

LORENZO CHIEFFI

## SPUNTI PER UNA RIFLESSIONE INTORNO ALLA “BIOETICA PRATICA”

### 1. *Premessa*

Nel riprendere il titolo di un noto saggio pubblicato nel 2000 da Giovanni Berlinguer sulla “bioetica quotidiana”<sup>1</sup>, contrapposta da questo stesso Autore alla cosiddetta “bioetica di frontiera”, il Centro Interuniversitario di Ricerca Bioetica (C.I.R.B.) di Napoli ha deciso di dedicare uno spazio di riflessione, in occasione del tradizionale Convegno annuale, ad alcune delle più delicate questioni collegate ai concreti sviluppi della relazione terapeutica, con riguardo alle condizioni soggettive di particolare fragilità.

L’approfondimento dell’analisi bioetica secondo un modo di procedere, per così dire, *pratico e quotidiano* potrà rendere possibile un approccio di questo importante filone della ricerca speculativa più attento alle effettive implicazioni, per la salute psico/fisica del malato, di un impiego degli ordinari rimedi della medicina nelle prassi cliniche ed assistenziali, con l’effetto di allontanare, per un momento, il fulcro principale dell’attenzione dalle più sofisticate problematiche connesse all’inizio e alla fine della vita umana, indotte dalle più avanzate applicazioni delle tecnologie biomediche, che generalmente impegnano i cultori di questa disciplina delle scienze umanistiche.

Attraverso il ricorso ad un metodo pragmatico, l’analisi bioetica e bio-giuridica intende soprattutto richiamare, secondo l’attenta analisi condotta dal Presidente onorario del Comitato Nazionale per la Bioetica (CNB), «l’attenzione, che è ora concentrata in modo quasi esclusivo sui casi estremi di intervento della vita, cioè su ciò che prima degli sviluppi recenti delle scienze biomediche era impraticabile e a volte persino impensabile (come la procreazione assistita, i trapianti d’organo, la sopravvivenza artificiale, le mutazioni genetiche guidate, la creazione di nuove specie viventi), sull’esistenza di un’altra bioetica, più vicina all’esperienza di tutte le per-

---

1 G. BERLINGUER, *Bioetica quotidiana*, Firenze, 2000, VII.

sone e di ogni giorno”, in modo da riflettere su “ciò che accade ai più”, sulla “vita e il benessere delle popolazioni”»<sup>2</sup>.

Tale indagine, svolta alla luce di accorte scelte di politica pubblica di tipo prevalentemente economico ad opera degli organi della rappresentanza popolare (a livello statale, regionale o, comunque, locale), si propone di valutare la qualità delle prestazioni sanitarie, la loro capacità di soddisfare i bisogni, le attese di prevenzione e di cura da parte dell’individuo.

Da qui l’esigenza manifestata dal C.I.R.B. di invitare i massimi esperti del settore di diversa provenienza culturale, per appartenere alle scienze mediche oltre che a quelle filosofiche, giuridiche e teologiche, come è del resto nella tradizione del dibattito bioetico, ad un confronto sulla capacità del sistema sanitario nazionale e regionale di assicurare adeguati livelli di assistenza, con particolare attenzione alle categorie ritenute più deboli, come potrebbero certamente essere i detenuti, gli immigrati extracomunitari, soprattutto se clandestini, i malati di mente, i transessuali.

## 2. Tutela del diritto alla salute e trasformazioni dello Stato sociale

L’elevato costo di una medicina altamente tecnologizzata, il progressivo invecchiamento della popolazione, associati ad una limitazione delle risorse disponibili per un’incipiente crisi fiscale degli Stati, inducono gli organi di governo ad una selezione delle prestazioni, attraverso scelte di politica sanitaria e di allocazione delle risorse disponibili, che forniscono, per ciò stesso, la dimensione della protezione oggi assicurata che dovrà, comunque, tendere ad un “elevato livello di protezione della salute” (come preteso dall’art. 168 del Trattato di Lisbona<sup>3</sup>) ovvero ad assicurare quei “livelli essenziali delle prestazioni” assistenziali, secondo quanto prescritto dall’art. 117, 3° comma lett. m) della Costituzione novellata nel 2001.

Quanto precede anche in forza dell’assunto – richiamato dalla stessa Corte Costituzionale nella nota sentenza n. 356 del 1992<sup>4</sup> – in virtù del

2 G. BERLINGUER, *op. ult. cit.*, 193.

3 Tra i propositi perseguiti dall’U.E. (cfr. *Conclusioni* del Consiglio dell’Unione Europea 2011/C 359/05, in *G.U.C.E.* C 359/5 del 9 dicembre 2011) rientra quello di “promuovere l’effettiva attuazione dell’approccio basato sulla “salute in tutte le politiche” con attenzione all’equità, per incoraggiare e coordinare tutti i settori pertinenti nello svolgimento del loro ruolo in vista della riduzione dei divari in materia di sanità all’interno dell’UE” (n. 22) ritenuti “in contrasto con i valori basilari” di quest’ultimo “quali la solidarietà, l’equità e l’universalità” (n. 1).

4 Corte Cost. sent. 23 luglio 1992, n. 356, in *www.giurcost.org*.

quale l'esigenza di commisurare la spesa alle "effettive disponibilità finanziarie", in grado di condizionare la "qualità ed il livello delle prestazioni sanitarie, da determinarsi previa valutazione delle priorità e compatibilità", non potrebbe tuttavia pregiudicare le "fondamentali esigenze connesse alla tutela del diritto alla salute", rese possibili proprio attraverso la promozione di politiche di "inclusione sociale" dirette a assicurare adeguata assistenza ai soggetti più deboli e disagiati della società<sup>5</sup>. Anche se poi questo stesso giudice, ricorrendo alle suggestioni tipiche dell'analisi economica del diritto, è poi costretto ad ammettere la precarietà di una impostazione secondo cui qualunque pretesa, compresa quella di essere curato, possa trovare piena affermazione, non potendo di certo consentirsi un impiego di risorse illimitato "avendo riguardo soltanto ai bisogni, quale che ne sia la gravità e l'urgenza". Sarà "viceversa la spesa a dover essere commisurata" – secondo la Corte – alle "effettive disponibilità finanziarie, le quali condizionano la qualità ed il livello delle prestazioni sanitarie, da determinarsi previa valutazione delle priorità e compatibilità e tenuto conto, ovviamente, delle fondamentali esigenze connesse alla tutela del diritto alla salute"<sup>6</sup>. La qual cosa non potrebbe, tuttavia, comportare – nella interpretazione garantistica offerta nel corso del Convegno da Marco Musella<sup>7</sup>, di impostazione autenticamente personalista – che le "logiche meramente economiche" possano prendere il "sopravvento accettando sempre e solo lo scambio salute/profitto", in presenza di un valore, la vita umana, di rilievo primario, non suscettibile di subire insopportabili compressioni.

5 M. BUQUICCHIO, *Introduzione*, in Idem (a cura di), *Politiche di inclusione sociale e ordinamento regionale*, Bari, 2010, 7. Per I. CAVICCHI, *Malati e governatori. Un libro rosso per il diritto alla salute*, Bari, 2006, 45, pur non potendo definirsi anticostituzionale la gestione "con efficienza ed economicità", tuttavia, "se la gestione compromette in qualche modo il diritto alla salute, i suoi esiti finiranno con l'essere anticostituzionali".

6 Corte Cost. sent. 23 luglio 1992, n. 356, *cit.* Per questo giudice (Corte Cost. sent. 12 ottobre 1990, n. 455, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org)), il carattere condizionato del diritto alla salute, "comune a ogni altro diritto costituzionale a prestazioni positive, non implica certo una degradazione della tutela primaria assicurata dalla Costituzione a una puramente legislativa, ma comporta che l'attuazione della tutela, costituzionalmente obbligatoria, di un determinato bene (la salute) avvenga gradualmente a seguito di un ragionevole bilanciamento con altri interessi o beni che godono di pari tutela costituzionale e con la possibilità reale e obiettiva di disporre risorse necessarie per la medesima attuazione: bilanciamento che è pur sempre soggetto al sindacato" delle medesima Corte "nelle forme e nei modi propri all'uso della discrezionalità legislativa".

