



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

# **INNOVAZIONE E DIRITTO**

## Profili di costruzione della tutela dell'utente del servizio socio sanitario

di Maria Alessandra Stefanelli

**SOMMARIO: 1. La identificazione dell'utente del servizio socio sanitario. - 2. Gli strumenti di tutela diretta ed indiretta dell'utente. - 2.1. Segue: La tutela diretta (strumenti di tutela giurisdizionale). - 2.2. Segue: La tutela indiretta (strumenti di composizione e strumenti di tutela endo-organizzativa). - 3. La misurazione dell'efficacia del servizio socio sanitario come strumento di tutela dell'utente: criticità. - 4. Osservazioni conclusive.**

### *1. La identificazione dell'utente del servizio socio sanitario*

Più che in altri settori, l'identificazione dell'utente del servizio socio sanitario è resa complicata dalla mancanza, all'interno del nostro ordinamento giuridico, di una definizione normativa nazionale chiara e definita.

Difficoltà accentuata dalla prassi consolidata e peculiare dei servizi socio-sanitari di considerare utente non solo il diretto beneficiario delle prestazioni, ma anche i suoi familiari e altri *stakeholders*.

L'identificazione giuridica dell'utente è peraltro resa complessa e difficile dalla mancanza di un *corpus* normativo organico di norme dedicato alla integrazione socio sanitaria nel nostro Paese, potendosi invero rintracciare isolate indicazioni normative di esso all'interno della normativa sanitaria, in particolare per quanto riguarda la determinazione dei livelli essenziali di assistenza (LEA) che devono essere garantiti dal Servizio Sanitario Nazionale. Nella normativa che disciplina il servizio sociale, invece, possono evidenziarsi richiami all'integrazione tra servizi sociali e servizi sanitari o all'erogazione di prestazioni economiche che consentano agli utenti dei servizi socio sanitari che versano in condizioni economiche disagiate, di sostenere le dovute quote di contribuzione alle prestazioni.

Entrambi i sistemi normativi sanitario e sociale hanno raggiunto un ampio grado di maturità giuridica, mentre non pare potersi affermare altrettanto per le prestazioni socio sanitarie, regolate da una congerie lacunosa, disomogenea e frammentata di disposizioni nazionali e regionali.

Da una normativa che potremmo definire, "residuale".

È infatti stato correttamente affermato che tra servizi sanitari e servizi sociali esiste “una vasta zona comune”, nel senso che “non c’è problema sanitario adeguatamente approfondito e affrontato che non debba fare i conti con il contesto socio economico, familiare, sociale del paziente, sia per il fatto che una quota non trascurabile di difficoltà (all’origine) squisitamente sociali si risolvono, nelle fasi più acute, in vere e proprie patologie o finiscono per trasferirsi sui servizi sanitari generandone una, talvolta impropria, domanda aggiuntiva”<sup>1</sup>.

La scarsa attenzione dedicata dal legislatore al settore appare poi del tutto singolare se si pensa che esso fa parte, con la sanità e la previdenza, dell’area della protezione sociale che in Italia sfiora nel 2011 il 30% del Pil, il cui ammontare per abitante supera i 7.700 euro l’anno<sup>2</sup>: in particolare, cresce nel 2011 la spesa “per l’assistenza sociale gestita dai comuni in rapporto al Pil, passando dallo 0,39 % del 2003 allo 0,46 % nel 2009. In termini assoluti ammonta a 7 miliardi di euro, con un valore medio pro capite pari a 115,9 euro”<sup>3,4</sup>.

<sup>1</sup> M. CAMELLI, *Presentazione, a Terzo settore e servizi socio sanitari: tra gare pubbliche e accreditamento*, a cura di C. BOTTARI, Torino, 2013, p. IX, che osserva “Ma che da questa contiguità derivi una integrazione tra le due categorie di servizi è tutto da vedere. Intanto, integrare sistemi con ordini di grandezza così sbilanciati, non solo sul piano delle risorse finanziarie, delle strutture del personale ma anche, almeno sino a pochi anni fa, sul piano culturale e professionale (cioè in definitiva, della piena legittimazione), è una scommessa difficile da vincere perché nella maggior parte dei casi la questione si risolve nella semplice “annessione” della realtà più fragile da parte di quella più strutturata”.

<sup>2</sup> Il Sistema europeo delle statistiche integrate della protezione sociale – Sespros -, coerentemente con il Sistema europeo dei conti nazionale – Sec 95- definisce “la spesa per la protezione sociale come i costi a carico di organismi pubblici o privati per l’insieme degli interventi intesi a sollevare le famiglie dall’insorgere di rischi o bisogni, purché ciò avvenga in assenza, da parte dei beneficiari, sia di una contropartita equivalente e simultanea sia di polizze assicurative”: si veda ISTAT, protezione sociale, [http://noi-italia.istat.it/index.php?id=6&user\\_100ind\\_pi1%5Buid\\_categoria%5D=18](http://noi-italia.istat.it/index.php?id=6&user_100ind_pi1%5Buid_categoria%5D=18), in cui è segnalato altresì che “Nel 2011, la spesa per prestazioni di protezione sociale (che rappresenta il 95,8 per cento della spesa complessiva) è dedicata per oltre la metà alla funzione “vecchiaia (51,9%), mentre la parte rimanente si distribuisce tra malattia/salute (25,1), “superstiti” (9,3), “invalidità” (5,8), “famiglia” (4,6), e “disoccupazione” e “altra esclusione sociale” (3,3)”.

<sup>3</sup> Si rinvia a ISTAT [http://noi-italia.istat.it/index.php?id=6&user\\_100ind\\_pi1%5Buid\\_categoria%5D=18](http://noi-italia.istat.it/index.php?id=6&user_100ind_pi1%5Buid_categoria%5D=18).

<sup>4</sup> Sulle funzioni sociali delle relazioni di assistenza e le nuove forme di povertà si rinvia, per tutti, a S. PAUGAM, *Le forme elementari della povertà*, Bologna, 2013, spec. p. 59 e p. 115 ss. Va altresì ricordato che lo stesso concetto dell’esistenza di un diritto in capo ai cittadini a ricevere dallo Stato una “assistenza” è “coevo al sorgere dello Stato moderno”: esso infatti è “espresso nelle Costituzioni della Francia rivoluzionaria (costituzione del 1791, tit. I; Dichiarazione girondina dei diritti, art. 24; Costituzione giacobina 1793, art. 219)”, in cui “la funzione assistenziale rappresenta la sintesi dell’attività sociale dello Stato” che riconosce come pre-esistente all’apparato pubblico “il riconoscimento del diritto alla vita e sulla natura morale del bene sociale, il diritto alla assistenza è un postulato di ogni ordinamento che faccia suoi questi principi”. Lo Stato moderno, come è noto, inizia ad occuparsi di attività tradizionalmente riservate ai privati e alla Chiesa, potendosi anzi sostenere che “la funzione assistenziale dei poteri pubblici sorge come una conseguenza di quell’intima collaborazione fra autorità ecclesiastiche e laiche, che distingue la società medievale e che attribuisce carattere giuridico ai rapporti nati all’inizio come esclusive manifestazioni di pietà religiosa”, così A. LA SPINA, *La protezione sociale*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, Milano, 2003, p. 823. Per quanto concerne il nostro ordinamento giuridico, in esso sono assenti forme omogenee di intervento legislativo in materia di assistenza sino alla emanazione della Legge sulle Opere pie del 1862, e della notissima Legge Crispi del 17 luglio 1890 n. 6972 in cui appare già evidente la dicotomia che caratterizza oggi il nucleo centrale del concetto di assistenza sociale, che non poteva all’epoca, né può oggi essere considerata separatamente dalla prestazione del servizio sanitario, almeno non in via ed in termini assoluti.

In via preliminare è opportuno ricordare che solo con l'evolversi della forma di Stato, da Stato di diritto a Stato di polizia<sup>5</sup>, e successivamente in Stato sociale di diritto<sup>6</sup> e in *Welfare State*, la rilevanza *sociale* dell'intervento pubblico diviene centrale, potendosi affermare che *“mentre lo Stato di diritto può esistere in quanto Stato legale e democratico, anche in difetto di ogni connotazione in senso sociale, lo Stato sociale di diritto presuppone necessariamente il primo dal quale ripete il proprio titolo di legittimazione e fondazione”*<sup>7</sup>.

Il soggetto pubblico diviene allora il luogo eletto deputato alla tutela delle libertà e alla soddisfazione delle esigenze dei cittadini<sup>8</sup>, in un nesso di ideale continuità che si sviluppa parallelamente all'evolversi del concetto stesso di diritti inviolabili e di cittadinanza.

A ben vedere in effetti, la linea di continuità che esiste tra evoluzione storica<sup>9</sup> delle forma di Stato e maturazione della concezione dei diritti inviolabili della persona e del cittadino, evidenzia il fatto che essi rappresentano due facce della stesse medaglia: all'interno di questa evoluzione, e forse espressione più significativa di essa, si colloca l'assunzione da parte del soggetto pubblico della erogazione di servizi di assistenza pubblica alla comunità.

Come noto, più di recente la stessa Carta sociale europea riveduta a Strasburgo nel 1996 parla *“sia di sicurezza sociale... sia di diritto alla protezione delle salute, diritto all'assistenza sociale e medica (riferito a persone che non dispongono di risorse – proprie o derivanti da un regime di sicurezza sociale – sufficienti), di diritto ad usufruire di servizi sociali, di un diritto delle persone anziane ad una protezione sociale, di un diritto alla protezione contro la povertà e l'emarginazione sociale”*<sup>10</sup>, mentre la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (art. 22) *“proclama ancor più nettamente in capo ad*

<sup>5</sup> Per tutti il rinvio è, naturalmente, a M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano, 1993, e *Il pubblico potere*, Bologna, 1986. Il termine *“Stato di polizia”* fa riferimento al *“modello illuminato di Federico il Grande di Prussia, e quindi nella nota accezione di Stato il quale si prende cura della Polis”*, così R. FERRARA, *Salute (diritto alla)*, voce in *Digesto Disc. Pubbl.*, Torino, 1990, p. 517, nota (11), che rinvia alle osservazioni di Von Stein, che profeticamente osservava che *“è l'amministrazione il criterio in base al quale si deve giudicare la concezione sociale della classe dominante, ossia la capacità della stessa dello Stato di sapere fornire risposte positive alle aspettative dei cittadini”*.

<sup>6</sup> Come noto, *“Se lo Stato di diritto si presenta e si configura come quel soggetto cui è naturalmente conferito l'esercizio di funzioni in senso proprio, lo Stato sociale si qualifica, invece, per il suo più o meno esteso intervento nel sociale, nel senso che sarà l'attività amministrativa di prestazione a dare una risposta positiva alle aspettative dei cittadini in connessione con i più evoluti e sofisticati bisogni che emergono, e quasi si affollano in modo dirimpante e disorganico, nelle società complesse del capitalismo maturo”*, così R. FERRARA, *op. ult. cit.*, p. 517, che prosegue osservando come *“la dottrina costituzionalistica e amministrativistica più attenta individuava, già nel secolo scorso, proprio nella pubblica amministrazione il soggetto deputato a rendere possibile, da parte del governo illuminato, la promozione e la tutela dei bisogni sociali dei cittadini”*.

<sup>7</sup> R. FERRARA, *op. ult. cit.*, p. 516, che osserva come lo stesso Stato sociale si *“qualifica, per il suo più o meno esteso intervento nel sociale, nel senso che sarà l'attività amministrativa di prestazione a dare una risposta positiva alle aspettative dei cittadini in connessione con i più evoluti e sofisticati bisogni che emergono, e quasi si affollano in modo dirimpante e disorganico, nelle società complesse del capitalismo maturo”*.

