. Il terzo motivo, il commissariamento si sarebbe realizzato oltre i limiti di tempo previsti dalla legge, comunque oltre la durata del piano fissata per il 31.12.2108. Infine, l'intervento statale si sarebbe realizzato "nell'assenza di fondamento normativo" dei poteri di rimozione di ogni ostacolo legislativo e amministrativo regionale che si fosse frapposto al conseguimento degli obbiettivi del piano di rientro.

[4] Dati Corte costituzionale relazioni annuali.

Il ricorso per conflitto di attribuzione si conclude con la richiesta alla Corte costituzionale di sollevare l'eccezione di costituzionalità della legge "nella parte in cui le disposizioni denunciate consentirebbero…di proseguire sine die il Piano di rientro ed il correlato commissariamento mediante atti del Commissario".

3. La difesa erariale, una volta risolta l'eccezione sulla presunta costituzione tardiva dell'avvocatura, fa leva sulla circostanza che gli obblighi di *leale collaborazione* sono rispettati nel momento in cui il Presidente della Regione è invitato a partecipare alla riunione del Consiglio dei ministri nella quale è calendarizzata la nomina del commissario e della relativa struttura commissariale. In particolare, si insiste sulla legittima continuazione dell'attività commissariale nel caso in cui non siano stati raggiunti gli obbiettivi del programma operativo 2016-2018, in tal caso l'obbligo del commissario di rimuovere provvedimenti, anche legislativi, emanati dagli organi regionali "non può che consistere nella trasmissione al Consiglio regionale di tali provvedimenti, con l'indicazione dei motivi del contrasto."
La decisione della Corte sulla mancata partecipazione del Presidente della Regione al Consiglio dei ministri che nomina il commissario, non configura di per se una violazione del principio di leale collaborazione perché il legislatore nazionale può concretamente modulare nei diversi livelli dell'esercizio del potere sostitutivo la rilevanza della partecipazione stessa. In applicazione di una costante giurisprudenza costituzionale la leale collaborazione si sostanzia nella concreta possibilità di poter rappresentare gli interessi e le ragioni della regione calabra nel momento in cui si determina l'occasione.[5] Nel caso specifico, l'elaborazione del piano di rientro e la determinazione degli obbiettivi dei relativi commissari è garantita dalla elaborazione che avviene in due distinti organi, il Comitato paritetico e il Tavolo tecnico a cui è affidato il compito di realizzare l'Intesa Stato-Regioni del 2005. Il coinvolgimento *in concreto* della Regione sull'andamento del piano di rientro emerge nei verbali prodotti nei si "evidenziavano costanti giudizi negativi sull'andamento della gestione

[5] Sul significato del principio di leale collaborazione cfr. per tutti I. Ruggiu, *Il sistema delle conferenze ed il ruolo istituzionale delle Regioni nelle decisioni statali,* in *Le regioni, 2011 n. 2/3, p. 529-555.*

commissariale". Pertanto, la nomina del commissario e del sub-commissario, che spetta in ogni caso allo Stato cosi come la nomina dei sub-commissari, si è realizzata nella piena consapevolezza della Regione che lamenta la violazione del principio di leale collaborazione.
Posto che la linea seguita dalla Corte è il ripristino delle condizioni amministrative per la realizzazione del diritto alla salute, sono considerati sussistenti i presupposti per la sostituzione del commissario in quanto la gestione non ha raggiunto gli obbiettivi prefissati mantenendo ferma "la struttura commissariale" che dovrà dare continuità all'agire amministrativo.
In sintesi, permane secondo la Corte "l'esigenza del potere sostitutivo dello Stato" perché l'intervento è "finalizzato ad assicurare, oltre l'unità economica della Repubblica, i livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto fondamentale alla salute."

4. Riassunti i temi del ricorso dobbiamo tornare sulla ragione principale dell'accoglimento che è, a parere di chi scrive, il punto 4.4. motivo fondato sulla circostanza, come abbiamo visto, dimostrata della "mancata attuazione del programma". Una circostanza che è sufficiente alla legittima "necessità" dell'azione del commissario che agisce seguendo un obbligo costituzionale, teleologicamente orientato, a sollecitare gli organi regionali alla rimozione di tutti gli ostacoli frapposti alla realizzazione del diritto fondamentale. L'interpretazione teologicamente orientata è, ancora, alla base dell'argomentazione del punto 5 della sentenza in commento che respinge l'eccezione di costituzionalità proprio in ragione della possibilità di tornare alla gestione ordinaria da parte della Regione Calabria una volta raggiunti gli obbiettivi del piano.
Come da prassi la decisione per conflitto di attribuzione tra Stato e Regione è, fortemente, improntata alla logica della giustizia amministrativa: se il commissariamento non ha raggiunto gli obbiettivi, vi è una ragione in più di esercitare il potere sostitutivo poiché la mancata realizzazione del diritto alla salute determina una necessità ancor più urgente.
Non vi è dubbio che l'esercizio del potere sostitutivo nei rapporti tra i livelli di governo debba essere valutato secondo il criterio dello *strict* scrutiny, ma l'ennesimo commissariamento si giustifica con il fine della realizzazione del diritto fondamentale più importante affidato alle regioni.

La decisione della Corte può essere letta in ideale continuità con la giurisprudenza in materia di vincolo di bilancio, ad esempio le sentt. 10 e 275 del 2016, 274 del 2017, che stabiliscono che sia lo Stato a dover garantire il riequilibrio di bilancio e che i bilanci regionali sono incostituzionali se non garantiscono i servizi fondamentali. Sentenze emanate in sede di contenzioso in via principale ma, a parere di chi scrive, frutto della medesima logica di sistema: l'intesa tra lo Stato e la Regione è strumento di differenziazione territoriale ma ha necessità di essere inserito in un quadro di unità in cui si esprima la volontà repubblicana di riequilibrio.