7 Cfr. M. MUSELLA, *infra*

Coerentemente ai principi di fondo del nostro ordinamento costituzionale, i sistemi sanitari, afflitti da una critica congiuntura finanziaria, dovranno, per ciò stesso, rinvenire un giusto punto di equilibrio tra “sostenibilità economica in un contesto di spesa crescente”, per tutte le ragioni in precedenza esplicitate, progressivo “decentramento dell’organizzazione dei servizi e delle prestazioni”, riconoscimento di livelli omogenei di assistenza<sup>8</sup>, indipendentemente dal luogo di residenza del paziente.

La realizzazione di questi obiettivi ha indotto gli Stati (a cominciare proprio da quelli europei, sottoposti ai vincoli imposti dal Patto di stabilità) ad avviare politiche sanitarie in grado di migliorare l’efficienza dei servizi erogati all’utenza, attraverso una razionalizzazione della spesa e una riduzione degli sprechi, in modo da contenere gli eccessi del debito pubblico, seppure cercando di evitare pericolosi ridimensionamenti dei livelli di assistenza fino ad ora assicurati.

In questa direzione si inoltrano, nel nostro Paese, i numerosi interventi legislativi (dal d.lgs. n. 502 del 1992, al d. lgs. n. 517 del 1993, fino alla riforma *ter* del 1999, introdotta dal d. lgs. n. 229 del 1999) che, a Costituzione invariata, avviarono un processo di aziendalizzazione delle USL (poi divenute ASL) cui veniva riconosciuta una maggiore responsabilità nella gestione dei servizi sanitari in modo da introdurre, grazie ad un decentramento della spesa pubblica, un più attento monitoraggio della stessa<sup>9</sup>.

Attraverso una “sostanziale” riforma del SSN tali decreti hanno avviato, coerentemente agli sviluppi del principio di sussidiarietà, una progressiva regionalizzazione nella “gestione ed erogazione dei servizi sanitari”, in modo da avvicinare i luoghi della decisione politica alle comunità territoriali di riferimento e, conseguentemente, da amplificare i controlli sulla gestione dei servizi, senza, peraltro, sottrarsi ai possibili vantaggi, preordi-

8 R. BALDUZZI, *Prefazione*, in Idem (a cura di), *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria. Spunti e materiali per l’analisi comparata*, Bologna, 2009, 14. Analogamente per C. CASONATO, C. PICIOCCHI, *Devolution, diritti, identità: la tutela della salute fra asimmetrie ed esigenze di uniformità*, in op. ult. cit., 52, “sul versante dei diritti individuali, una certa misura (essenziale) di uguaglianza al pari di una determinata (non eccessiva) cifra di diversificazione sono necessarie al fine, da un lato, di non tradire lo spirito distintivo che anima le esigenze del decentramento e, dall’altro, di non trasformare ragionevoli distinzioni in illegittime disuguaglianze”.

9 I. MARINO, *Nelle tue mani. Medicina, fede, etica e diritti*, Torino, 2009, 183. Cfr. anche R. FINOCCHI GHERSI, A. TORDIOLA, *Il federalismo istituzionale e fiscale e l’assetto di governance del Ssn*, in C. De Vincenti, R. Finocchi Ghersi, A. Tardiola (a cura di), *La sanità in Italia. Organizzazione, governo, regolazione, mercato*, Bologna, 2011, 23 ss.

nati ad assicurare maggiori benefici al *démos*, di un reale coinvolgimento di soggetti privati ricorrendo a modelli di collaborazione quando non di competizione con le strutture pubbliche <sup>10</sup>.

La disarticolazione del sistema delle autonomie ha poi trovato definitiva conferma nel nuovo Titolo V della Costituzione, come novellato nel 2001 <sup>11</sup>, cui ha fatto seguito, in applicazione del principio di sussidiarietà, l'avvio della riforma fiscale, sul modello di tipo federale - consentita dalla legge n. 42 del 2009 <sup>12</sup> e successivi decreti attuativi <sup>13</sup>, a cominciare da quello sui costi *standard* nella sanità (d. lgs. n. 68 del 2011) - che, attraverso l'abbandono del criterio della *spesa storica*, calcolata utilizzando la cd. quota capitaria ponderata <sup>14</sup>, rivelatosi in passato causa di "sprechi, derespon-

10 Cfr. E. CATELANI, G. CERRINA FERONI, M.C. GRISOLIA, *Introduzione*, in Idem (a cura), *Diritto alla salute tra uniformità e differenziazione. Modelli di organizzazione sanitaria a confronto*, Torino, 2011, VII.

11 Alla luce della novella costituzionale del 2001 la "tutela della salute" rientra tra le materie attribuite alla competenza concorrente delle Regioni. La competenza residuale viene, invece, estesa ai "profili organizzativi delle strutture sanitarie" e agli interventi di tipo socio/sanitario. Per la dottrina cfr. E. CATELANI, G. CERRINA FERONI, M.C. GRISOLIA, *Introduzione*, cit., VII.

12 La legge n. 42 del 2009 è stata preceduta da altri significativi interventi sul federalismo fiscale, a cominciare dal d. lgs. n. 446 del 1997, sull'IRAP e istituzione di addizionale regionale sull'IRPEF, dalla legge n. 133 del 1999, in materia di perequazione, razionalizzazione e federalismo fiscale.

13 Allo stato sono stati emanati otto decreti legislativi attuativi della delega contenuta nella legge n. 42 del 2009: d.lgs. n. 85 del 2010, sull'attribuzione a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni di un loro patrimonio; d. lgs. n. 156 del 2010, in materia di ordinamento transitorio di Roma capitale; d. lgs. n. 216 del 2010, in materia di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard di Comuni, Città metropolitane e Province; d. lgs. n. 23 del 2011, in materia di federalismo fiscale municipale; d. lgs. n. 68 del 2011, in materia di autonomia di entrata delle Regioni a statuto ordinario e delle Province, nonché di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard nel settore sanitario; d. lgs. n. 88 del 2011, in materia di risorse aggiuntive ed interventi speciali per la rimozione di squilibri economici e sociali; d. lgs. n. 118 del 2011, in materia di armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle Regioni, degli enti locali e dei loro organismi; d. lgs. n. 149 del 2011, sui meccanismi sanzionatori e premiali relativi a Regioni, Province e Comuni.

14 Attraverso tale metodo, l'individuazione del fabbisogno regionale avrebbe dovuto considerare "diverse variabili - sesso, tasso di mortalità, indicatori epidemiologici, densità della popolazione -" assegnando "peso di gran lunga rilevante, in linea con le maggiori esperienze estere, al dato della popolazione residente ponderata per classi di età" (G. MURARO, *Federalismo fiscale e sanità*, Società italiana di economia pubblica, XIV Conferenza, *Il futuro dei sistemi di Welfare nazionali tra integrazione europea e decentramento regionale. Coordinamento, competizione,*

sabilizzazione e disparità di trattamento”, si propone più attentamente di contemporare l’efficienza amministrativa, nel rapporto costi/benefici, con la solidarietà interregionale<sup>15</sup>.

Da questo progressivo impegno riformatore, mostrato dal legislatore costituzionale e da quello ordinario, ne è derivata una diversa distribuzione dei livelli di governo, al punto di indurre una recente dottrina<sup>16</sup>, in presenza di alcune proposte di *devolution*<sup>17</sup> avanzate dalla regione Lombardia, ad ipotizzare un “superamento del sistema” unitario di sanità, fino a chiedersi se “esiste ancora un SSN”.

Il contemporaneo sviluppo dell’autonomia di entrata e di spesa - in modo da collegare, in capo all’ente territoriale, le funzioni di esattore dei tributi e di erogatore dei servizi, e per ciascun cittadino, i ruoli di contribuente/utente dei servizi sociali/elettore - avrebbe l’effetto di amplificare gli ambiti di visibilità dei governi regionali e, conseguentemente, di re-

---

*mobilità*, Pavia, Università, 4-5 ottobre 2002, in <http://www-3.unipv.it/websiepl/wp/133.pdf>). A giudizio di taluni, il meccanismo della quota capitaria ponderata è stato il principale “corresponsabile nel percorso di indebolimento delle Regioni del Sud, quanto della loro cultura di governo”(L. ANTONINI, *Sprechi finalmente “tracciabili”*, in *Il Sole 24 ore* del 3 ottobre 2010) e di una loro progressiva de-responsabilizzazione finanziaria avendo “sistematicamente premiato e favorito l’inefficienza” (E. JORIO, *Federalismo fiscale e sanità*, 15 dicembre 2008, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)). A giudizio di questo Autore tale condizione è finita per protrarre una “inadeguatezza nella gestione della spesa” offrendo una “immagine di un meridione spendaccione e irresponsabile che spreca risorse pubbliche senza produrre alcunché”.