<sup>8</sup> *“A conferma del fatto che, già nel contesto del nascente Stato amministrativo, i diritti sociali venivano concepiti come il coerente e necessario e completamento di quelli di libertà, secondo logiche di integrazione e di correlazione anziché di autonomia e di contrapposizione”*, così R. FERRARA, *op. ult. cit.*, p. 517.

<sup>9</sup> Fondamentale il rinvio a A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, voce in *Enc. Giur.*, Roma, 1991, p. 1.

<sup>10</sup> A. LA SPINA, *La protezione sociale*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di Sabino Cassese, Milano, 2003, p. 829-830.

*ogni individuo, in quanto membro della società, un diritto alla sicurezza sociale, da intendersi come libertà dal bisogno*<sup>11</sup>.

Il *bisogno* rappresenta dunque una sottile linea concreta ed al tempo stesso giuridica ed amministrativa, che delimita ed attiva l'intervento pubblico a sostegno del soggetto debole.

In realtà esso assume condizione pre-giuridica, ed anzi potremmo dire, meta-giuridica che è posta a fondamento non solo della erogazione del servizio socio sanitario, sebbene in esso assuma una valenza del tutto specifica e particolare significatività, ma della stessa erogazione di ogni tipo di prestazione pubblica o privata all'interno del sistema sociale.

Può essere interessante segnalare, sempre in via di premessa a questo studio, come il concetto di "bisogno" sia da tempo oggetto non solo della riflessione giuridica ma anche della riflessione economica.

In particolare esso è declinato negli studi economici principalmente in relazione alle più ampie e vaste tematiche relative alla salute, ove è individuato come bisogno umano (*need*).

In via del tutto sintetica e certamente non esaustiva, possiamo ricordare che alla nozione di "bisogno" umano, inteso come esigenza cui l'individuo, o gruppo di individui, fa fronte mediante il consumo di beni e servizi, si riferisce l'economia neoclassica<sup>12</sup> e il pensiero libertario, sia nella sua espressione radicale sia nella sua espressione etica .

Lo stesso concetto di bisogno si innesta poi su un ulteriore concetto, che si evidenzia sempre più chiaramente nel tempo, e cioè la stretta correlazione tra l'esistenza di un bisogno e l'evolversi del comportamento umano.

In particolare, la distinzione tra *need* e *wants*, in cui i primi derivano da esigenze oggettive di autonomia, sopravvivenza, benessere e interazione sociale, mentre i secondi sono desideri e aspirazioni soggettive condizionati culturalmente, è oggetto di studi di scienza economica, in particolare ad opera di Rawls, il quale sottolinea come *"i bisogni (needs) sono differenti dai desideri, dalle voglie e dalle inclinazioni. I bisogni dei cittadini sono obiettivi in un modo in cui i desideri non lo sono; vale a dire, essi esprimono esigenze di persone con interessi di ordine superiore che hanno un certo ruolo e posizione sociale. Se queste esigenze, non sono soddisfatte, le persone non possono mantenere il loro ruolo o condizione o perseguire i loro fini essenziali"*<sup>13</sup>.

La distinzione tra *need* e *wants* può essere assunta a fondamento di un diverso approccio scientifico al tema dello sviluppo umano e, indirettamente, potremmo dire, anche al significato economico stesso della protezione sociale: essa diviene peraltro più sfumata nel

<sup>11</sup> A. LA SPINA, *op. ult. cit.*, p. 825.

<sup>12</sup> A. MARSHALL, *Principi di economia*, trad. it., Torino, Utet, 1972, prima ed. 1890; V. PARETO, *Manuale di economia politica*, trad. it., Milano, Egea, 2006, prima ed. 1906; F. Y. EDGEWORTH, *Writings in probability, statistics and economics*, McCann Jr. ed., Cheltenham, Brookfield Elgar, 1996.

<sup>13</sup> J. RAWLS, *Una teoria della giustizia*, trad. it., Milano, 1982, pp. 217-18.

momento in cui il concetto di “bisogno” incorpora elementi di tipo relazionale<sup>14</sup>, in considerazione del differente contesto economico e sociale nel quale l’individuo vive ed opera.

Amartya Sen affronta il tema del meccanismo di formazione dei bisogni soprattutto in relazione ai *wants*, riconoscendo le complesse motivazioni che contraddistinguono il singolo individuo e l’influenza del contesto sociale in cui egli vive<sup>15</sup>, segnalando la esistenza, accanto a *needs* e *wants*, anche di necessità (*basic needs*), di carenze (*basic wants*), di aspirazioni (*upper wants*), e persino di desideri irragionevoli o capricci (*whims*), facendo così venire meno il paradigma fondamentale dell’assunto utilitaristico: in particolare la distinzione tra “*needs*” e “*wants*”, ove i primi rappresentano la formalizzazione di esigenze oggettive di sopravvivenza e benessere e interazione sociale, mentre i secondi rappresentano desideri o aspirazioni soggettive condizionati culturalmente<sup>16</sup>, può essere assunta alla base per la elaborazione di un diverso approccio scientifico al tema dello sviluppo umano, e, indirettamente, potremmo dire, anche al significato economico stesso della protezione sociale.

Normativamente, a livello nazionale, il concetto di “bisogno” è esplicitamente affermato nella legge n. 328 dell’8 novembre 2000, *Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali*, allorché afferma che proprio tale sistema è finalizzato a garantire “*qualità della vita, pari opportunità, non discriminazione e diritti di cittadinanza*”, prevedendo, eliminando o riducendo “*le condizioni di disabilità, bisogno, e di disagio individuale e familiare, derivanti da inadeguatezza di reddito, difficoltà sociali e condizioni di non autonomia*” (art. 1, comma primo), mentre a livello sanitario il riferimento al bisogno, o meglio al riconoscimento e alla soddisfazione del bisogno è contenuto all’art 1, comma secondo, della legge n. 502 del 1992<sup>17</sup>.

Il *cittadino* è il primo riferimento che troviamo in ordine al fruitore della prestazione socio sanitaria, contenuto nel D.P.C.M. 8 agosto 1985, *Atto di indirizzo e coordinamento alle regioni e*

<sup>14</sup> J. A. GEORGESCU-ROEGER, *Analytical Economics: Issues and Problems*, Cambridge Mass., Harvard University Press, 1966.

<sup>15</sup> A. SEN, *Development as Freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1999, analizza, tra l’altro, le tematiche connesse ai *basic needs*, posti in relazione ai cd. *functionings* (Amartya Sen utilizza tale espressione con riferimento a “*stati di essere e di fare*”, intesa ad es. come essere adeguatamente nutriti, l’aver il rispetto di sé, essere in buona salute) e alle *capabilities* (intese invece come abilità, possibilità concreta di raggiungere gli obiettivi di vita e sociali desiderati), sottolineando la centralità di un processo di apprendimento volto ad acquisire una consapevolezza di sé e delle potenzialità da raggiungere anche tramite la soddisfazione di bisogni più evoluti ed alti rispetto alla sopravvivenza.

<sup>16</sup> DEWEY, 1939; MASLOW, 1954; BOULDING, 1966; KAPP, 1976; SEN, 1985; LUTZ e LUX, 1988; BRAYBROOKE, 1987; DOYAL e GOUGH, 1991; NUSSBAUM e SEN, 1993; CORNING, 2000.

<sup>17</sup> Ove esplicitamente si afferma che il Servizio Sanitario Nazionale “*assicura i livelli essenziali ed uniformi di assistenza definiti dal Piano sanitario nazionale nel rispetto dei principi della dignità della persona umana, del bisogno di salute, dell’equità nell’accesso all’assistenza, della qualità delle cure e della loro appropriatezza riguardo alle specifiche esigenze, nonché dell’economicità nell’impiego delle risorse*”.

alle province autonome in materia di attività di rilievo sanitario connesse con quelle socio-assistenziali, ai sensi dell'art. 5 della legge 23 dicembre 1978 n. 833 (*Legge finanziaria 1984*), ove all' art. 1 dispone che le attività di rilievo sanitario connesse con quelle socio assistenziali sono quelle che richiedono specifiche tipologie di intervento proprie dei servizi socio-assistenziali, *“purché siano dirette immediatamente e in via prevalente alla tutela della salute del cittadino e si estrinsechino in interventi a sostegno della attività sanitaria di prevenzione, cura e/o riabilitazione fisica e psichica del medesimo, in assenza dei quali l'attività sanitaria non può svolgersi e produrre effetti”*.

Lo stesso Atto di indirizzo ha poi cura di precisare che le attività connotate come direttamente ed esclusivamente socio assistenziali non possono rientrare tra le attività di rilievo sanitario connesse con quelle socio assistenziali<sup>18</sup>.

E' invece il decreto legislativo n. 502 del 1992, recante il riordino della disciplina in materia sanitaria, che contiene importanti riferimenti anche alla integrazione socio sanitaria, in particolare l'art. 3 *septies* definisce la prestazione socio sanitaria come ogni attività atta a *“soddisfare, mediante percorsi assistenziali integrati, bisogni della salute della persona che richiedono unitamente prestazioni sanitarie e azioni di protezione sociale in grado di garantire, anche nel lungo periodo, la continuità tra le azioni di cura e quelle di riabilitazione”* (art. 3 *septies*, comma primo): il legislatore suddivide tali prestazioni in prestazioni sanitarie a rilevanza sociale e in prestazioni sociali a rilevanza sanitaria, intendendosi con le prime quelle *“attività finalizzate alla promozione della salute, alla prevenzione, individuazione, rimozione e contenimento di esiti degenerativi o invalidanti di patologie congenite e acquisite”*<sup>19</sup>, mentre con le seconde quelle attività *“del sistema sociale che hanno come obiettivo di supportare la persona in stato di bisogno, con problemi di disabilità o di emarginazione condizionanti lo stato di salute”*<sup>20</sup>.

La necessità di valutare comunque entrambi i tipi di prestazione è contenuta nel successivo art. 10 ove si dispone l'adozione *“in via ordinaria”* del *“metodo della verifica e della revisione della qualità e della quantità delle prestazioni”*, nonché del loro costo, al cui sviluppo devono risultare funzionali i modelli organizzativi ed i *“flussi informativi dei soggetti erogatori e gli istituti normativi regolanti il rapporto di lavoro del personale dipendente, nonché i rapporti tra soggetti erogatori, pubblici e privati, ed il servizio sanitario nazionale”*.

L'esplicitazione dell'adozione di un metodo di valutazione è innovazione senza dubbio significativa, in quanto primo presidio della necessità di operare un controllo, una verifica,

<sup>18</sup> All'art. 2, il riferimento è ad attività come l'assistenza economica in denaro o in natura e l'assistenza domestica, le comunità alloggio, le strutture diurne socio-formative, i corsi di formazione professionale, gli interventi per l'inserimento e il reinserimento lavorativo, i centri di aggregazione e di incontri diurni, i soggiorni estivi, i ricoveri in strutture protette extra ospedaliere meramente sostitutivi, anche temporanei, dell'assistenza familiare.

<sup>19</sup> Art. 3 *septies*, secondo comma, lett. a.

<sup>20</sup> Art. 3 *septies*, secondo comma, lett. b.

appunto, all'operare della amministrazione pubblica e dei soggetti privati erogatori della prestazione.