Una volontà che non può non tener conto del vincolo europeo perciò diritti fondamentali non possono essere finanziati attraverso il cd. *deficit spending*, perché ciò sarebbe in contrasto con l'equilibrio di bilancio. In questo contesto interpretativo l'esercizio del potere sostitutivo garantisce che la diseguaglianza territoriale non possa essere invocata per distogliere lo sguardo dalla realizzazione dell'obbiettivo repubblicano di tutela della salute.

Il tema del bilanciamento tra i diritti in questo caso si sposta sul bilanciamento tra esercizio democratico locale e scelte del *Centro*, esercizio democratico e violazione delle esigenze della collettività. Tutto questo in un giudizio che ha la struttura tipica del giudizio amministrativo, ma che in questo caso rileva molto bene anche per "il tono costituzionale del conflitto".

La decisione ci riporta, dunque, nella intangibilità del contenuto minimo ed essenziale del diritto fondamentale che prescinde del tutto dalla articolazione dei poteri tra i livelli di governo territoriale[6], ma ne esalta invece "l'inviolabilità" pur nella sua caratteristica di diritto a prestazione e, quindi, legato alla sostenibilità finanziaria.[7] Ciò che giustifica la sostituzione è proprio il ritardo ad agire, il ritardo a conseguire gli obbiettivi concordemente prefissati e il conflitto intersoggettivo serve proprio a far "valere le regole sul riparto delle competenze, ma anche ove queste regole vengano ulteriormente elaborate e affinate"[8]. Un

[6] Sulla dimensione dei diritti cfr. *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, a cura di A. D'Aloia, Milano 2003.

[7] Per la concezione del diritto alla salute come diritto sociale inviolabile cfr. D. Bifulco, *L'inviolabilità dei diritti sociali*, Napoli 2003, pp. 180 ss. Per la necessità di realizzare le prestazioni sanitarie garantendone la sostenibilità finanziaria v. invece L. Busatta, *La salute sostenibile – La complessa determinazione del diritto ad accedere alle prestazioni sanitarie*, Torino 2018.

[8] Così A. Cerri, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano 2001, p. 369.

conflitto "reale" dunque, in cui la lesione attiene al potere che lo Stato esercita a garanzia dell'inviolabilità del diritto alla salute.

Il paradosso nel caso che ci occupa è che l'iniziativa del conflitto è regionale ed è volta a contestare la possibilità di continuare ad utilizzare il controllo sostitutivo, nonché l'ampiezza dei poteri del suddetto controllo. Tuttavia, l'argomentare della Corte costituzionale è tutto costruito *come se* il conflitto fosse stato proposto dallo Stato. In termini più semplici è lo Stato a utilizzare l'occasione del conflitto proposto dalla Regione Calabria per rafforzare il contenuto interpretativo del giudizio nel caso di specie. La soluzione trovata dalla Corte costituzionale è quella di consolidare l'impalcato dell'intervento in *sussidiarietà* verticale nella tutela del diritto alla salute e l'occasione fornita dal ricorso regionale è preziosa, così come quella in cui la Corte si era pronunciata sulle "interferenze" regionali nei poteri del commissario.[9] A tal fine la nomina del Commissario può essere reiterata in qualsiasi momento e quindi prescinde dall'emergenza iniziale che attiva la prima nomina.

Si tratta di una sorta di *emergenza permanente* che si riflette nella "figura Commissario ad acta …garante del pieno esercizio dei poteri sostitutivi statali"[10].

5. Ciò che la Corte, tuttavia, ad oggi non può monitorare è se l'andamento dei piani di rientro siano efficaci, ma certamente essi sono il presupposto sulla base del quale può essere fondata la scelta di sostituire il commissario che aveva agito sino a quel momento perché non ha ancora raggiunto gli obbiettivi e gli organismi deputati al comune esame dei temi da affrontare soddisfa la necessaria partecipazione della Regione alla realizzazione del piano.

D'altronde il ruolo del "Commissario ad Acta, quale figura determinante dell'attuazione del piano di rientro", era già stata *blindata* dalla sent. 106 del 2017, che ha sancito definitivamente il divieto per le regioni di adottare provvedimenti in contrasto con il Piano di rientro.[11]

Il coordinamento della finanza pubblica, insieme all'obbligo costituzionale per il Governo di mantenere eguali nella Repubblica i livelli essenziali di erogazione del

---

[9] Cosi A. Patanè, *La difficile "metabolizzazione" regionale del ruolo del Commissario ad acta nell'attuazione dei piani di rientro e la ferma posizione della Corte costituzionale*, in *questa rivista* 2018, 1, p. 36. V. anche R. Balduzzi e D. Paris, *La specialità che c'è, ma non si vede - La sanità nelle Regioni a Statuto Speciale*, in *Corti Supreme e Salute* 1/2018, pp. 167 ssp.36

[10] Cosi A. Patanè, *op. ult. cit.*, p.35

[11] Così, A. Patanè, *op. ult. cit.*, p. 19 e spec. 20.

diritto alla salute ci interrogano tuttavia sullo stato di "incertezza" del sistema regionale in Italia che nelle vicende che ci hanno occupato emerge soprattutto nella sostanziale natura amministrativa con finalità dilatorie dell'azione della Regione Calabria.[12] Appare del tutto ovvio che la realizzazione del diritto alla salute territorialmente definito non possa essere affidata al caso, o peggio alla malamministrazione.

[12] Sul punto per tutti cfr. M. Cammelli, *Regioni e regionalismo: la doppia impasse,* in *Italia dopo il 1961. La grande trasformazione*, a cura di M. Dogliani e S. Scamuzzi, Bologna, 2015, p. 99 ss.