- 15 V. TEUTONICO, *La “tenuta” dello Stato sociale tra lavoro, sussidiarietà e federalismo (fiscale)*, in M. BUQUICCHIO (a cura), *Politiche di inclusione sociale e ordinamento regionale*, cit., 30.
- 16 R. BALDUZZI, *Esiste ancora un Servizio sanitario nazionale?*, in M. RICCA - L. CHIEFFI (a cura di), *Regionalismi e diritti di cittadinanza*, Formez, Roma, 2005, 23 ss.
- 17 Nella misura consentita dall’art. 116 Cost. con l’intento di “sviluppare un’identità regionale” (I. CAVICCHI, *Salute e federalismo. Il governo della salute. Forma e contenuti dell’emancipazione*, Torino, 2001, 39). Per M. LUCIANI, *I livelli essenziali delle prestazioni in materia sanitaria tra Stato e Regioni*, in E. CATELANI, G. CERRINA FERONI, M.C. GRISOLIA, *Diritto alla salute tra uniformità e differenziazione. Modelli di organizzazione sanitaria a confronto*, cit., 25, “l’art. 116 introduce un indubbio elemento di regionalismo competitivo, non bilanciato da chiari contrappesi di regionalismo cooperativo (in particolare, non sono ben definite le procedure di raccordo tra i livelli territoriali, né è prevista una Camera delle Regioni)”. Anche se questo Autore ammette poi che la “previsione di livelli essenziali tempera opportunamente (..) gli elementi di regionalismo competitivo che – pure – la legge cost. 3/2001 ha introdotto nel corpo vivo della Costituzione”.

sponsabilità degli stessi amministratori locali<sup>18</sup>. Gli inesorabili sacrifici (in termini di addizionali Irpef, aumento delle accise sul carburante e di introduzione o aggravamento dei *ticket*) cui sarebbero costretti gli amministratori, in presenza di maggiori costi provocati da una cattiva gestione della sanità, darebbero sicuro impulso ad un più attento sindacato politico nei confronti di quanti si fossero resi responsabili di fenomeni di *maladministration* che, sotto il profilo della responsabilità, potrebbero dare avvio alla attivazione di “meccanismi automatici sanzionatori degli organi di governo e amministrativi nel caso di mancato rispetto degli equilibri e degli obiettivi economico/finanziari” [art. 17, comma 1, lett. e) della legge n. 42 del 2009<sup>19</sup>].

Accanto ad un’amplificazione dell’autonomia tributaria, intesa a porre rimedio ad una finanza essenzialmente derivata, cui facevano in passato seguito i cd. “ripiani a piè di lista dei debiti prodotti dalle Regioni”<sup>20</sup>, che non avevano certamente consentito al sistema delle autonomie di mantenere una consapevole e responsabile capacità di spesa, tali riforme intendono assicurare un miglioramento della stessa qualità della spesa<sup>21</sup> attraverso la previsione di meccanismi procedurali che siano nella condizione di assicu-

---

18 Per L. RICOLFI, *La Repubblica delle tasse. Perché l’Italia non cresce più*, Milano, 2011, 119, “per rendere gli enti territoriali veramente responsabili occorrerebbe un rafforzamento ben più radicale della loro autonomia tributaria, con una drastica limitazione non solo dei trasferimenti statali ma anche delle compartecipazioni al gettito dei tributi erariali e dei meccanismi perequativi, che rischiano di riprodurre – sotto un’etichetta nuova – i vecchi trasferimenti statali”.

19 Le sanzioni che potranno essere adottate contemplano la “ineleggibilità nei confronti degli amministratori responsabili degli enti locali per i quali sia stato dichiarato lo stato di dissesto finanziario” ovvero “l’interdizione dalle cariche in enti vigilati o partecipati da enti pubblici” [art. 17, lett. e) della legge n. 42 del 2009].

20 L. ANTONINI, *Il federalismo fiscale e l’impatto sulle Pmi* (dicembre 2010), in *www.reteimpresaitalia.it*.

21 Costante è la giurisprudenza del giudice costituzionale impegnata ad ammonire il legislatore regionale a mantenere una “fondamentale esigenza di chiarezza e solidità di bilancio cui l’art. 81 Cost. si ispira” (sent. n. 359 del 31 ottobre 2007, richiamata nella sent. n. 100 del 17 marzo 2010, in *www.giurcost.org*) in modo che la “copertura di nuove spese” sia “credibile, sufficientemente sicura, non arbitraria o irrazionale, in equilibrato rapporto con la spesa che si intende effettuare in esercizi futuri” (sent. n. 213 del 18 giugno 2008, in *www.giurcost.org*). Secondo questo giudice, “nel rispetto delle esigenze di funzionalità degli essenziali servizi offerti” rientrerebbe, perciò, nella “sfera di discrezionalità del legislatore regionale (..) la modulazione degli strumenti volti al contenimento della spesa pubblica” nel settore sanitario (nella specie realizzata attraverso la “rideterminazione del numero di posti letto ospedalieri”) (Corte Cost. sent. 8 ottobre 2010, n. 289, in *www.giurcost.org*)

rare una maggiore efficienza nella gestione dei servizi in modo da ottimizzare, secondo l'analisi condotta da Marco Musella <sup>22</sup>, l'impiego delle risorse, riducendo gli sprechi e le inapproprietezze che, soprattutto nel settore sanitario, hanno in passato condotto alcune Regioni (a cominciare proprio dalla Campania) a enormi dissesti finanziari.

Pur continuando a permanere perplessità sui criteri di definizione della quota capitaria (calcolata sull'età della popolazione <sup>23</sup>, a prescindere dall'indice di deprivazione che prende in considerazione il tasso di povertà relativa, i livelli di disoccupazione e di analfabetismo particolarmente elevati nelle Regioni del Sud), tale revisione del sistema, grazie ad una "maggiore *tracciabilità* dell'imposizione regionale", avrebbe pertanto l'effetto di assicurare un più attento "controllo elettorale, secondo la sequenza *vedo-voto-pago*"<sup>24</sup>, consentendo a ciascuna comunità regionale di dotarsi di una classe dirigente in grado di sfruttare le opportunità offerte dal federalismo fiscale <sup>25</sup>, così da rendere possibile quella auspicata inversione di rotta rispetto alle criticità amministrative evidenziate in passato.

Lo stesso criterio dei costi *standard*, che dovrà ispirarsi alle regole di efficienza, qualità e appropriatezza della prestazione, oltre che al reale fabbisogno espresso da ciascuna Regione, si "muove in questa direzione, mantenendo un alto livello di solidarietà, ma rendendo trasparenti gli sprechi" <sup>26</sup>.

Da ora in poi il fabbisogno sanitario *standard*, per ciascuna Regione a statuto ordinario, dovrà essere, infatti, determinato ricorrendo ai "valori di costo" assunti dalle tre Regioni di riferimento (cd. *benchmark*) scelte dalla Conferenza Stato-Regioni tra le cinque considerate più virtuose per avere le finanze in ordine "in base a criteri di qualità dei servizi erogati, appropriatezza ed efficienza" (art. 27, n. 4 e n. 5 del d. lgs. n. 68 del 2011).

L'inosservanza di questa regola di buona amministrazione, da parte delle Regioni incapaci di fornire (per un superamento dei costi *standard*) adeguati servizi, parificabili a quelli ricevuti dai residenti nei territori più efficienti, avrebbe l'effetto di giustificare l'avvio di azioni di responsabilità nei confronti degli amministratori rivelatisi inadeguati a gestire il servizio sanitario.

22 Cfr. M. MUSELLA, *infra*.

23 I meccanismi che conferiscono maggior peso all'età della popolazione finiscono, ovviamente, per penalizzare Regioni, come la Campania, con popolazione in media più giovane.