È opportuno notare, poi, che l'art. 14 del decreto legislativo n. 502 prevede che organizzazioni rappresentative degli utenti e delle organizzazioni di volontariato e tutela dei diritti devono concorrere alla definizione dei *“contenuti e delle modalità di utilizzo degli indicatori di qualità dei servizi e delle prestazioni sanitarie relativamente alla personalizzazione ed umanizzazione dell'assistenza, al diritto all'informazione, alle prestazioni alberghiere, nonché all'andamento delle attività di prevenzione delle malattie”*<sup>21</sup>.

La necessità di procedere ad una programmazione di settore sulla base di principi definiti, e perciò stesso sulla base di criteri trasparenti e preventivamente resi pubblici all'utente, è ripresa nel D.P.C.M. 14 febbraio 2001, *Atto di indirizzo e coordinamento di prestazioni socio sanitarie*, allorché all'art. 4 si dispone che tale programmazione debba avvenire secondo i *“principi di sussidiarietà, cooperazione, efficacia, efficienza ed economicità, omogeneità, copertura finanziaria e patrimoniale, nonché di continuità assistenziale”*<sup>22</sup>, collocandoli all'interno di un metodo programmatorio di ordine generale<sup>23</sup> e di una valutazione di efficacia/appropriatezza delle prestazioni socio sanitarie erogate<sup>24</sup>.

Il successivo D.P.C.M. 29 novembre 2001, nell'allegato 1 C, definisce i Livelli essenziali di assistenza.

Il provvedimento è coerente con quanto già previsto dal D.P.C.M. 14 febbraio 2001. Se il D.P.C.M. 14 febbraio 2001 individuava le prestazioni la cui *titolarità* e il cui *finanziamento* sono di competenza dei Comuni, il D.P.C.M. 29 novembre 2001, invece, elenca le prestazioni che costituiscono i Livelli essenziali di assistenza e che devono, pertanto, essere garantiti dal servizio sanitario regionale, attraverso le aziende sanitarie, al fine di tutelare il diritto costituzionale alla salute.

Nell'allegato, denominato *“Area integrazione sociosanitaria”* si afferma infatti che *“nella tabella riepilogativa, per le singole tipologie erogative di carattere socio sanitario, sono evidenziate, accanto al richiamo alle prestazioni sanitarie, anche quelle sanitarie di rilevanza sociale ovvero le prestazioni nelle quali la componente sanitaria e quella sociale non risultano operativamente distinguibili e per le quali si è convenuta*

<sup>21</sup> Art. 14, comma primo.

<sup>22</sup> Art. 4, comma primo.

<sup>23</sup> L'art. 4, secondo comma, stabilisce infatti che *“al fine di favorire l'integrazione con i servizi di assistenza primaria e con le altre prestazioni socio sanitarie, la programmazione dei servizi e delle prestazioni ad elevata integrazione sanitaria rientra nel Programma delle attività territoriali”*.

<sup>24</sup> Art. 4, comma terzo, che afferma che *“Per favorire l'efficacia e l'appropriatezza delle prestazioni socio sanitarie necessarie a soddisfare le necessità assistenziali dei soggetti destinatari, l'erogazione delle prestazioni e dei servizi è organizzata di norma attraverso la valutazione multidisciplinare del bisogno, la definizione di un piano di lavoro integrato e personalizzato e la valutazione periodica dei risultati ottenuti”*. È poi la Regione ad emanare *“indirizzi e protocolli volti ad omogeneizzare a livello territoriale i criteri della valutazione multidisciplinare e l'articolazione del piano di lavoro personalizzato vigilando sulla loro corretta applicazione al fine di assicurare comportamenti uniformi ed omogenei a livello territoriale”*.

*una percentuale di costo non attribuibile alle risorse finanziarie destinate al Servizio sanitario nazionale.*” In tal senso, quindi, si può affermare che l’elenco delle prestazioni socio sanitarie è un elenco prescrittivo, tale da consentire al cittadino di tutelare il proprio diritto alla salute, attraverso le prestazioni essenziali che gli devono essere garantite.

Precedentemente a questo D.P.C.M., si era soliti attribuire, distintamente, al sistema sanitario e al sistema assistenziale una percentuale di titolarità (e conseguentemente di spesa) dei servizi sociosanitari.

Il D.P.C.M. del novembre 2001 chiarisce invece che la responsabilità di garantire i LEA sociosanitari compete alla sanità.

Resta però aperta la questione di una partecipazione alla spesa da parte degli utenti e dei Comuni, dato che il D.P.C.M. prevede, per alcuni LEA sociosanitari, una percentuale rilevante di costo *“a carico dell’utente o del Comune”*. Con ciò si sottintende che il Comune, coerentemente con i precetti costituzionali, deve intervenire per sostenere economicamente gli utenti che non sono in grado di pagare la quota di contribuzione dovuta (cosiddetti indigenti).

Quando i Comuni intervengono economicamente per aiutare gli utenti a pagare la quota di contribuzione dei servizi sociosanitari, consentono al cittadino di fruire di una prestazione esigibile. Un simile intervento economico (integrativo) da parte dell’ente locale quindi, individua un livello essenziale di prestazione sociale, ossia un LEP, ai sensi dell’art. 117, lettera m, della Costituzione. Se il Comune non assolvesse questo impegno, ai cittadini indigenti sarebbe negato il diritto costituzionale alla salute.

Purtroppo la tutela dell’utente dei servizi socio sanitari è minata da fatto che, mentre i LEA del sistema sanitario sono finanziati dal Fondo sanitario nazionale, i LEPS dovuti dai Comuni sono finanziati attraverso gli stanziamenti che ogni singolo Comune decide di dedicare agli intereventi assistenziali, con ciò non garantendo un pari trattamento e una pari tutela a tutti i cittadini italiani.

Inoltre, i LEA sociosanitari non sono stati successivamente definiti nelle loro caratteristiche e nei loro requisiti con la stessa accuratezza con cui la sanità specifica le prestazioni sanitarie (fatta eccezione per la normativa sull’accreditamento) e, pertanto, non ne è possibile precisare il contenuto assistenziale. Il tentativo di affrontare la questione, esaminando la legislazione che i due D.P.C.M indicano quale normativa di riferimento per le prestazioni elencate, è frustrante.

A volte la legislazione precisa le prestazioni da erogare, ma non riferisce chiaramente la titolarità al Comune o all’Azienda sanitaria. Altre volte, invece, la normativa richiamata è un atto di programmazione datato, ad es. un progetto obiettivo, che non è più stato aggiornato.

Si ritiene, quindi, indispensabile promuovere, accanto ad un aggiornamento dei LEPS e a una migliore definizione dei loro requisiti quali-quantitativi, una riflessione e una produzione normativa e programmatica, anche per i LEA sociosanitari.

2. *Gli strumenti di tutela diretta ed indiretta dell'utente. 2.1. La tutela diretta (strumenti di tutela giurisdizionale).*

Ai fini della individuazione di strumenti giuridici efficaci per la costruzione di un sistema di tutela dell'utente del servizio sociale, può essere utile distinguere tra utenti *diretti* del servizio socio sanitario ed utenti *indiretti* del medesimo.

In relazione ai primi, può essere considerato utente *diretto* del servizio colui il quale fruisce direttamente di esso: il beneficiario è inteso come colui che assume in prima persona su di sé i benefici che derivano da una corretta erogazione del servizio (nella consapevolezza, però, che egli è anche il primo danneggiato da una cattiva, o inefficace, erogazione del servizio).

Relativamente ai secondi, considerati nella loro accezione singola o di comunità<sup>25</sup>, va osservato che essi non fruiscono in modo diretto, ma solo in modo mediato e riflesso, quindi *indiretto*, del beneficio assunto direttamente dal beneficiario: sono ascrivibili a tale categoria numerose tipologie di soggetti interessati, quali le famiglie dei beneficiari, le associazioni e i sindacati che rappresentano gli utenti, gli enti che finanziano le prestazioni, quali le ASL e i Comuni, le organizzazioni che erogano il servizio, quali le organizzazioni *non profit*<sup>26</sup>, nonché gli stessi lavoratori che prestano la propria attività lavorativa all'interno di esse.

In considerazione alle suddette categorie di beneficiari, è ipotizzabile pensare alla identificazione di diverse tipologie di tutele, ai quali collegare diverse tipologie di strumenti attivabili.

Per quanto concerne gli strumenti di tutela *diretta*, e cioè gli strumenti immediatamente esperibili dal beneficiario/beneficiario in relazione al danno ricevuto dalla cattiva erogazione o dalla mancata erogazione del servizio socio sanitario, il primo riferimento è quello della *tutela*

<sup>25</sup> Circa la nozione e le differenze terminologiche e ontologiche dei termini "società civile" e "comunità" si rinvia, per tutti, al contributo fondamentale di R. PINI, *Amministrazione pubblica e comunità. Intese perdute, limiti varcati e possibile cooperazione per il bene comune*, Padova, 2011, spec. p. 13 ss, che osserva, tra l'altro, come il "diritto amministrativo considera la società civile una collezione di uomini (Gentile) e non una comunità e nella sua continuità finisce per trovarsi in contrasto con quei valori che dovrebbe realizzare, o perseguirli in modo fiacco e arretrato, espressione di una generale decadenza del sentimento di disciplina sociale".

<sup>26</sup> La regolamentazione di tali organizzazioni è stata analizzata anche dalla dottrina economica: per tutti il rinvio è a G. FIORENTINI, *Pubblico e privato nel nuovo Welfare. La regolamentazione delle organizzazioni non lucrative e dei servizi di utilità sociale*, Bologna, 2000.

*giurisdizionale*, attivabile di fronte al giudice ordinario o amministrativo, a seconda della posizione giuridica tutelata dall'ordinamento.

Come noto, le procedure giurisdizionali sono spesso precedute dall'attivazione, da parte dell'utente/consumatore, di procedure di reclamo che rappresentano uno strumento attraverso cui quest'ultimo indica alla pubblica amministrazione o ad un soggetto erogatore privato la propria insoddisfazione a fronte di un servizio ricevuto.

Il reclamo è stato qualificato dalla dottrina economica, come opzione *voice*<sup>27</sup>, diretta cioè a rappresentare al produttore il disservizio ricevuto: in questo senso la dottrina aziendalistica si è incentrata sul reclamo quale indicatore fondamentale per migliorare i sistemi di qualità utilizzati dagli erogatori.

In particolare nel settore dei servizi sanitari, il reclamo<sup>28</sup> assume anche la funzione di *“responsabilizzazione nei confronti del cittadino/utente nel senso che l'azienda sanitaria si assume la responsabilità di rispondere e di chiarire la sua posizione sempre e comunque, anche se la manifestazione di disagio dell'utente potrebbe non riguardarla direttamente, come può accadere in ordine ad un reclamo circa l'onerosità del ticket imposto a monte dallo Stato o dalla Regione”*<sup>29</sup>.

Nel settore dei servizi socio sanitari il reclamo può assumere tre forme in relazione al momento in cui esso viene espresso: può infatti precedere l'erogazione del servizio e concernere, ad esempio alla eccessiva onerosità della compartecipazione di spesa; può seguire l'erogazione della prestazione, evidenziando ad esempio irregolarità nell'attuazione del programma assistenziale; ovvero può essere contestuale all'erogazione della prestazione ove assume la forma di vera e propria espressione di protesta.