24 L. ANTONINI, *Sprechi finalmente "tracciabili"*, cit.

25 E. JORIO, *infra*.

26 L. ANTONINI, *Sprechi finalmente "tracciabili"*, cit.

### 3. La rimozione di irragionevoli disparità di trattamento all'interno del territorio nazionale

L'indispensabile promozione delle autonomie locali, in modo da valorizzare le specificità locali e la stessa capacità di autogoverno responsabile, non potrebbe tuttavia ridurre l'impegno dello Stato centrale ad assicurare il godimento uniforme, in tutto in territorio nazionale, dei diritti civili e sociali e, conseguentemente, provvedere alla rimozione, attraverso le molteplici forme di perequazione (pure di tipo infrastrutturale), delle cause dei persistenti divari interregionali in modo da favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, evitando la presenza di ingiustificate forme di esclusione sociale legate ad una differente appartenenza regionale<sup>27</sup>.

La "determinazione degli *standard* strutturali e qualitativi delle prestazioni, da garantire agli aventi diritto su tutto il territorio nazionale"<sup>28</sup>, tenuto ovviamente conto (in esecuzione del Piano sanitario nazionale) delle diverse esigenze assistenziali manifestate da ciascuna comunità locale, avrebbe l'effetto di assicurare, nelle intenzioni della Corte Costituzionale<sup>29</sup>, la tenuta del nucleo caratterizzante dei principi di fondo del nostro ordinamento fondamentale, come la solidarietà, l'eguaglianza, la giustizia distributiva, l'unità e indivisibilità della Repubblica, evitando inaccettabili forme di "abbandono" dei territori più disagiati<sup>30</sup>.

L'auspicabile sviluppo degli ambiti di autonomia territoriale non potrebbe, infatti, andare disgiunto, secondo questo stesso giudice, dalla indispensabile conservazione di una "adeguata uniformità di trattamento sul piano dei diritti di tutti i soggetti", indipendentemente dal luogo di residenza<sup>31</sup>,

27 CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, *Per un Paese solidale. Chiesa italiana e mezzo-giorno*, Documento dell'Episcopato italiano, 6 ss., in [http://www.chiesacattolica.it/pls/cci\\_new\\_v3/cciv4\\_doc.edit\\_documento?p\\_id=15007](http://www.chiesacattolica.it/pls/cci_new_v3/cciv4_doc.edit_documento?p_id=15007).

28 Corte Cost. sent. 14 novembre 2008, n. 371, richiamata nella sent. 27 luglio 2011, n. 248, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

29 Corte Cost. sent. 15 gennaio 2010, n. 10, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

30 F. PIZZETTI, *Federalismo, regionalismo e riforme dello Stato*, Torino, 1996, 100 e R. BALDUZZI, *A mo' di introduzione: su alcune vere o presunte criticità del Servizio sanitario nazionale e sulle sue possibili evoluzioni*, in Idem (a cura di), *Trent'anni di Servizio sanitario nazionale. Un confronto interdisciplinare*, Bologna, 2009, 22.

31 Corte Cost. sent. 27 marzo 2003, n. 88, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org). Cfr. anche Corte cost. 31 marzo 2006, n. 134, *ivi*. Per il giudice costituzionale (sent. 15 gennaio 2010, n. 10, *ivi*) "un tale intervento da parte dello Stato deve, in altri termini, ritenersi ammissibile, nel caso in cui esso risulti necessario allo scopo di assicurare effettivamente la tutela di soggetti i quali, versando in condizioni di estremo bisogno, vantino un diritto fondamentale che, in quanto strettamente inerente alla tutela del nucleo irrinunciabile della dignità della persona umana (..), deve poter

proprio in considerazione della presenza di un “sistema caratterizzato da un livello di autonomia regionale e locale decisamente accresciuto”.

Sin dalla loro originaria previsione (contenuta nell’art. 1, comma 2 del d. lgs. n. 502 del 1992, successivamente integrato dal d. lgs. n. 229 del 1999), la delimitazione dei livelli essenziali e uniformi di assistenza, come delineati dal Piano sanitario nazionale, avrebbe dovuto perciò essere declinata nel pieno “rispetto dei principi di 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”.

In questa direzione lo stesso Piano sanitario nazionale 2006/2008, elaborato dal Ministero della salute, ha posto tra gli obiettivi proprio quello di confermare le peculiarità “fondamentali” dell’attuale Servizio sanitario nazionale quali: la “universalità”, la “sostanziale gratuità per l’accesso a prestazioni appropriate uniformemente assicurate nel Paese”, il “rispetto della libera scelta”, il “pluralismo erogativo basato sul ruolo delle strutture pubbliche, delle strutture private accreditate non profit e di quelle private accreditate profit”. La realizzazione di una maggiore equità, che non potrebbe trascurare l’“equilibrio nella disponibilità delle risorse”, dovrebbe, inoltre, consentire – a giudizio di questo importante documento programmatico – la “prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione” a favore soprattutto delle “fasce socialmente, economicamente e culturalmente” più “deboli” e “disagiate”.

Possibili diversità nel godimento dei diritti sociali <sup>32</sup> – in presenza di Regioni in grado di erogare anche livelli *aggiuntivi*, attraverso il ricorso alla sanità integrativa, a quelli essenziali assicurati in tutto il territorio nazio-

---

essere garantito su tutto il territorio nazionale in modo uniforme, appropriato e tempestivo, mediante una regolamentazione coerente e congrua rispetto a tale scopo”.

- 32 Per F. CINTIOLI, *Diritto alla salute, interessi pubblici e ruolo delle Regioni*, in E. CATELANI, G. CERRINA FERONI, M.C. GRISOLIA, *Diritto alla salute tra uniformità e differenziazione. Modelli di organizzazione sanitaria a confronto*, cit., 42, non potrebbe essere esclusa la “possibilità di un livello di sostenibilità delle disuguaglianze”. Per M. LUCIANI, *I livelli essenziali delle prestazioni in materia sanitaria tra Stato e Regioni*, cit., 10, la “distribuzione” e “differenziazione territoriale delle decisioni sulle entrate e sulle spese”, collegate alla costruzione federale dello Stato, “non comporta, di per sé, una contraddizione con il principio di eguaglianza, né la negazione dei valori universalistici che nell’eguaglianza sono insiti”. Per questo Autore “la storia dimostra (...) che il federalismo ha saputo convivere con il modello dello Stato sociale e con i meccanismi di (egalitario) riequilibrio sociale che lo caratterizzano”.

nale – dovrebbero essere giustificate dalla presenza di differenti capacità organizzative e gestionali – proiettate ad una riduzione degli sprechi – da parte degli amministratori locali, pur sempre sottoposti al periodico giudizio politico degli elettori.

Tali opportunità di autogoverno, volte a favorire una maggiore responsabilità e *accountability* delle Regioni, non dovranno poi essere disgiunte dalla previsione di opportuni rimedi surrogatori, per porre rimedio all'incapacità o inerzia nel soddisfare i livelli prestazionali prefissati dalla Stato, che potranno pure condurre a forme di commissariamento della gestione della sanità pubblica – sul tipo di quelle recentemente imposte alla Regione Campania<sup>33</sup> – accanto alla previsione di Piani di rientro (come inizialmente avviati dalla legge 23 dicembre 1998, n. 448) in modo da condurre ad una revisione degli ambiti di assistenza sanitaria<sup>34</sup> e del grado di accessibilità agli stessi.

Nonostante l'importanza di siffatte misure di razionalizzazione per una concreta riduzione degli sprechi e delle inappropriately<sup>35</sup> (a cominciare dall'eccesso di parti cesarei, all'elevato "tasso di ospedalizzazione" in assenza di un'adeguata "assistenza sul territorio"<sup>36</sup>), così da porre rimedio a quelle dannose prassi che hanno condotto l'attuale Governatore della Campania<sup>37</sup> a classificare la propria Regione tra quelle che "spendono di più e che hanno i servizi peggiori in Italia", occorre comunque evitare che una drastica cura delle finanze regionali possa condurre ad un ulteriore deterioramento della condizione di quanti si trovano a risiedere in un territorio particolarmente disagiato per l'assenza di adeguate dotazione infrastrutturale (di tipo consultoriale, di case protette, di residenze per gli anziani, di

33 Tale Regione è stata interessata da un "indebitamento strutturale di 5 miliardi e mezzo di euro, con un disavanzo medio annuo di 800 milioni" (in *La Repubblica-Napoli* del 7 ottobre 2010) accanto ad una preoccupante crisi di liquidità che ha condotto le stesse Banche ad una interruzione dell'acquisto di crediti certificati vantati dalle case di cura private (in *La Repubblica-Napoli* del 6 ottobre 2010).