Il reclamo trova una interessante espressione, se pur assai raramente esercitata, nella sua configurazione collettiva, anche a livello europeo: ci si riferisce, in particolar modo, alle procedure di reclamo collettivo presentate innanzi al Comitato europeo dei diritti sociali, organo di controllo a carattere non giudiziario, composto da 15 esperti indipendenti che ha il compito di *“verificare il rispetto degli obblighi assunti dagli Stati che hanno ratificato la Carta sociale europea”*: ai sensi del Protocollo addizionale alla medesima Carta, in vigore dal primo luglio 1998, infatti, *“tale Comitato, oltre alla competenza di conoscere dei rapporti presentati annualmente dagli Stati parti della Carta sociale europea (sui quali l'organo adotta delle conclusioni) è anche competente a pronunciarsi sui reclami collettivi relativi a violazioni della Carta, in merito ai quali adotta delle decisioni”*.

<sup>27</sup> Secondo la nota distinzione introdotta da A. O. HIRSCHMANN, *Exit, Voice and Loyalty: Responses to decline in Firms, Organizations and States*, Cambridge, 1970.

<sup>28</sup> *“Il settore dei servizi sanitari, allo stato, è sommerso dai reclami dei clienti/utenti che sfogano, utilizzando questo strumento, la loro insoddisfazione nei confronti del soggetto erogatore, specie se trattasi di un soggetto pubblico”*, così E. MANCUSO, *La qualità dei servizi sanitari: la gestione dei disservizi e dei reclami*, in *Dir. san. mod.*, 2010, p. 211.

<sup>29</sup> E. MANCUSO, *op. ult. cit.*, p. 216.

I reclami collettivi possono essere proposti da numerosi soggetti<sup>30</sup> “contro gli Stati che applichino in maniera inadeguata o non rispettino le disposizioni della Carta”<sup>31</sup>, incluse “talune organizzazioni non governative che godono di uno status particolare presso il Consiglio di Europa, inserite in un apposito elenco, predisposto dal Comitato governativo istituito con la Carta sociale europea”<sup>32</sup>.

Tra gli strumenti giurisdizionali di più recente attivazione, si richiama la cd. *Class Action*, introdotta con decreto legislativo 20 dicembre 2009 n. 198, in attuazione della legge 4 marzo 2009 n. 15 – la cd. Riforma Brunetta - modificata da ultimo dal dl. 24 gennaio 2012 n. 1, il cd. decreto Cresci Italia, recante le disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività.

La *Class Action* rappresenta uno strumento innovativo per il nostro ordinamento giuridico, che permette di rafforzare posizioni di interessi giuridici diffusi anche all'interno del settore pubblico: con tale provvedimento il legislatore ha avuto come obiettivo sia quello di legittimare una pluralità di soggetti<sup>33</sup>, consumatori o utenti<sup>34</sup>, titolari di situazioni giuridiche omogenee<sup>35</sup> nei confronti di una stessa impresa (inclusi di diritti relativi a contratti stipulati ai sensi degli art. 1341 e 1342 del codice civile) ad intentare una unica azione giudiziaria, sia “quello di mirare a coinvolgere gli utenti dei servizi pubblici nella valutazione dei prodotti resi dalle pubbliche amministrazioni, consentendo loro di agire in giudizio nei confronti di queste ultime, nonché dei concessionari di servizi pubblici, qualora dalla violazione degli standards qualitativi ed economici o degli obblighi contenuti

<sup>30</sup> Tra i soggetti che possono proporre reclami collettivi al Comitato europeo dei diritti sociali vi sono le organizzazioni internazionali dei datori di lavoro e dei lavoratori, i sindacati, e le “altre organizzazioni internazionali non governative, iscritte nella lista redatta a tal fine dal comitato governativo”, così O. PORCHIA, *Carta Sociale Europea*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, 2000, p. 8.

<sup>31</sup> O. PORCHIA, *op. ult. cit.*, p. 8. Si veda altresì E. STRAZIUSO, *La Carta sociale del Consiglio d'Europa e l'organo di controllo: il Comitato europeo dei diritti sociali. Nuovi sviluppi e prospettive di tutela*, in *I diritti sociali, dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Trapani, 2012.

<sup>32</sup> Così I. INGRAVALLO, *Il diritto all'assistenza medica e sociale nella decisione del Comitato europeo dei diritti sociali nel caso European Rome Rights Centre*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, pp. 676-677.

<sup>33</sup> F. R. FANTETTI, *L'azione pubblica contro la pubblica amministrazione, in La responsabilità civile*, 2011, p. 61, che precisa che mentre l'azione risarcitoria individuale “per responsabilità contrattuale può essere proposta dai soggetti che lamentano una lesione a fronte del disservizio o del mancato funzionamento della pubblica amministrazione o nell'erogazione di pubblici servizi, ove vi sia la effettiva sussistenza dei presupposti della domanda posto che tale azione raggiunge l'obiettivo dell'efficienza del servizio indirettamente, al più potendo condurre al mero risarcimento per equivalente dei danni che si dimostrino in relazione ai disservizi subiti”, nel caso di rapporti giuridici relativi a contratti stipulati ex art. 1342 c.c. “rientranti tra i possibili oggetti di una *Class Action* dei consumatori, è instaurabile l'azione collettiva risarcitoria di cui all'art. 140 bis del codice di consumo”. Anche nelle *Class Action* del Codice di consumo, infatti, “l'efficienza del servizio erogato dalla pubblica amministrazione costituisce un obiettivo indirettamente perseguibile, dato che l'oggetto del giudizio di cui all'art. 140 bis è comunque circoscritto all'accertamento del diritto al risarcimento del danno ed alla restituzione delle somme spettanti ai singoli consumatori od utenti che aderiscono all'azione”.

<sup>34</sup> Intese come persone fisiche che agiscono per scopi estranei alla all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta, ai sensi dell'art. 3, primo comma, lett. a, del Codice di consumo novellato.

<sup>35</sup> I diritti individuali, cioè, devono possedere un carattere comune di omogeneità, tale da “consentire di individuare tra loro elementi affini ed uniformi od uniformemente connessi tali da determinare anche la semplificazione del contenzioso seriale”, così F. R. FANTETTI, *Legittimazione processuale delle associazioni dei consumatori nella Class Action*, in *La responsabilità civile*, 2012, p. 267.

nelle Carte dei servizi, dall'omesso esercizio dei poteri di vigilanza, di controllo o sanzionatori, dalla violazione dei termini o dalla mancata emanazione di atti amministrativi generali, sia derivata la lesione di interessi giuridicamente rilevanti per una pluralità di consumatori<sup>36</sup>.

La procedura in oggetto prevede che i soggetti ricorrenti, previa diffida ad adempiere diretta all'ente interessato, possano presentare ricorso all'autorità giudiziaria se l'amministrazione non ha provveduto, o ha provveduto solo in modo parziale, entro il termine di 90 giorni: in luogo del provvedimento di diffida può essere promossa la risoluzione non giurisdizionale della controversia (che deve avere luogo entro i 30 giorni successivi alla richiesta), ed in caso di mancata conciliazione il ricorso è proponibile entro l'anno dall'esito delle procedura.

Con le opportune riserve del caso<sup>37</sup>, ciò che rende particolarmente significativo il ricorso alla attivazione di una *Class Action* per il settore socio sanitario può essere rinvenuto nel valore "simbolico" che essa rappresenta: in altri termini, se ai nostri giorni la pubblica amministrazione si connota per essere sempre più amministrazione di erogazione, diviene non ulteriormente procrastinabile l'esigenza di attivare sistemi di controllo che garantiscano la reale effettività ed efficacia dei servizi erogati: in altri termini, diviene fondamentale *"l'esigenza di sistemi di responsabilità in presenza di attività economiche direttamente svolte dalla amministrazione o dai concessionari di servizi, nonché per l'erogazioni di prestazioni "sociali" quali servizi sanitari, di istruzione o di giustizia, ..."*<sup>38</sup>, e quindi anche di servizi socio sanitari.

Va peraltro precisato che sebbene non esistano in altri ordinamento giuridici *"precedenti significativi in ordine ad una azione collettiva specificamente diretta avverso le inefficienze della pubblica amministrazione, negli Stati Uniti, così come anche in Paesi di tradizione non anglosassone, il perno fondante delle diverse azioni collettive è nella aggregazione preventiva di cause comuni che consentono di ridurre i costi di accesso alla giustizia a carico dei singoli danneggiati, di diminuire il carico di lavoro degli uffici giudiziari, di predeterminare gli esiti del giudizio riducendone l'alea derivante dalla dispersione in più procedimenti, di realizzare infine effetti di deterrente e di riequilibrio delle posizioni delle parti, oltre che di incoraggiare il ricorso ad azioni transattive"*<sup>39</sup>.

<sup>36</sup> F. R. FANTETTI, *L'azione pubblica ...*, cit., p. 59, che precisa che in questo modo *"si è predisposto, cioè, al fine di garantire il corretto funzionamento delle pubbliche amministrazioni nei confronti della collettività, un sistema di controllo esterno di tipo giudiziale nei confronti della pubblica amministrazione relativamente alla qualità, tempestività ed economicità dei servizi resi"*.

<sup>37</sup> Si ricorda, ad esempio, che l'oggetto del giudizio di accertamento da parte del giudice è circoscritto all'accertamento della disfunzione o del disservizio che sono stati oggetto di ricorso: in altre parole, il giudice si limita *"ad ordinare alla pubblica amministrazione od al concessionario di porre rimedio entro un termine alle inefficienze ancorché nei limiti delle risorse strumentali, finanziarie ed umane già assegnate in via ordinaria ed senza nuovi o maggiori oneri aggiuntivi per la finanza pubblica"*, F. R. FANTETTI, *op. ult. cit.*, p. 73.

<sup>38</sup> F. R. FANTETTI, *op. ult. cit.*, p. 61.

<sup>39</sup> F. R. FANTETTI, *op. ult. cit.*, p. 61.

Sebbene ad oggi l'unica *Class Action* dichiarata ammissibile pare sia rappresentata da una azione presentata innanzi al Tribunale civile di Milano<sup>40</sup>, è opportuno sottolineare come essa costituisca, almeno in via di principio, un utile strumento al fine di tutelare direttamente innanzi alla autorità giudiziaria posizioni giuridiche che potrebbero non essere attivabili a causa dei costi elevati di procedura; allo stesso tempo essa si configura come strumento di sollecitazione ed incentivo nei confronti delle pubbliche amministrazioni affinché eroghino servizi e prestazioni sempre più efficienti ed efficaci.

## 2.2. Segue: La tutela indiretta (strumenti di tutela endo-organizzativa e di "composizione" partecipativa)

Per quanto concerne invece gli strumenti che potremmo definire di tutela *indiretta*, vanno ipotizzate diverse tipologie di essi, potendosi parlare di strumenti sia interni alle organizzazioni che erogano il servizio, sia esterni ad esse.

Tra i primi ricordiamo l'esistenza di specifici organismi di natura collegiale posti all'interno delle organizzazioni che erogano prestazioni che, pertanto, potremmo definire *endo-organizzativi*, che hanno come finalità quella di controllare la qualità del servizio, tutelando quindi le esigenze del beneficiario ma anche della famiglia o della comunità.

All'interno del servizio settore sanitario è, ad esempio, possibile constatare la presenza di specifiche iniziative di natura organizzativa volte a coinvolgere cittadini membri di *Comitati*: si pensi alla recente costituzione in Canada di alcuni Comitati per la salute – *Community Health Boards* – il cui mandato è "di raccomandare, deliberare e mettere a punto priorità per ridurre ineguaglianze nel campo della salute", creando così "per i cittadini, nuove opportunità di autonomia e autodeterminazione"<sup>41</sup>; si pensi altresì alla Cochrane Collaboration, organizzazione "no profit internazionale ed indipendente con lo scopo di produrre, aggiornare, diffondere le informazioni relative alla efficacia degli interventi sanitari di tipo preventivo, terapeutico e riabilitativo e la accuratezza dei test diagnostici, per una valutazione attenta del bilancio rischio beneficio"<sup>42</sup>).

<sup>40</sup> F. R. FANTETTI, *Legittimazione processuale ...*, cit., p. 264, ricorda che tale azione collettiva è stata promossa dal Codacons contro Voden Medical Instruments s.p.a. per i test contro l'influenza "A" rivelatisi inefficaci.

<sup>41</sup> S. SIMI, *Dalla medicina basata sulle prove alla medica centrata sul paziente*, in *Quale salute per chi. Sulla dimensione sociale della salute*, Milano, 2009, p. 113-114.

<sup>42</sup> Così S. SIMI, *op. ult. cit.*, p. 117, che ricorda come i risultati dei trial clinici sono assoggettati dalla Cochrane a revisioni sistematiche pubblicate su una rivista elettronica, la *Cochrane Library*, e la "parte che più caratterizza una revisione Cochrane è il suo riassunto (Plain Language Summary, PLS) che presenta i risultati con un linguaggio per i non addetti ai lavori" (p. 119). L'Autore ricorda altresì la World Alliance for Patient Safety, una "alleanza internazionale per la sicurezza del paziente, per approntare, coordinare ed accelerare le migliori soluzioni per la sicurezza del paziente a livello internazionale, perché malgrado la diversità dei contesti, le sfide sono comuni ed un evento avverso a carico di un paziente in una qualunque parte del mondo può essere un modo per imparare ad evitarlo a beneficio dei pazienti di tutte le altre parti del mondo" (p. 123).

Allo stesso modo anche nel settore socio sanitario è possibile verificare la presenza di Comitati di utenti o Comitati di familiari costituiti all'interno di singole strutture pubbliche o private che erogano il servizio.

Tra gli strumenti di tutela indiretta dell'utente del servizio socio sanitario possiamo altresì includere anche il vaglio attuato dalle amministrazioni pubbliche relativamente al rilascio di provvedimenti di *autorizzazione* e di *accreditamento* da parte della regione; così se la prima si prefigge di "garantire i requisiti strutturali necessari a svolgere l'attività", l'accreditamento invece "attesta la specifica idoneità a erogare le prestazioni richieste dalla programmazione pubblica, secondo modalità e standard definiti": esso rappresenta, in altre parole, il "presupposto affinché un soggetto privato che entra a far parte del sistema integrato dei servizi sociali possa percepire tariffe a carico dell'ente pubblico"<sup>43</sup>.

In entrambi i casi, l'autorizzazione al funzionamento e l'accreditamento definiscono requisiti strutturali, funzionali e di processo, che devono essere garantiti dal servizio e che vengono costantemente verificati e vigilati da organismi istituiti dalla Regione stessa.

Particolare e crescente interesse riveste poi un ulteriore strumento di tutela dell'utente socio sanitario; il riferimento è alla cd. "Carta dei servizi"<sup>44</sup>, inteso quale documento volto non solo a illustrare agli utenti i servizi resi disponibili da una soggetto erogatore, pubblico o privato, ma anche a garantirne la qualità.

La "Carta dei servizi" (introdotta come noto dalla direttiva Ciampi del 27 gennaio 1994, più precisamente intitolata "Principi sull'erogazione dei servizi pubblici") si connota sin dalle proprie origini, e pur con alcuni dubbi interpretativi<sup>45</sup>, come strumento giuridico innovativo:

<sup>43</sup> A. ALBANESE, *Servizi sociali*, in *Trattato di diritto amministrativo europeo*, diretto da Mario Pilade Chiti, Milano, 2007, p. 1902.

<sup>44</sup> Come noto, le prime Carte dei diritti sono state introdotte dai Coloni americani ed erano finalizzate "a mantenere i diritti già goduti per se stessi e per i loro eredi, ma anche a garantirne il godimento a tutti i potenziali titolari, vale a dire a conferire alle Carte stesse un valore più generale e prospettico, non ristretto alle particolari condizioni di momento... Quest'ultimo elemento divenne addirittura preponderante quando i diritti concessi nelle primitive Charters furono incorporati e resi universali dalle prime Dichiarazioni dei diritti statali, dove è possibile scorgere l'espressione più matura della moderna concezione dei diritti inviolabili. Dopo alcune Dichiarazioni rese su base locale, come ad esempio la Massachusetts Provincial Charter del 1691, e dopo alcune teorizzazioni sulla inviolabilità o sulla perpetua immodificabilità dei diritti di coscienza, direttamente ricollegatesi alla tradizione puritana delle libertà fondamentali... La prima Dichiarazione dei diritti di uno Stato sovrano che recepisce la concezione dei diritti inviolabili è quella della Virginia del 12 giugno 1776: "Tutti gli uomini sono per natura egualmente liberi e indipendenti e possiedono certi diritti innati dei quali, all'atto di costituirsi in società, non possono per contratto privare se stessi né la propria posterità; e tali diritti sono il godimento della vita e della libertà, con i mezzi di acquistare e possedere beni in proprietà e la ricerca e conseguimento della felicità e sicurezza", così A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, voce in *Enc. Dir.*, Roma, 1991, p. 3.

<sup>45</sup> Si vedano, per tutti, G. VESPERINI, *L'attuazione della Carta dei servizi pubblici in Italia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1998, p. 173 ss.; S. BATTINI, *La tutela dell'utente e la Carta dei servizi pubblici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1998, p. 185 ss.; MUSSARI R., *Carta dei servizi pubblici e sistema dei controlli interni*, in *Riv. sc. amm.*, 1999, p. 121 ss.; F. GIGLIONI, *Le Carte di pubblico servizio e il diritto alla qualità delle prestazioni dei pubblici servizi*, in *Pol. dir.*, 2003, p. 405; S. PIAZZA, *La Carta dei servizi pubblici come forma di tutela degli utenti*, in *Nuova Rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, 2004, p. 21 ss.; A. GRECO, *Applicazione del codice di consumo all'utente utilizzatore di servizi pubblici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2007, p. 2686 ss.

essa rappresenta un aspetto interessante della trasformazione della amministrazione pubblica da amministrazione di stampo autoritativo che agisce mediante l'emanazione di provvedimenti amministrativi a carattere imperativo, ad una amministrazione che agisce invece in modo prevalente mediante la erogazione di servizi, *“per lo svolgimento di attività materiali (e giuridiche complementari) volte alla prestazione di servizi alla persona dell'utente”*<sup>46</sup>.

La Carta sancisce perciò, unitamente ad una altra importante serie di strumenti giuridici “di riforma” sui quali dottrina giuridica si è a lungo soffermata<sup>47</sup>, il capovolgimento della relazione tradizionale tra pubblica amministrazione e cittadino: quest'ultimo infatti non è più soltanto cittadino ma assume in sé anche la posizione di cittadino-consumatore di un servizio, e ciò fa sì che, *“in pratica, la posizione del destinatario non è antitetica, né subordinata a quella del soggetto esercente il servizio, ma si colloca sullo stesso piano (cd attività paritetica)”*<sup>48</sup>.

Il cittadino diviene allora utente e consumatore, e come tale *“le obbligazioni assunte dal soggetto (pubblico o privato concessionario o comunque abilitato) che viene incaricato di gestire un dato servizio pubblico, devono comunque rispondere a predeterminate e concrete esigenze dell'utenza”*<sup>49</sup>, ed anzi con la introduzione nel nostro ordinamento del Codice del consumo (decreto legislativo 6 settembre 2005 n. 206, in particolare il riferimento è all'art. 101 di esso) si assiste ad una equiparazione tra la nozione dell'utente e quella del consumatore, che realizza una sostanziale uniformità di diritti tra i due soggetti<sup>50</sup>.

Nonostante l'indubbia innovatività, la Carta presentava però anche alcuni aspetti di criticità che la dottrina giuridica non ha mancato, di volta in volta, di sottolineare, tra cui si ricordano in questa sede, ed unicamente in via esemplificativa, la veste giuridica di semplice direttiva governativa ed il sostanziale rinvio a forme di autoregolamentazione dell'ente circa

<sup>46</sup> L. IEVA, *Il principio di qualità del servizio pubblico e la “Carta dei servizi”*, in *Foro Amm.*, 2001, p. 231.

<sup>47</sup> Sul punto il rinvio è, per tutti, a M. SAVINO, *Le riforme amministrative in Italia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2005, p. 437 ss., che colloca la introduzione della Carta di servizi all'interno del primo ciclo di riforme, e cioè quello degli anni 1993-94, in cui il governo Ciampi *“delinea un ampio disegno riformistico, contenuto in due importanti documenti: il Rapporto sulle condizioni delle pubbliche amministrazioni e gli Indirizzi per la modernizzazione delle pubbliche amministrazioni. Nel primo vengono approfonditamente esaminati i problemi delle amministrazioni pubbliche, nel secondo si individuano i possibili rimedi. Nel pur breve periodo di durata del governo Ciampi, vengono realizzate numerose riforme: la riorganizzazione dei controlli, l'introduzione della Carta dei servizi, l'avvio della politica di semplificazione, la definizione del disegno di privatizzazione del pubblico impiego...”*.

<sup>48</sup> L. IEVA, *op. ult. cit.*, p. 231.

<sup>49</sup> *“Dunque, l'obiettivo della customer satisfaction, ovvero della soddisfazione dei “clienti” dei multiformi servizi pubblici presenti, appare coesistente alla stessa concezione di servizio pubblico, quale forma giuridica che consente ad un soggetto pubblico (o, in alternativa, ad un soggetto privato, ma sempre nell'ambito di un quadro normativo pubblicistico) di assumere il compito fondamentale di erogare una particolare tipologia di servizi, sia di rilevanza imprenditoriale che di rilievo sociale in grado di rimuovere ostacoli, di varia natura, che si frappongono alla realizzazione piena della persona umana, anche quale utente consumatore”*, così L. IEVA, *op. ult. cit.*, p. 231.

<sup>50</sup> Per tutti il rinvio è a A. GRECO, *op. ult. cit.*, p. 2686 ss.

la definizione dei parametri qualitativi del servizio, resi senza il ricorso al contraddittorio con l'utenza, che finivano di fatto per connotare la Carta come semplice atto di *moral suasion*<sup>51</sup>.

Va infine rilevato che come la più recente legge 24 marzo 2012 n. 27, che converte in legge il decreto legge 24 gennaio 2012 n.1, contenente *Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività*, in certo senso valorizza in senso nuovo le Carte dei servizi, *“definendone meglio efficacia, contenuti e ambito applicativo”*<sup>52</sup>: in particolare l'art. 8 del decreto *“mostra chiaramente di dare per scontato che le Carte debbano definire gli obblighi cui sono tenuti i gestori dei servizi pubblici, anche locali e prescrive quale contenuto minimo obbligatorio l'indicazione “in modo specifico” dei diritti “anche di natura risarcitoria” che gli utenti possono esigere nei confronti del gestore del servizio”*.

La Carta dei servizi diviene un *“documento impegnativo, fonte di obblighi per il gestore e di diritti (e rimedi) per gli utenti”*<sup>53</sup>, sancendo chiaramente *“il carattere impegnativo e vincolante delle Carte dei servizi, laddove indica che queste servono a definire gli obblighi cui i gestori dei servizi pubblici sembrano attenersi”*<sup>54</sup>.