34 Cfr. S. GABRIELE, R. SALVINI, *Il federalismo in sanità: alla ricerca della stabilità finanziaria*, in *Rapporto annuale 2004 sull'attuazione del federalismo*, febbraio 2004, in [www.isae.it/ra\\_feder\\_cap3\\_2004.pdf](http://www.isae.it/ra_feder_cap3_2004.pdf).

35 Nel Sud si calcolano il 50 % dei ricoveri inappropriati, rispetto ad un Centro/Nord che si caratterizza per il 36 % di inappropriately (S. GABRIELE, R. SALVINI, *Federalismo in sanità: alla ricerca della stabilità finanziaria*, cit.).

36 I. MARINO, *Intervista*, in *La Repubblica - Napoli* del 3 ottobre 2010.

37 S. CALDORO, *Intervista*, in *La Repubblica-Napoli* del 7 agosto 2010. Analogamente per G. PITRUZZELLA, *Sanità e regioni*, in *Le Regioni*, 2009, 1178, "ad un incremento della spesa sanitaria nel mezzogiorno, non ha fatto seguito un serio miglioramento della qualità" delle prestazioni sanitarie, "che anzi restano inferiori alla media nazionale".

*Hospice* per i malati terminali, ecc.), così da incentivare il saldo migratorio verso altre parti del Paese dotate, per converso, di una rete ospedaliera e di servizi più efficienti.

L'esigenza di pervenire ad un equilibrio finanziario, che ispira gli stessi accordi intervenuti tra Stato e Regioni sui piani di rientro, potrebbe invece pregiudicare, se non attentamente implementata, la realizzazione di una "omogeneità territoriale nel godimento dei diritti di cittadinanza"<sup>38</sup> in dispregio agli obiettivi, di chiara impronta personalista, perseguiti dalla nostra Carta Costituzionale che pone l'individuo e i suoi bisogni al centro dell'attenzione, al punto di impegnare gli stessi organi dello Stato apparato a rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che fossero di impedimento ad un'effettiva realizzazione dell'eguaglianza sostanziale.

Pur essendo certamente auspicabile l'obiettivo di assicurare una maggiore visibilità e responsabilità dei governi locali, favorendo così processi di sviluppo endogeno, nessuna delle profonde trasformazioni istituzionali in atto, a seguito della novella costituzionale del 2001 e delle successive leggi attuative (a cominciare proprio da quelle sul federalismo fiscale), potrebbe certamente mettere in discussione i principi di fondo (solidarietà ed eguaglianza dei punti di partenza) contenuti nella Prima Parte del nostro Testo fondamentale che, appartenendo "all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana", sarebbero pure sottratti ad un procedimento di revisione costituzionale diretto a svuotarne la più intima essenza, il loro nucleo di garanzia<sup>39</sup>.

In considerazione del necessario rafforzamento del ruolo degli enti locali, al fine di consentire un reale avvicinamento della domanda sociale alle autorità che sono poi chiamate a soddisfarla, sarà allora compito dello Stato centrale assicurare, in ogni parte del suo territorio, eguali opportunità di assistenza<sup>40</sup>, in modo da scongiurare eccessive ed irragionevoli disparità

38 G. PITRUZZELLA, *op. ult. cit.*, 1180. Per I. CAVICCHI, *Salute e federalismo. Forma e contenuti dell'emancipazione*, cit., 21, un indirizzo preordinato ad assicurare una "medicina finanziariamente possibile" (e non solo "scientificamente possibile") potrebbe essere causa di "vere e proprie disparità, per nulla giustificate dalle differenze geografiche, ambientali, epidemiologiche. Sarebbe un bel guaio se in Italia il federalismo fosse causa di nuove disparità di copertura, per cui chi vive in regioni con più bassi livelli di prestazioni rischierebbe di più rispetto ai cittadini di altre regioni".

39 Corte Cost. sent. 29 dicembre 1988, n. 1146, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

40 Come ricorda V. MAPELLI, *Federalismo fiscale e sanità*, in *Giornale dei Lavoratori on line*, 6 dicembre 2009, in [www.giornaledelavoratori.it](http://www.giornaledelavoratori.it), "oggi il Servizio sanitario nazionale (SSN) è finanziato attraverso un enorme sforzo di solidarietà tra le regioni, in particolare tra quelle del nord e quelle del sud. Le imposte regio-

di godimento dei diritti sociali <sup>41</sup>, lesive delle insopprimibili garanzie di equità.

Continuando, peraltro, a perdurare una "situazione di crisi internazionale economica e finanziaria che ha investito negli anni 2008 e 2009 anche il nostro Paese" <sup>42</sup>, e in attesa di una più compiuta attuazione, da parte del legislatore ordinario, di quanto disposto dall'art. 119, comma 4 Cost. <sup>43</sup>, l'intervento perequativo dello Stato, oltre a soddisfare obiettivi di "egualianza e solidarietà", dovrebbe, ovviamente, rivestire, riguardo alla dimensione nel frattempo assunta, anche i "caratteri di straordinarietà, eccezionalità e urgenza" <sup>44</sup>, in modo da ricondurre le funzioni assistenziali, non appena sarà cessato lo stato di emergenza, nell'alveo costituzionalmente più appropriato, rispettoso delle competenze regionali.

D'altra parte, siffatto intervento compensativo ad opera dello Stato centrale, a favore delle Regioni incapaci di assicurare i livelli essenziali delle prestazioni, relativi a funzioni ritenute fondamentali (a cominciare dai servizi sanitari), non potrebbe, certamente, indebolire l'indispensabile sforzo degli amministratori locali volto a porre rimedio al disavanzo sanitario attraverso l'adozione di "misure di razionalizzazione della rete ospedaliera, i tagli delle prestazioni ritenute non *essenziali* e l'inasprimento delle tasse

---

nali (Irap, addizionale Irpef, ticket) coprono infatti il 60 % della spesa sanitaria in Lombardia, ma solo il 12 % in Calabria, Basilicata e Molise e il 20 % in Campania e Sicilia. La differenza – il 40 % in Lombardia, ma l'80 % / 90 % al Sud – è data da trasferimenti *perequativi* dello stato".

41 La misura di questa differenziazione è determinata dall'art. 15, n. 7 lett. c) del d. lgs 6 maggio 2011, n. 68, a norma del quale "il principio di perequazione delle differenti capacità fiscali dovrà essere applicato in modo da ridurre le differenze, in misura non inferiore al 75 per cento, tra i territori con diversa capacità fiscale per abitante (...)". Sulla "fisiologica dose di disparità nel godimento di alcuni diritti individuali anche di carattere fondamentale", tra le diverse parti del territorio nazionale, in presenza di un processo di disarticolazione autonomistica politico/amministrativa, cfr. C. CASONATO, C. PICCOCCHI, *Devolution, diritti, identità: la tutela della salute, fra asimmetrie ed esigenze di uniformità*, cit., 52, a giudizio dei quali "ogni processo di decentramento" presenta inesorabilmente "qualche elemento di asimmetria sia in termini fattuali, in riferimento a differenze di carattere economico, sociale, etnico, e così via, sia in termini di diritto, riguardo alla distinzione della posizione costituzionale di alcune delle entità decentrate".

42 Corte Cost. sent. 15 gennaio 2010, n. 10, *cit.*

43 Che come ricorda la stessa Corte Cost. (sent. 15 gennaio 2010, n. 10, *cit.*) consente il finanziamento integrale delle "funzioni attribuite alle Regioni" attraverso le "fonti di cui allo stesso art. 119 (tributi propri, compartecipazione a tributi erariali e altre entrate proprie)".

44 Corte Cost. sent. 15 gennaio 2010, n. 10, *cit.*

locali”, senza affatto trascurare gli ulteriori interventi “quali l’alienazione del patrimonio immobiliare e provvedimenti di cartolarizzazione”<sup>45</sup>.

In questa direzione si inoltra, ad esempio, la manovra di risanamento introdotta nella Regione Campania<sup>46</sup> che contempla una pluralità di misure: di tipo tributario, a cominciare dall’aumento dell’imposta regionale sulla benzina, del bollo auto, dei ticket sui farmaci; la razionalizzazione della medicina specialistica, attraverso l’introduzione di limiti di spesa<sup>47</sup>; la previsione di un riequilibrio tra posti letto per acuti e quelli di riabilitazione e/o lungodegenza; la riduzione di 1500 posti letto, accanto alla chiusura di strutture ospedaliere, sia pubbliche che convenzionate, ritenute improduttive anche in considerazione di una scarsa ricettività, avendo meno di 100 posti letto; l’istituzione di strutture polifunzionali per la salute e di “ospedali di comunità”, di presidi cioè che erogano un’assistenza di scarsa complessità, pure di tipo domiciliare, in modo da evitare ricoveri impropri in tradizionali luoghi di degenza.