Le Carte sono state altresì esaminate sotto il profilo di fonte di integrazione dei contratti di utenza, in relazione al quale si *“può affermare che il contenuto delle Carte dei servizi integri ex art. 1374 cod. civ. il contratto di utenza, qualunque sia il suo oggetto; oltre a costituire fonti di promesse unilaterali che, per via dell'art. 1987 cod. civ., vengono a produrre giuridici effetti in capo al promettente-erogatore, le Carte dei servizi interagiscono anche con i singoli contratti di utenza, concorrendo da una parte, a costituirne il regolamento contrattuale e, dall'altra, potendo rappresentare un limite alla validità delle clausole contenute in questi contratti”*; più precisamente *“la trasposizione dei contenuti protettivi delle Carte dei servizi nei singoli contratti d'utenza, infatti, ne rafforza e ne attua la sancita obbligatorietà ed è uno strumento che può garantire, tra l'altro, che il singolo utente conosca i rimedi e i mezzi di tutela dei quali può avvalersi”*<sup>55</sup>.

Lo stesso decreto sancisce peraltro, una volta per tutte, che le Carte debbano essere adottate qualunque sia la natura del soggetto erogato<sup>56</sup>.

Ma forse l'intervento più decisivo ed incisivo ai fini del rafforzamento della precettività della Carta è il fatto che la violazione di essa può costituire presupposto ai fini della attivazione di una *Class action*, come disposto dall'art. decreto legislativo 20 dicembre 1998 n. 198, ed è in proposito stato osservato che l'azione regolata da esso *“può infatti scattare quando*

<sup>51</sup> A. GRECO, *op. ult. cit.*, p. 2692 ss.

<sup>52</sup> A. M. BENEDETTI, *Liberalizzazioni, carte dei servizi e diritti degli utenti*, in *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 2012, p. 517.

<sup>53</sup> A. M. BENEDETTI, *op. ult. cit.*, p. 518.

<sup>54</sup> A. M. BENEDETTI, *op. ult. cit.*, p. 518.

<sup>55</sup> A. M. BENEDETTI, *op. ult. cit.*, p. 519.

<sup>56</sup> *“Anche, e direi soprattutto, quando il servizio è volto alla protezione di un diritto costituzionale, come nel caso della salute, ed anche se si tratta, dunque, di un servizio pubblico di carattere non economico”*, così A. M. BENEDETTI, *op. ult. cit.*, p. 519.

*un'amministrazione o un concessionario pubblico di pubblico servizio violi "gli obblighi contenuti nelle carte dei servizi" (art. 1 d.lgs. n. 198/2009), così implicitamente presupponendo che l'erogazione dei pubblici servizi debba sempre essere accompagnata dalla predisposizione di carte dei servizi, la cui violazione possa essere fatta valere dagli utenti anche (ma non solo) attraverso una specifica (per quanto assai blanda) azione di classe)*<sup>57</sup>.

Conclusivamente, le Carte di servizi producono *"in capo agli utenti veri e propri diritti nei confronti dell' esercente; protetti da rimedi generali e giudiziali (nullità, risarcimento danni) e da rimedi speciali preventivi (reclami, penali, indennizzi, rimborsi) e successivi (procedure di consultazione e/o risoluzione alternativa delle controversie, arbitrati, meccanismi di controllo affidati ad autorità e/o organismi pubblico o privati)"*<sup>58</sup>.

Ai fini del nostro studio va peraltro rilevato che per il settore sanitario l'emanazione di Carte dei servizi<sup>59</sup> è prevista dall'art. 14 del decreto legislativo n. 502 del 1992 e dall'art. 2, comma primo, del decreto legge 12 maggio 1995 n. 163, convertito in legge 11 luglio 1995 n. 273, mentre la legge n. 328 del 2000 dispone la emanazione di una Carta dei servizi sociali<sup>60</sup> all'art. 13, comma primo, prevede che essa sia emanata al fine di tutelare le posizioni soggettive degli utenti definendo in 6 mesi il termine per l'adozione di essa. prevede la possibilità, ferma restando la tutela in via giurisdizionale, *"di attivare ricorsi nei confronti dei responsabili proposti alla gestione dei servizi"* (art. 13, comma secondo): la rilevanza della Carta quale strumento di tutela dell'utente del servizio sociale è rafforzata dalla disposizione contenuta nel comma 3 del medesimo articolo, che prevede che l'adozione di tale Carta costituisca *"requisito necessario ai fini dell'accreditamento"*.

L'art. 13, comma secondo, della legge n. 328 stabilisce in primo luogo che in essa *"siano definiti i criteri per l'accesso ai servizi..."*, ed in secondo luogo *"il medesimo comma dello stesso articolo prevede che nella Carta dei servizi siano fissate modalità di funzionamento dei servizi (corrispondenti agli standard quantitativi e qualitativi delle prestazioni) nonché le condizioni per facilitare la valutazione di tali modalità di funzionamento da parte degli utenti o dei soggetti che rappresentano i diritti degli utenti. In terzo luogo, la stessa norma prevede che le Carte dei servizi sociali contengano la definizione delle procedure per assicurare la tutela degli utenti. Infine al comma 3 dell'art. 13 della legge n. 328, viene in evidenza uno dei*

<sup>57</sup> A. M. BENEDETTI, *op. ult. cit.*, p. 519.

<sup>58</sup> A. M. BENEDETTI, *op. ult. cit.*, p. 522.

<sup>59</sup> Il rinvio è a G. LA TORRE, *La Carta dai servizi pubblici sanitari*, in *L'amministrazione italiana*, 2000, p. 1280 ss.; G. OLMI, *Dalla qualità dei servizi alla Carta dei servizi attraverso il process management*, in *L'amministrazione italiana*, 2000, p. 633 ss.; S. CASCIOLI, *La Carta dei servizi sanitari nel sistema generale delle carte dei servizi: evoluzione, realtà e prospettive*, in *Dir. san. mod.*, 2004, p. 139 ss.; F. ROSATI, *Il destinatario privilegiato del ssn: utente o cliente?*, in *Dir. san. mod.*, 2009, p. 211 ss.; LAUS F., *L'azienda sanitaria privata: tra etica e mercato*, in *Sanità pubblica e privata*, 2011, p. 15 ss.

<sup>60</sup> Il riferimento è a S. PIAZZA, *La carta dei servizi sociali tra difficoltà analitiche e problemi di attuazione*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, 2005, p. 1117.

*dati innovativi maggiormente rilevanti per tutta la legge: l'essenziale uniformità dell'adozione della Carta dei servizi al fine del conseguimento dell'accreditamento*<sup>61</sup>.

Se il soggetto che eroga il servizio è un ente pubblico, la Carta dei servizi sociali *“assume la veste di atto amministrativo generale o di regolamento, vincolante per i successivi atti collegati e di erogazione”*; qualora invece il soggetto possieda natura privata, la Carta sarà *“essenzialmente richiamata all'interno del provvedimento concessorio o similare. In ogni caso la Carta dei servizi, in presenza di un soggetto privato, integra il contenuto degli atti disciplinanti il rapporto concessorio”*<sup>62</sup>; essa quindi *“contribuisce a completare la disciplina del rapporto di utenza, dal momento in cui la carta dei servizi si pone l'obiettivo di assicurare la prestazione di un servizio con determinate caratteristiche oggettive e di salvaguardare gli interessi legittimi degli utenti consumatori”*<sup>63</sup>.

Di differente tenore e valenza giuridica la emanazione di *cd. “Carte dei Diritti”*, documenti che in via ordinaria sono rappresentativi di manifestazioni di “diritti”, a volte non ancora effettivamente riconosciuti come tali dall'ordinamento, spesso di derivazione europea o internazionale, con cui gruppi di cittadini cercano di sensibilizzare il legislatore in relazione a ben precise e definite tematiche.

Tali Carte si presentano all'origine come *“proclamazioni astratte di diritti”* che *“non hanno alcuna efficacia e non possono averla se non vengono usate come momenti di un procedimento politico più ampio e, pertanto, utilizzate o come piattaforme programmatiche intorno alle quali unire più forze politiche, associative e personali con obiettivi di riforma legislativa, amministrativa e di costume, o come mezzi di aggregazione di massa per la loro funzione simbolica”*<sup>64</sup>.

In questa direzione, il settore sanitario conosce da tempo la Carta dei diritti del malato, articolata oggi in numerose altre interessanti estensioni quali la Carta dei diritti del malato disabile, del malato anziano, in cui il collegamento con l'aspetto sociale, e non solo medico sanitario, è del tutto evidente e, diremmo, inevitabile.

<sup>61</sup> S. PIAZZA, *La Carta dei servizi sociali tra difficoltà analitiche e problemi di attuazione*, in *Nuova Rassegna di Legislazione, dottrina e giurisprudenza*, 2005, p. 1118.

<sup>62</sup> A. SANTUARI, *I rapporti tra le organizzazioni non profit e i beneficiari*, in *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale*, a cura di P. Cendon, Torino, 2004, p. 476.

<sup>63</sup> A. SANTUARI, *op. ult. cit.*, p. 476, che osserva altresì che *“Le disposizioni contenute nelle Carte dei servizi vanno sì ad integrare il rapporto concessorio ma non possono essere considerate condizioni generali di contratto ai sensi dell'art. 1341 C.C. Queste ultime sono dirette ad imporre agli utenti obbligazioni predisposte unilateralmente nell'interesse dell'impresa. Esse, inoltre, operano nei confronti della generalità dei contraenti ed hanno effetto nei confronti del singolo, non solo se questi le ha espressamente accettate ma in mancanza di un'espressa accettazione le ha riconosciute o avrebbe dovuto conoscerle. Le previsioni contenute nelle Carte dei servizi, invece, vincolano l'ente erogatore a rispettare determinati livelli di prestazioni nell'erogazione del servizio a favore degli utenti”*.

<sup>64</sup> Così G. QUARANTA, *La Carta dei diritti del malato*, in *Politica del diritto*, 1989, p. 182 e p. 184, che precisa che sebbene *“La concezione che sta alla base di molte Carte dei diritti... è quella di un diritto astratto, talora ricavano da teoremi morali o talaltra dedotto da visioni filosofiche”*, ciò *“non comporta la rinuncia ad inserire la Carta dei diritti in quadro culturale; manifesta, al contrario, l'intenzione di arrivare a proclamazione dei diritti per via induttiva, attraverso un procedimento politico che nasce dalla interpretazione della realtà e dall'uso della scienza, senza per questo rinunciare alle grandi strategie”*.

È interessante osservare come anche questa particolare tipologia di Carte dei diritti contenga alcuni riferimenti che costituiscono gli aspetti qualificanti anche le Carte dei servizi – di cui abbiamo in precedenza detto - e cioè, ad esempio, la qualità del servizio erogato, le procedure di reclamo, la possibilità di ricevere adeguati risarcimenti in caso di danni subiti: anzi, si è osservato che la Carta europea dei diritti del malato<sup>65</sup> indica nella prima parte i “diritti fondamentali, che, trascendendo l'appartenenza nazionale e non discriminando criteri di cittadinanza, riguardano la persona umana come tale e al di fuori e al di sopra della sua nazionalità e nella seconda parte dei suoi 14 articoli individua, in ciascuno di essi, ogni singolo diritto a beneficio degli utenti senza prendere posizioni di tipo etico e riconoscendo il fatto che le differenze come l'età, il genere, la religione, lo stato socio economico, il livello di alfabetizzazione possono costituire elementi che influenzano i bisogni individuali di assistenza sanitaria”<sup>66</sup>, e diremmo noi, per analogia di pensiero, anche i bisogni socio sanitari.