Ciò che desta preoccupazione, in assenza di un equilibrato ridimensionamento dei livelli di assistenza che si preoccupi soltanto del recupero dei livelli di efficienza, è il possibile aggravamento dei diritti di cittadinanza, accanto ad ulteriore impoverimento delle famiglie residenti in Regioni che si caratterizzano per la presenza di un’alta percentuale di ospedali non a norma (il 74,9 %, contro il 21 % del Nord<sup>48</sup>) e per una forte mobilità sanitaria verso i presidi delle Regioni dell’Italia centro/settentrionale<sup>49</sup>.

Tra i compiti della bioetica *pratica* rientrerà allora quello di verificare l’opportunità e l’equità, e perciò stesso ragionevolezza, di provvedimenti di allocazione delle risorse volti al risanamento delle finanze locali, non solo per gli effetti benefici che ne potranno derivare per le casse della Regione, ma soprattutto per le conseguenze sulla conservazione di un elevato stato di benessere dell’individuo, che giammai potrebbe essere discrimi-

45 S. GABRIELE, R. SALVINI, *Federalismo in sanità: alla ricerca della stabilità finanziaria*, cit.

46 *Commissario ad Acta per la prosecuzione del Piano di rientro del settore sanitario (Deliberazione del Consiglio dei Ministri del 24 aprile 2010)*, in B.U.R.C. n. 65 del 28 settembre 2010.

47 S. GABRIELE, R. SALVINI, *Federalismo in sanità: alla ricerca della stabilità finanziaria*, cit.

48 Il dato è tratto da *La Repubblica* del 23 settembre 2010.

49 Ad un Sud con un indice di attrazione pari a 4.1, corrisponde un indice di fuga pari all’8.3, di contro a un Nord con un indice di attrazione pari al 9.7 e con un indice di fuga pari al 5.7. La Campania dimostra, invece, un indice di attrazione equivalente a 2.6 e di fuga che raggiunge, in senso opposto, la percentuale dell’8.1.

nato in considerazione delle proprie condizioni sociali ed economiche di particolare fragilità per appartenere a categorie più esposte.

#### 4. *La rimozione delle cause di esclusione sociale nelle concrete prassi*

Le profonde trasformazioni del Servizio Sanitario Nazionale avviate a Costituzione invariata nel corso degli anni novanta del secolo trascorso e, poi, all'esito della novella del 2001, dalla successiva legislazione di attuazione (a cominciare proprio dal d. lgs. n. 68 del 2011, sui costi *standard*), non potrebbero di certo trascurare la posizione degli individui che, proprio per una peculiare debolezza, appaiono bisognosi di una maggiore considerazione, in presenza, viepiù, di una grave congiuntura economica in grado principalmente di incidere su quanti dimostrassero una minore capacità reddituale.

Non potrebbe, infatti, mettersi fondatamente in dubbio che tra i compiti primari di uno Stato, la cui azione dovrà essere informata ai principi della solidarietà e dell'eguaglianza, rientri, in primo luogo, l'impegno a soddisfare i bisogni manifestati dai soggetti più fragili attraverso la previsione, cui fa riferimento Ettore Jorio nel suo saggio<sup>50</sup>, di forme di assistenza "le più integrate possibile", in grado "utilmente" di "incidere nella prevenzione reale dei disagi e delle malattie psicosifiche".

In questa prospettiva di analisi, gli interventi che si sono susseguiti hanno dimostrato come, pur in presenza di un quadro normativo particolarmente avanzato (si pensi alla legge n. 180 del 1978, in tema di accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori, al T.U. sull'immigrazione contenuto nel d.lgs. n. 286 del 1998 e alla più recente riforma introdotta nel settore penitenziario con il d. lgs. n. 230 del 1999, cui ha fatto seguito il DPCM 1° aprile 2008<sup>51</sup>), ciò che desta perplessità è principalmente il ritardo, ancora mostrato dagli apparati statali e regionali di riferimento, con cui sono stati effettivamente realizzati nelle concrete prassi i significativi propositi garantistici, anche in considerazione degli straordinari condizionamenti economici determinati dalla persistente crisi finanziaria in atto nel continente europeo.

La profonda ristrutturazione delle dinamiche statali del governo dell'economia, per fronteggiare l'aggravarsi del debito sovrano, non potrebbe,

---

50 Cfr. E. JORIO, *infra*.

51 Il DPCM 1° aprile 2008 ha dato attuazione all'art. 2, comma 283 della legge finanziaria del 2008 (legge n. 244 del 24 dicembre 2007).

d'altra parte, mettere in discussione il livello essenziale, e per ciò stesso indisponibile, del diritto alla salute che dovrà essere, comunque, assicurato in "modo egualitario per tutti, quali che siano le condizioni di *status* (si pensi ai detenuti o agli stranieri); di condizioni sociali o personali (si pensi a chi si trova, pur temporaneamente, all'estero); di condizioni economiche (si pensi, ovviamente, ai non abbienti)" <sup>52</sup>.

I robusti interventi di contenimento della spesa, introdotti dalle numerose manovre economiche realizzate dai Governi politici e tecnici succedutisi negli ultimi mesi, anche per effetto degli impegni assunti a livello europeo attraverso il Patto di stabilità, accompagnate da una progressiva riorganizzazione delle modalità di gestione secondo un modo di incedere efficiente e responsabile, non potrebbero affatto trascurare i correttivi che, coerentemente al principio di equità, garantiscano gli sviluppi della solidarietà interterritoriale e intergenerazionale, in ossequio ai canoni della giustizia distributiva e dell'eguaglianza sostanziale.

E così, ad esempio, le recenti riforme introdotte nell'ordinamento penitenziario, passate approfonditamente in rassegna da Emilio Di Somma, grazie alla sua lunga esperienza all'interno del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria del Ministero della Giustizia, nonostante le prospettive di miglioramento della "capacità" del sistema carcerario di "intercettare il disagio" <sup>53</sup>, appaiono troppo spesso "disattese" per essere ancora prive – come ricorda Marco Ruotolo <sup>54</sup> – dell'indispensabile apporto finanziario per il miglioramento di strutture e ampliamento degli organici, al punto di mettere in discussione gli ambiti minimali di tutela del diritto alla salute (art. 32 Cost.) e la stessa funzione rieducativa della pena che non può certamente giustificare trattamenti irrispettosi del senso di umanità (art. 27, comma 3 Cost.).

L'insopportabile sovraffollamento delle carceri, per la maggior parte inadeguate per l'assenza di sufficienti spazi, servizi igienici e di luoghi (di lavoro, di ricreazione, ecc.) funzionali al recupero dei detenuti, per una loro "rieducazione e risocializzazione", ha spesso determinato, secondo Elvio Damoli <sup>55</sup>, inaccettabili condizioni di promiscuità causa dell'aumento di talune patologie, come le epatiti e le malattie croniche degenerative, peraltro aggravate nella Regione Campania per le difficoltà incontrate dalle ASL, in un periodo di commissariamento dell'amministrazione sanitaria,

---

52 M. LUCIANI, *livelli essenziali delle prestazioni in materia sanitaria tra Stato e Regioni*, cit., 32.

53 Cfr. E. DI SOMMA, *infra*.

54 Cfr. M. RUOTOLO, *infra*.

55 Cfr. E. DAMOLI, *infra*.

ad assicurare un'assistenza minimale, perdurando la carenza di personale adeguato, anche se proveniente dal terzo settore.

I casi di suicidio o di tentato suicidio, denunciati da Luigia Melillo <sup>56</sup>, sono un evidente sintomo di un profondo disagio, fisico e psicologico, sofferto da quanti vivono in una condizione troppo spesso ai limiti della decenza per uno Stato che, alle soglie del terzo millennio, voglia realmente definirsi civile, per i livelli di solidarietà realizzati.