Si pensi ad esempio alla Carta europea dei diritti del malato, che “ha come primo fondamento giuridico la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, oggi incorporata nel Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa”<sup>67</sup>, fa riferimento a 14 diritti che riprendono le innovazioni più significative contenute nelle Carte dei servizi quali il diritto alla informazione<sup>68</sup>, il diritto al rispetto dei tempi<sup>69</sup> e degli standard di qualità<sup>70</sup>, il diritto alla sicurezza<sup>71</sup>, il diritto al reclamo<sup>72</sup> e al risarcimento<sup>73</sup>.

Ricordiamo infine, che tra gli strumenti di tutela di tipo indiretto dell'utente del servizio, e specificamente in capo alle ONLUS, il decreto legislativo n. 460 del 1997 impone ad esse alcune importanti limitazioni alla loro autonomia privata, tra cui:“(1) gli statuti e gli atti costitutivi devono essere redatti per atto pubblico o scrittura privata autenticata o registrata; (2) non possono essere svolte altre attività diverse da quelle elencate, salvo quelle direttamente connesse (d.lg 14.12.1997 n. 460, art. 10, 5°co); (3) divieto di distribuzione, anche in modo indiretto, di utili o avanzi di gestione nonché

<sup>65</sup> Presentata a Bruxelles il 15 novembre 2002 dal Consiglio d'Europa.

<sup>66</sup> C. CALCAGNI, *I diritti del malato secondo la Carta europea*, in *Archivio di medicina legale, sociale e criminologia*, 2004, p. 272.

<sup>67</sup> M. DIONIGI, *Dal diritto alla salute ai diritti della persona malata*, in *Nuove autonomie*, 2006, p.360.

<sup>68</sup> Carta europea dei diritti del malato, Diritto n. 3: “Ogni individuo ha diritto di accedere a tutti i tipi di informazione che riguardano il suo stato di salute e i servizi sanitari e come utilizzarli, nonché a tutti quelli che la ricerca scientifica e la innovazione tecnologica rendono disponibili”.

<sup>69</sup> Carta europea dei diritti del malato, Diritto n. 3: “Ogni individuo ha diritto di ricevere i trattamenti sanitari in un periodo di tempo veloce e predeterminato. Questo diritto si applica ad ogni fase del trattamento”.

<sup>70</sup> Carta europea dei diritti del malato, Diritto n. 8: “Ogni individuo ha diritto di accedere a servizi sanitari di alta qualità, sulla base delle definizioni e del rispetto di precisi standard”.

<sup>71</sup> Carta europea dei diritti del malato, Diritto n. 9: “Ogni individuo ha il diritto di essere libero da danni derivanti dal cattivo funzionamento dei servizi sanitari, dalla malpractice e dagli errori medici, e ha il diritto di accesso a servizi e trattamenti sanitari che garantiscano elevati standard di sicurezza”.

<sup>72</sup> Carta europea dei diritti del malato, Diritto n. 13: “Ogni individuo ha diritto di reclamare ogni qual volta abbia sofferto un danno e ha il diritto di ricevere una risposta o un altro tipo di reazione”.

<sup>73</sup> Carta europea dei diritti del malato, Diritto n. 14: “Ogni individuo ha il diritto di ricevere un sufficiente risarcimento in un tempo ragionevolmente breve ogniqualvolta abbia sofferto di un danno fisico ovvero morale e psicologico causato da un trattamento di un servizio sanitario”.

di fondi, riserve o capitali, salvo che la destinazione o distribuzione non siano disposte dalle legge (d.lg. 4.12. 1997 n. 460. art. 10, 6° c.); (4) obbligo di impiegare gli utili eventualmente conseguiti per la realizzazione delle attività istituzionali e di quelle connesse; (5) il patrimonio finale deve essere devoluto ad altre ONLUS o a fini di pubblica utilità; (6) obbligo di tenuta di bilancio; (7) gli enti devono essere informati al principio di democraticità, ossia agli associati deve essere riconosciuto pienamente e senza limitazione il diritto di voto per l'approvazione e la modificazione dello statuto, nonché per l'elezione degli organi direttivi<sup>74</sup>.

A ciò si aggiunga che all'interno delle organizzazioni non profit, si può fare riferimento ad un'azione di autodisciplina tipica ed assai comune, la cd. *Carta delle donazioni*, e cioè "un codice etico di autoregolamentazione a garanzia delle operazioni di raccolta fondi effettuata mediante la sollecitazione del pubblico, con l'obiettivo di garantire ai cittadini donatori la massima trasparenza sullo scopo della raccolta e sull'effettiva destinazione della donazione"<sup>75</sup>.

Allo stesso modo, anche le procedure di controllo interno previste e da tempo avviate all'interno delle organizzazioni non profit possono esercitare un'azione di protezione indiretta dell'utente, dal momento che "attraverso la partecipazione dei beneficiari o dei loro rappresentanti alle scelte organizzative degli enti, si pone l'obiettivo di verificare in primo luogo che venga rispettato l'obbligo di non distribuzione (o distribuzione limitata degli utili), la tutela delle minoranze, la parità di trattamento e soprattutto le finalità istituzionali sancite dallo statuto e, in secondo luogo, per controllare la qualità dei servizi erogati": va peraltro sottolineato che sotto il profilo del controllo interno le "organizzazioni non profit si differenziano notevolmente tra loro", ed infatti "alcune prevedono vere e proprie forme di partecipazione dell'utente al governo dell'organizzazione (così ad esempio, le cooperative), altre adottano vincoli di trasparenza che favoriscono un coinvolgimento del consumatore, almeno sul piano della valutazione di qualità dei servizi"<sup>76</sup>.

### 3. La misurazione dell'efficacia del servizio socio sanitario come strumento di tutela dell'utente: criticità.

L'utilizzazione di appropriati strumenti di valutazione della efficacia dei servizi erogati rappresenta uno strumento centrale e necessario al fine di comprendere se essi sono stati resi in modo efficiente, anche in relazione alla quantità di risorse pubbliche utilizzate.

Questa considerazione dovrebbe quindi essere estesa al settore socio sanitario, in relazione al quale non è però stato possibile rinvenire l'utilizzo di un indicatore unico e sintetico di efficacia.

<sup>74</sup> A. SANTUARI, *op. ult. cit.*, p. 472.

<sup>75</sup> A. SANTUARI, *op. ult. cit.*, p. 471.

<sup>76</sup> A. SANTUARI, *op. ult. cit.*, p.475.

Le medesime difficoltà relative alla difficoltà di reperire tale indicatore si riscontrano anche in relazione della sanità sia al settore sociale.

Relativamente al settore sanitario, la dottrina aziendalistica nazionale<sup>77</sup> ed anglossassone<sup>78</sup> hanno censito l'esistenza di una elevata molteplicità di singoli indicatori, per lo più finalizzati alla misurazione delle performance manageriali di settore.

Anche la dottrina economica ha costruito e utilizza una vasta molteplicità di indicatori<sup>79</sup> di misurazione dei servizi sanitari, soprattutto di derivazione OMS, relativi all'impiego delle risorse sanitarie, al verificarsi di singole patologie, ovvero che fanno rinvio ad aspetti specifici relativi alla vita del paziente, quali della speranza media di vita attesa, gli anni trascorsi in buona salute e così via<sup>80</sup>, ma anche in questo caso non è stato possibile rinvenire l'esistenza di un indicatore unico e sintetico di misurazione.

Eguale accade per il settore dei servizi sociali, almeno stando a quanto è stato possibile rilevare, ove manca persino *"una precisa definizione classificazione delle "patologie" sociali e delle prestazioni ad esse collegate"*<sup>81</sup>: se infatti sul versante sanitario *"il bisogno è certamente espresso dalla presenza di una certa patologia o malattia, curabile in maniera sostanzialmente standardizzata (ad*

<sup>77</sup> Per la dottrina giuridica, il riferimento è a C. BOTTARI, *La tutela della salute tra garanzie degli utenti ed esigenze di bilancio*, Bologna, 2012 e a C. BOTTARI-E. JORIO, *Per una sanità migliore occorre separare il debito dalla gestione ordinaria*, in *Sanità pubblica e privata*, 2012, p. 26 ss. Per la dottrina aziendalistica, si rinvia, per tutti, a M. TIEGHI, *Il bilancio di esercizio delle aziende sanitarie pubbliche*, Bologna, 2000, e del medesimo Autore, *Il problema delle valutazioni economiche preventive e delle forme di controllo consuntivo nelle esperienze emiliano romagnole di collaborazione pubblico- privato in sanità*, Bologna, 2004; *Linee guida per la predisposizione del bilancio sociale delle ASP dell'Emilia Romagna*, in *Prospettive sociali e sanitarie*, 2011 e *Gli strumenti per le analisi dei bilanci di esercizio delle ASP dell'Emilia Romagna*, in *Mecosan*, 2012. Si veda altresì la *Guida alla lettura ed interpretazione del primo gruppo di indicatori*, a cura del Laboratorio Management e Sanità – Mes - della Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa, Ministero della Salute, Valutazione della performance della sanità 2011, che ha elaborato l'analisi di un primo gruppo di indicatori per misurare l'appropriatezza, l'efficienza e la qualità dei servizi sanitari erogati, elaborati a livello regionale, di singolo soggetto erogatore: i risultati riportati da ogni azienda sanitaria sono rappresentati con la simbologia del "bersaglio", suddiviso in settori circolari che rappresentano dimensioni di valutazione diverse. I risultati più positivi conseguiti sono collocati al centro del "bersaglio" (zona verde) e quelli meno positivi nelle fasce più lontane dal centro. Si rinvia altresì a M. SCHEGGI, *Il governo della spesa sanitaria*, in *Panorama della sanità*, 2012, p. 1 ss., che opera un interessante confronto tra congruità della spesa sanitaria e bisogni di salute, in raffronto con gli altri Paesi dell'Unione europea.

<sup>78</sup> Il riferimento è, per tutti, a C. LARSON-A. MERCER, *Global Health Indicator: an Overview*, in *Canadian Medical Association Journal*, 2004, p. 9 ss.

<sup>79</sup> Si vedano i parametri e gli indicatori contenuti nei seguenti siti WHO:

<http://www.who.int/whosis/indicators/en/>,

[http://www.who.int/gho/publications/world\\_health\\_statistics/EN\\_WHS2013\\_Full.pdf](http://www.who.int/gho/publications/world_health_statistics/EN_WHS2013_Full.pdf).

Per le rilevazioni nazionali si vedano gli indicatori ISTAT - *Health for All-Italia*, aggiornati al mese di giugno 2013: <http://www.istat.it/it/archivio/14562>.

<sup>80</sup> Per tutti il rinvio è a G. FIORENTINI-E. IEZZI-M. LIPPI BRUNI-C. UGOLINI, *Incentives in primary care and their impact on potentially avoidable hospital admission*, in *The European Journal of Health and Economics*, 2011, p. 297; E. IEZZI-C. UGOLINI, *Modelli multilivello a scelta binaria: i vantaggi di una loro applicazione ai dati sanitari*, in *Politiche sanitarie*, 2009, p. 69 ss.; M. LIPPI BRUNI-L. NOBILIO-C. UGOLINI, *Economic incentives in general practice: the impact of pay-for-participation and pay-for-compliance programs on diabetes care*, in *Health Policy*, 2009, p. 140 ss.; M. LIPPI BRUNI-C. UGOLINI, *Economic evaluation in social and health services*, in *Rivista delle politiche sociali*, 2007, p. 207 ss.