Analoghi ritardi nella realizzazione di politiche concretamente inclusive sono rilevati, a distanza di oltre trenta anni dall'entrata in vigore della cd. legge Basaglia, nell'intervento di Paolo Gritti e di Silvana Gagliardi <sup>57</sup> i quali rilevano le persistenti inadeguatezze organizzative che hanno impedito la realizzazione, sul territorio nazionale, di una efficace e omogenea rete di assistenza per le persone affette da disturbi psichiatrici. Nonostante la definitiva chiusura delle strutture manicomiali continuino infatti a persistere nel nostro Paese, per questi Autori, condizioni di "marginalizzazione, esclusione sociale, pregiudizio", causa di inevitabili "sofferenze", che inducono, la stessa Paola Fimiani <sup>58</sup> a rivedere, sulla scorta dell'insegnamento di Michel Foucault, il difficile rapporto tra potere (politico oltre che scientifico) e autonomia/libertà del malato. Coerentemente all'impostazione garantistica offerta dal nostro giudice costituzionale, su cui si sofferma Raffaele Manfrellotti <sup>59</sup>, che valuta la malattia mentale come un "problema essenzialmente sanitario o di reinserimento sociale del paziente" piuttosto che come "problema di pubblica sicurezza", appare diffusa, tra gli studiosi, la consapevolezza che solo attraverso lo sviluppo di una psichiatria *di comunità*, in grado di assistere il malato mentale, anche ricorrendo a forme di inclusione sociale, potranno essere rimosse le frequenti tentazioni di un ripristino delle disumane forme di istituzionalizzazione, mediante il suo internamento in strutture di contenimento, che rischierebbero di riportare indietro le lancette della storia della medicina psichiatrica.

Gli sviluppi di questa peculiare assistenza a favore dei disabili mentali ha, purtroppo, dimostrato l'enorme distanza tra le finalità perseguite dalla legge statale e da significativi documenti sovranazionali <sup>60</sup> rispetto alla dimensione e qualità del servizio fornito attraverso un'effettiva presa in

---

56 Cfr. L. MELILLO, *infra*.

57 P. GRITTI, S. GAGLIARDI, *infra*.

58 P. FIMINIANI, *infra*.

59 R. MANFRELOTTI, *infra*.

60 Dall'art. 7 della Convenzione di Oviedo del 1997, agli artt. 21 e 26 della Carta dei diritti fondamentali dell'U.E. del 2000, oggi immessa nel Trattato di Lisbona del 2009.

carico. Assolutamente insufficienti, e distribuite in modo disomogeneo sul territorio, sono le strutture intermedie residenziali riabilitative in grado di assicurare “dismissioni protette”, con grave pregiudizio rispetto al grado di tutela che si vorrebbe assicurato dal nostro disposto costituzionale, nonostante la raccomandazione rivolta dal Consiglio d’Europa nel 2004 <sup>61</sup> per migliorare il livello di protezione dei diritti dell’uomo e della dignità delle persone affette da disturbi mentali. La presenza all’interno delle nostre società di numerosi individui affetti da disturbi psichici, al punto di rappresentare – come ricorda Carmine Donisi - “la prima causa di disabilità”, non ha affatto indotto le stesse autorità preposte nella Regione Campania al governo della sanità ad avviare adeguate politiche di sostegno, in modo da assicurare la necessaria assistenza utile a porre rimedio alle sofferenze di questi individui meno fortunati degli altri.

Relativamente a quanti poi si trovano ricoverati all’interno di OPG, per aver commesso un reato, tali deficienze assistenziali si traducono in un prolungamento custodiale indeterminato, da taluni parificabile alle cd. “morti bianche”, in assoluto dispregio ai propositi di cura che, secondo l’intento del giudice costituzionale <sup>62</sup>, avrebbe dovuto consentire una “ri-socializzazione” degli internati, in modo da permetterne la “guarigione o quanto meno” il “miglioramento della loro condizione psichica”. Le pur legittime istanze di difesa sociale, in presenza di infermi di mente di indubbia pericolosità, non potrebbero, nella lucida analisi di Giuliano Balbi <sup>63</sup>, non convivere con le giuste aspettative terapeutiche necessarie a consentire il reinserimento di questi individui nella comunità di appartenenza, a cominciare proprio da quella familiare che dovrebbe essere, nella prospettiva della chiusura di queste istituzioni “carcerarie” <sup>64</sup>, adeguatamente sostenuta

61 *Conseil de l’Europe, Comité des Ministres, Recommandation Rec (2004) 10 du Comité de Ministres aux Etats membres relative à la protection des droits de l’homme et de la dignité des personnes atteintes de troubles mentaux (adoptée par le Comité des Ministres le 22 septembre 2004, lors de la 896<sup>e</sup> réunion des Délégués des Ministres)*, in <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=775699&Lang=fr>.

62 Corte Cost. sent. 27 luglio 1982, n. 139 e sent. 28 marzo 1996, n. 111, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

63 G. BALBI, *infra*.

64 Nelle more della pubblicazione del presente saggio, in Commissione giustizia del Senato della Repubblica è stato approvato, in data 25 gennaio 2012, un emendamento (3.04, su iniziativa degli on.li Ignazio Marino e Felice Casson) al testo di legge di conversione (ddl n. 3074) del decreto legge 22 dicembre 2011, n. 211 (Interventi urgenti per il contrasto della tensione detentiva determinata dal sovraffollamento delle carceri), che prevede la chiusura degli OPG a decorrere dal 31 marzo 2013.

da presidi socio/sanitari assicurati dal servizio sanitario, sia esso nazionale che, più comprensibilmente, regionale.

La dilatazione delle ragioni psico/somatiche e fisiologiche, comprensive di una presunta "vulnerabilità genetica", su cui si sofferta Roberta Catalano, in grado di ridurre l'imputabilità del colpevole di reato, potrebbe rendere ancor più necessaria la presenza di un adeguato supporto assistenziale idoneo a consentire il recupero di queste forme di disabilità, pur non prescindendo dall'adozione di misure utili ad assicurare la sicurezza degli altri consociati.

Altrettanto problematica è la stessa condizione in cui vengono a trovarsi i transessuali, nonostante l'importante opportunità offerta dalla legge n. 164 del 1982, sulla rettificazione di attribuzione di sesso. Tali individui continuano a subire – a giudizio di Paolo Valerio e Paolo Fazzari <sup>65</sup> – forme di discriminazione che non agevolano la loro "inclusione" sociale, per la persistenza di teorie che mettono in discussione il loro reale equilibrio mentale a causa della presenza di "disturbi dell'identità di genere", al punto di impedire, attraverso una "corretta presa in carico nei contesti istituzionali", una efficace diagnosi idonea a consentire un "più agevole accesso ai trattamenti, medici e psicologici, richiesti in virtù di un soggettivo senso di disagio e sofferenza" <sup>66</sup>.

Questa distanza, finora riscontrata tra previsione legislativa e effettività della tutela assicurata, riguarda, pure, l'ultima delle categorie soggettive considerate nel corso del Convegno, quella degli immigrati extracomunitari, i quali, nonostante l'ampia protezione accordata per gli interventi sanitari urgenti o comunque necessari (art. 35, n. 3 del T.U. del 1998), a prescindere dalla loro condizione di clandestinità, sono sovente costretti in condizioni igieniche insopportabili, quando non indotti a trascurare le malattie <sup>67</sup>, proprio per non essere intercettati, in ragione di una scarsa propensione, mostrata dai più recenti provvedimenti legislativi (legge n. 94

---

65 P. VALERIO, P. FAZZARI, *infra*.

66 P. VALERIO, P. FAZZARI, *infra*.

67 Per G. COCCO, *In direzione ostinata e contraria: spinte in tema di diritto alla salute e immigrazione*, in *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria. Spunti e materiali per l'analisi comparata*, cit., 87, la "fragilità sociale" che accompagna la condizione degli immigrati, "pur nell'ovvia eterogeneità delle origini, mostra situazioni di sofferenza sanitaria comuni (malattie da disagio, infortunistica sul lavoro anche domestico, alto ricorso all'IVG, malattie infettive prevedibili) in gran parte imputabili a politiche di accoglienza ed integrazione non del tutto idonee, a difficoltà di accesso ai servizi, a problematiche legate alle relazioni ed alla capacità di intendere e di lasciarsi intendere".

del 2009 <sup>68</sup>), a favore di politiche di inclusione e di solidarietà che vengono sovente mortificate da esigenze di pubblica sicurezza attraverso la previsione di misure di espulsione e respingimento interessate soprattutto ad impedire l'ingresso di questi individui nel territorio nazionale.