<sup>81</sup> S. NUTI-S. BERSANTI, *op. ult. cit.*, p. 12.

esempio le linee guida), sul versante sociale si fa riferimento ad una situazione di fragilità che spesso non è facilmente misurabile: pertanto gli interventi che ne seguono sono poco standardizzabili. Il sistema welfare riconosce a tutta la popolazione la garanzia di alcuni diritti essenziali: i livelli essenziali per le prestazioni sociali rappresentano la specifica traduzione, per i rispettivi ambiti, delle garanzie del cittadino, ovvero dei diritti sociali esigibili. Se sul versante sanitario tali diritti sono esplicitamente definiti attraverso i LEA, su quello sociale, invece, i LIVEAS sono ancora in fase di determinazione e definizione da parte del Governo. Una doverosa articolazione e definizione dei LIVEAS risulta però di particolare importanza nella definizione di possibili indicatori e/o standard sociali<sup>82</sup>.

Per quanto concerne l'oggetto del nostro studio, va osservato che per la misurazione e valutazione delle prestazioni socio sanitarie i parametri aziendalistici ed economici tradizionali possono trovare solo parziale applicazione e utilizzo, in ragione della difficile "misurabilità" delle situazioni di fragilità sociale, tanto è vero che "rispetto alla valutazione aziendale, che comprende indicatori che analizzano le diverse componenti, con i rispettivi obiettivi, di una azienda sanitaria, dal presidio ospedaliero, al territorio, ai servizi amministrativi, ecc... gli indicatori dei bersagli zona-distretto devono concentrarsi da una parte sulle sole performance del territorio, dall'altra allargarsi alle performance dei servizi sociali, nonché cercare di catturare i risultati e gli output di tutti quei servizi integrati"<sup>83</sup>.

Nel frattempo però "i bisogni socio sanitari dei cittadini si sono evoluti per effetto di diverse determinanti (es. invecchiamento, comportamento e stili di vita, innovazione tecnologica, ecc.) con crescenti sovrapposizioni che rischiano di mettere sempre più in crisi una divisione rigida dei ruoli nelle fasi di programmazione, organizzazione e gestione di singoli servizi assistenziali. Malgrado il frastagliamento delle soluzioni istituzionali ed organizzative permane il fabbisogno, a tutti i livelli, di un sistema di governance integrato che permetta di valutare le azioni intraprese in termini congiunti"<sup>84</sup>.

La mancanza di indicatori unici e sintetici per la valutazione della efficacia delle prestazioni e dei servizi socio sanitari rappresenta dunque uno dei punti più critici della disciplina di esso, rendendo alquanto incerta ogni comparazione tra settore e quantità di risorse pubbliche assegnate, tra risorse assegnate e obiettivi conseguiti.

#### 4. Osservazioni conclusive.

<sup>82</sup> S. NUTI-S. BERSANTI, *op. ult. cit.*, p. 12.

<sup>83</sup> S. NUTI-S. BERSANTI, *op. ult. cit.*, p. 12, che riporta l'esperienza di collaborazione tra Laboratorio Mesdeal Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa e il Settore Politiche Sociali della Regione Toscana, finalizzata alla individuazione di "indicatori di sintesi che potessero essere utilizzati nella valutazione della zona-distretto e che comprendessero anche la parte fin ad allora esclusa dei servizi sociali".

<sup>84</sup> S. NUTI-S. BERSANTI, *op. ult. cit.*, p. 1.

In via conclusiva, possiamo osservare come il settore oggetto della presente analisi presenti numerosi elementi di criticità, in particolare relativi alla assenza di un quadro normativo organico, nazionale ma anche europeo, che consapevolmente prenda atto che la figura dell'utente del servizio socio sanitario si connota per non essere quasi mai esclusivamente utente di un servizio sanitario e/o esclusivamente di un servizio sociale.

Non sfuggono in proposito le riserve avanzate dalla dottrina in ordine all'utilizzo della nozione di utente, che da tempo ha sottolineato come la *"individualizzazione dell'azione svolta dai pubblici poteri aveva comportato la trasformazione dell'amministrazione in apparato erogatore di prestazioni in favore di terzi singolarmente considerati, con conseguente elevazione delle relative situazioni giuridiche a vere e proprie pretese alla acquisizione di un vantaggio determinato"*<sup>85</sup>.

Tale individualizzazione ha condotto la dottrina a riflettere sulle diverse posizioni in cui essa si articola, ed in particolare sul concetto di cittadinanza, in relazione al quale si osserva che *"occorre con franchezza riconoscere che esso ha ormai esaurito la sua funzione euristica"*, ritenendo che *"sia ormai maturo il tempo di riportare al centro della scena la persona-homo, l'uomo concreto in carne ed ossa"*<sup>86 87</sup>.

Da tale premessa discende che la "scomposizione" della figura del cittadino *"nelle sue elementari unità esistenziali svela la intima natura economica dei bisogni e dell'agire umano, rendendo quantomeno arbitrarie le differenziazioni correnti tra figure idealtipiche, quali cittadini, utenti di servizi e consumatori, privati imprenditori e così via, quasi che esista un criterio idoneo a distinguere gli stati soggettivi ed i fini in relazione agli oggetti dell'azione umana"*<sup>88</sup>.

Sulla base di tale consapevolezza, avanziamo in sede conclusiva del nostro studio un'ulteriore riflessione, relativa alla necessità di considerare l'utente quale utilizzatore di servizi che sono sempre più interconnessi e integrati tra loro, al fine di costruire politiche di intervento pubblico che abbattano ogni steccato normativo e regolatorio tra i diversi settori di riferimento.

L'utente come persona necessita perciò, a nostro avviso, di essere considerato sia dal legislatore sia dalla pubblica amministrazione come un *unicum*, come cioè un complesso inscindibile di bisogni e esigenze che non possono essere artificialmente scomposte né dal legislatore né dal burocrate.

<sup>85</sup> G. D. COMPORTE, *Amministrazione e cittadino*, in *Persona ed amministrazione. Privato, cittadino, utente e pubbliche amministrazioni*, a cura di Franco Manganaro e Antonio Romano Tassone, Torino, 2004, p. 4, che richiama lo studio di V. OTTAVIANO, *Appunti in tema di amministrazione e cittadino nello Stato democratico*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, Milano, 1988, p. 369 ss.

<sup>86</sup> G. D. COMPORTE, *op. ult. cit.*, p. 7.

<sup>87</sup> G. D. COMPORTE, *op. ult. cit.*, pp. 10-11.

<sup>88</sup> G. D. COMPORTE, *op. ult. cit.*, p. 12.

Questo modo di intendere l'utente in quanto persona è stato accolto recentemente dal legislatore anglosassone allorché introduce un nuovo concetto di *Integrated Care*<sup>89</sup>, all'interno dell'*Health and Social Care Act* del 2012, finalizzato ad abbattere la persistente separazione tra i settori della sanità e della assistenza sociale, che ha portato alcuni studiosi a parlare della esistenza di una barriera tra settori equiparabile al "Muro di Berlino"<sup>90</sup> (che aveva caratterizzato l'ordinamento britannico del secondo dopoguerra che regolava i due settori con due distinti *Acts*, il *National Health Service Act* e il *National Assistance Act*).

Il più recente *Health and Social Care Act* del 2012 attribuisce infatti al *The NHS Commissioning Board* il compito di promuovere ulteriormente l'integrazione tra assistenza sanitaria e assistenza sociale, al fine di garantire che la prestazione dei servizi sanitari si integri con la erogazione di servizi sociali ritenuti idonei a migliorare la qualità dei servizi, a ridurre le disuguaglianze in termini di accessibilità dei servizi e rispetto all'efficacia di essi.

Ai fini di un più diretto coinvolgimento dell'utente l'*Health and Social Care Act* istituisce organismi di controllo esterni denominati *Healthwatch England Committee* e *Local Healthwatch Organisations*, deputati alla applicazione delle disposizioni del *Local Government and Public Involvement in Health Act* del 2007, che hanno come compiti, tra gli altri, quello di promuovere e sostenere la partecipazione degli utenti dei servizi socio sanitari nella fase di predisposizione, erogazione e controllo dei servizi erogati, di acquisire informazioni dagli utenti circa le loro esigenze ed esperienze in merito ai servizi sociali e sanitari, fornire consulenza e informazioni sull'accesso ai servizi di cure e sulle scelte a disposizione dell'utente circa i diversi aspetti di tali servizi; nonché redigere relazioni e formulare raccomandazioni circa il miglioramento del servizio erogato<sup>91</sup>.

In questa direzione, sono istituiti appositi organismi, i cd. *Health and Wellbeing Board*, che elaborano specifiche rilevazioni e valutazioni dei bisogni relativi a singole aree, e predispongono una strategia idonea a rispondere in misura adeguata ad essi, non solo in termini di salute (*health*) ma anche di benessere (*well-being*).

L'*Health and Social Care Act* del 2012 dispone altresì quale obbligo primario del *National Health Service Commission Board* quello di promuovere l'integrazione, e precisamente "*The Board must exercise its functions with a view to securing that the provisions of health services is integrated with the provisions of health related services or social care services...*"<sup>92</sup>, mentre nella sezione dedicata alla

<sup>89</sup> I. MUR VEEMAN-A. VAN RAAK -A. PAULUS, *Comparing Integrated Care Policy in Europe: Does policy matter?*, in *Health Policy*, 2008, pp. 172-183.

<sup>90</sup> I. MUR VEEMAN-B. HARDY-M. STEENBERGEN-G. WISTOW, *Development of integrated care in England and the Netherlands. Managing across public/private boundaries*, in *Health Policy*, 65, 2003, p. 233.

<sup>91</sup> L'*Health and Social Care Act* del 2012 istituisce altresì gli *Independent Advocacy Services*, deputati ad assistere gli utenti nella attivazione di procedure di reclamo o di denunce per disservizi per servizi sociali e sanitari.

<sup>92</sup> *Health and Social Care Act* 2012, Part 1, Chapter A1, 13 N.

*Regulation of Health and Adult Social Care Services*, posta sotto l'autorità di un *Independent Regulator of National Health Service Foundation Trusts* denominato *Monitor*, afferma chiaramente che “*the main duty of Monitor is exercising its functions is to protect and promote the interests of people who use health care services by promoting provisions of health care services...*” e “*Monitor must exercise its functions with a view to enabling of health care services provided for the purposes of the NHS to be integrated with the provision of health-related services or social care services...*”<sup>93</sup>.

Volendo ora tratteggiare una considerazione finale al presente studio, possiamo osservare come l'utente del servizio socio sanitario non goda oggi di un sistema di tutele giuridiche maturo e compiuto né a livello nazionale né a livello europeo.

Ciò è frutto di una normativa disorganica e frammentata e della mancanza di indicatori sintetici di natura economica e aziendale che possano in qualche modo orientare le scelte del legislatore e del regolatore di interventi amministrativi non sempre supportati da essenziali elementi di riflessione e valutazione per una efficace ed efficiente azione amministrativa nel settore.

L'auspicio va nella direzione di procedere ad una tempestiva e approfondita riflessione sulla importanza economica e sociale che il settore riveste nel nostro Paese, e nell'intera Europa, al fine di costruire un sistema normativo e amministrativo al passo con i tempi e con la necessità di garantire all'utente, considerato nella sua entità di *persona*, il rispetto dei diritti sociali di cui rimane, nonostante tutto, titolare.

---

<sup>93</sup> Health and Social Care Act 2012, Part 3, Chapter 1, 62.