L'ostilità che allontana l'immigrato dall'impiego delle opportunità offerte dai servizi socio/sanitari di emergenza, impedisce – secondo Fabio Amato <sup>69</sup>– l'instaurazione di adeguati rapporti di inclusione sociale, che danno corpo all'affermazione dei diritti di cittadinanza, a favore di quanti, come gli ucraini presenti nella città di Napoli, svolgono lavori particolarmente faticosi ed usuranti, di sicuro beneficio per la comunità ospitante.

La cospicua affluenza di popolazione migrante, sia essa regolare (entro il limite dei flussi periodicamente fissati dai governi europei) che irregolare o clandestina, anche all'esito delle pressioni indotte da esigenze di crescita manifestate dalle economie capitaliste e dalla conseguente globalizzazione dei mercati, induce, nell'attenta analisi condotta da Giuseppe Antonio De Marco <sup>70</sup>, ad evidenziare inaccettabili forme di sfruttamento della forza lavoro, sovente ridotta ai limiti del sostentamento. Il fenomeno migratorio rappresenta, per questo Autore, tra i più attenti interpreti del pensiero marxista, l'effetto di una spinta del potere economico ad aumentare la liquidità dell'occupazione, così da favorire una dilatazione della forza produttiva, in grado di rendere “più precaria la sua funzione come mezzo di valorizzazione del capitale, e quindi più precarie le proprie condizioni di vita”.

L'ampliamento delle incertezze e instabilità delle condizioni di lavoro approfondirebbe, secondo questo orientamento, il disagio, quando non la povertà, di coloro che, a causa di una persistente debolezza, continuano ad essere esclusi, in quanto stranieri, dal godimento di numerosi diritti di cittadinanza.

La “fragilità” che accompagna la condizione degli immigrati nel nostro Paese, soprattutto se in età minorile, per quella condizione di precarietà

68 Il cd. “pacchetto sicurezza” è stato, peraltro, messo in discussione dalla Corte Costituzionale (sent. 27 luglio 2010, n. 249 e sent. 25 luglio 2011, n. 245, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org)) e dalla stessa Corte di Giustizia dell'Unione europea (sent. 28 aprile 2011, *Hassen El Dridi*, causa C-61/11 PPU, in <http://www.cortieuropee.unito.it/?p=850>) che, in applicazione della direttiva 2008/115/CEE, ha giudicato illegittima l'irrogazione della pena di reclusione a carico di un extracomunitario il quale non aveva rispettato, senza giustificato motivo, l'ordine di lasciare il territorio dello Stato in cui si trovava irregolarmente. Per la dottrina cfr. A. PATRONI GRIFFI, *Lo statuto giuridico sovranazionale del migrante e la politica comune europea dell'immigrazione: considerazioni introduttive*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2011/2, 3 ss.

69 F. AMATO, *infra*.

70 G. A. DE MARCO, *infra*.

economica, sociale – su cui si soffermano nel loro intervento Fabio Ciciliano e Laura Moscatiello<sup>71</sup> – è pure conseguenza dell'insorgenza di malattie, non solo di tipo psicologico, legate al disagio sociale (lavoro nero, carenze abitative, IVG, ecc.) in buona parte determinate proprio dalla ridotta "accoglienza" e dalla difficile "integrazione", quando non a "difficoltà di accesso ai servizi" e a "problematiche legate alle relazioni ed alla capacità di intendere e di lasciarsi intendere"<sup>72</sup>.

Nonostante il riconoscimento per ogni straniero, indipendentemente dalla sua "posizione rispetto alle norme che regolano l'ingresso e il soggiorno nello Stato"<sup>73</sup>, di un "nucleo irriducibile del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana, il quale impone di impedire la costituzione di situazioni prive di tutela, che possano appunto pregiudicare l'attuazione di quel diritto"<sup>74</sup>, continuano a persistere ingiustificate carenze assistenziali in grado di affiancare all'insopprimibile diritto alla cura (*to cure*)<sup>75</sup> un impegno verso una maggiore *comprensione* dello straniero (*to care*, nell'accezione di prendersi cura) coerentemente alle proprie sensibilità culturali ed aspirazioni assistenziali, anche attraverso la presenza di opportune forme di mediazione in grado di migliorare la comunicazione linguistica di quanti, per una differente origine etnica, avrebbero estrema difficoltà ad accedere alle necessarie terapie<sup>76</sup>. Indipendentemente dall'urgenza e dalla necessità di assistere lo straniero, compito degli apparati assistenziali, pubblici o comunque accreditati, dovrebbe allora essere quello di assecondare le aspettative di cura e di scelta terapeutica, coerentemente alle specificità culturali del paziente<sup>77</sup>.

---

71 F. CICILIANO, L. MOSCATIELLO, *infra*.

72 G. COCCO, *In direzione ostinata e contraria: spinte in tema di diritto alla salute e immigrazione*, cit., 87.

73 Corte Cost. sent. n. 17 luglio 2001, n. 252, richiamata nella sent. 22 luglio 2010, n. 269, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

74 Corte Cost. sent. n. 16 maggio 2008, n. 148, richiamata nella sent. 7 luglio 2010, n. 269, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

75 Che, come ricordano E. ROSSI, F. BIONDI DAL MONTE, *infra*, dovrà "essere riconosciuto all'individuo a prescindere dalla cittadinanza".

76 Per G. COCCO, *In direzione ostinata e contraria: spinte in tema di diritto alla salute e immigrazione*, cit., 104, sarà compito dei servizi sanitari regionali avviare una riorganizzazione e riorientamento delle prestazioni, "non solo rendendole più aperte alle culture diverse ed al contempo maggiormente rispondenti alle esigenze peculiari dei contesti territoriali (..), ma anche dimostrando la capacità di elaborare, a livello di singola azienda, progetti specifici e standard di qualità dei servizi espressamente riferibili all'utenza straniera".

77 Sul punto sia consentito rinviare a L. CHIEFFI, *La tutela della salute degli immigrati irregolari*, in R. Pisillo Mazzeschi, P. Pustorino, A. Viviani (a cura di), *Diritti*

La presenza di un ambito di garanzia irriducibile del diritto alla salute, da riconoscere a qualunque individuo, soprattutto se giustificato da una condizione di urgenza e di necessità, non potrebbe tuttavia impedire al legislatore di prevedere diverse forme di assistenza aggiuntiva a favore di quanti siano iscritti regolarmente al SSN, con esclusione perciò dei clandestini e degli irregolari, la cui ragionevolezza sarebbe, comunque, soggetta - a giudizio di Emanuele Rossi e Francesca Biondi Dal Monte <sup>78</sup> - al sindacato del giudice costituzionale.

Le persistenti difficoltà, riscontrate nel corso del Convegno, negli sviluppi delle politiche sanitarie, realizzate da strutture assistenziali, per consentire una progressiva inclusione sociale di quanti si trovino in una condizione di particolare disagio, confermano l'estremo interesse degli approfondimenti compiuti da tutti i relatori intervenuti nel corso delle giornate di studio organizzate dal C.I.R.B. I risultati scientifici conseguiti rappresentano, peraltro, uno stimolo per l'avvio di ulteriori indagini da parte del dibattito bioetico che, proprio in questi *quotidiani* sviluppi dell'assistenza sanitaria, potrà rinvenire ulteriore materia di discussione per stimolare gli apparati pubblici a rinnovare, nonostante la profonda crisi economica in atto, le proprie politiche sanitarie in modo da renderle più coerenti ai principi di fondo del nostro ordinamento costituzionale, a cominciare dalla solidarietà e eguaglianza sostanziale che, rigettando ogni forma di discriminazione, impongono la rimozione delle cause di esclusione sociale.

Gli importanti risultati raggiunti, grazie all'impegno di autorevoli studiosi, rappresentano certamente un incentivo allo svolgimento, come è d'altronde nelle stesse intenzioni degli organi direttivi del nostro Centro di bioetica, di ulteriori approfondimenti diretti ad analizzare la condizione di altri soggetti (quali potrebbero essere gli anziani, i minori, le donne) costretti, sovente, a doversi confrontare, proprio a causa della loro indubbia debolezza, con situazioni di emarginazione, di carenze ed inadeguatezze assistenziali, come tali degne di altrettanta considerazione.

---

*umani degli immigrati. Tutela della famiglia e dei minori*, Napoli, 2010, 205 ss.

78 E. ROSSI, F. BIONDI DAL MONTE, *infra*.