

La mobilità sanitaria interregionale in Italia alla luce della teoria federalista e delle esperienze comparate*

Silvio Roberto Vinceti**

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Coordinate normative e funzioni di rilievo costituzionale. – 3. La mobilità sanitaria interregionale come *foot voting*. – 3.1. Il *foot voting* nella teoria federalista. – 3.2. La mobilità sanitaria interregionale come *foot voting*. – 3.2.1. L'applicabilità del modello – 3.2.2. *Foot voting* sanitario e controllo democratico del SSN. – 4. La mobilità sanitaria nel diritto comparato. – 4.1. Belgio. – 4.2. Regno Unito. – 4.3. Stati Uniti. – 4.4. Giurispubblicistica italiana e Unione europea della salute. – 5. Conclusione.

ABSTRACT:

Per come il fenomeno è stato di recente concettualizzato e rilanciato nella teoria giuridica del federalismo, la mobilità sanitaria interregionale in Italia appare un chiaro esempio di “voto con i piedi”. Così interpretata, la mobilità sanitaria italiana appare idonea a dare attuazione, oltre che a già note funzioni costituzionali, ad un principio talvolta trascurato del servizio sanitario nazionale: il controllo democratico. Da un punto di vista comparato, inoltre, la vicenda della mobilità sanitaria italiana si mostra come un'esperienza unica per rilevanza empirica e articolazione normativa del fenomeno: questa circostanza induce a pensare ad un ruolo di primario rilievo giocato dalla giurispubblicistica italiana in sede di regolamentazione della migrazione sanitaria europea, che nell'auspicato scenario di una “Unione europea della salute” acquisterà, per diverse ragioni, una dimensione decisamente superiore a quella dell'attuale mobilità transfrontaliera.

* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco. L'articolo è stato proposto dall'Autore in risposta alla *call for papers* intitolata “La mobilità sanitaria interregionale”.

** Assegnista di ricerca presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Modena e Reggio Emilia, silvioroberto.vinceti@unimore.it.

Patient mobility between Italian regions appears a clear instance of “foot voting”, as the phenomenon has been recently recast and discussed within the legal strand of the theory of federalism. When interpreted in this way, however, the Italian legal framework for patient mobility is not only instrumental to already well-known constitutional functions but also conducive to the oft-neglected principle of democratic accountability of the national health system. Moreover, from a comparative standpoint, the Italian experience of patient mobility emerges as a quite unique phenomenon: this circumstance thus calls for a strong engagement of Italian public law scholarship in shaping a new European common framework. For different reasons, in fact, the desirable establishment of a European Health Union will likely lead to a surge in interstate health mobility.

1. Introduzione

Ogni anno centinaia di migliaia di italiani¹ lasciano la Regione di residenza per ricevere in un'altra cure sanitarie, di diverso tipo e intensità, affrontando l'inevitabile disagio che lo spostamento comporta da un punto di vista economico, sociale e in ultimo psicologico². Si parla, al riguardo, di “mobilità passiva” per la Regione temporaneamente “abbandonata” dal proprio residente per beneficiare dell'assistenza sanitaria di altro ente regionale e di “mobilità attiva” in riferimento alla Regione di destinazione della migrazione. In Italia, come noto, pur non mancando significative eccezioni le Regioni del Centro-Nord esprimono un indice di attrattività di pazienti largamente superiore rispetto alle Regioni del Centro-Sud³. Varie le determinanti dietro la scelta di mobilità: dalla lunghezza delle liste di attesa nella Regione di residenza, alla maggiore fiducia verso la qualità dei servizi offerti in quella di destinazione⁴, fino alle ragioni “geografiche” di chi si trova in maggiore prossimità alle

¹ V. F. TOTH, *La sanità in Italia*, Bologna, il Mulino, 2014, p. 83; per una elaborazione sui dati SDO 2019 v. G. CINELLI, A. GUGIATTI, F. MEDA, *Struttura, attività e performance del SSN*, in Aa.Vv., *Rapporto OASI 2021*, Milano, 2021, pp. 79-81.

² Cfr. già C. COLLICELLI, *La mobilità sanitaria come problema sociale*, in *I Quaderni di Monitor*, 2012, n. 29, pp. 21-22, e G. FATTORE, *La mobilità sanitaria nel breve e nel lungo periodo*, in *I Quaderni di Monitor*, 2012, n. 29, pp. 25-26. V. ora *ex multis* C. RUBINO, C. CHIARA, A. ABBRUZZO, M. FERRANTE, *Socio-economic inequality, interregional mobility and mortality among cancer patients: A mediation analysis approach*, in *Socio-Economic Planning Sciences*, 2022, vol. 82, p. e101247, secondo cui «the relationship between socio-economic status and mobility suggests the implementation of specific policy actions, especially in those countries, like Italy, in which the degree of patients mobility is considerable. Indeed, travelling over long distances can be a stressful experience for many patients from a psychological point of view, but, for most deprived individuals, it is also an obstacle to receiving suitable healthcare».

³ V. *ex plurimis* N. NANTE, G. GUARDUCCI, C. LORENZINI, G. MESSINA, F. CARLE, S. CARBONE, A. URBANI, *Inter-Regional Hospital Patients' Mobility in Italy*, in *Healthcare*, 2021, n. 9, p. e1182, in cui si può osservare il saldo positivo del Molise, che ha mobilità attiva superiore a quella passiva, e viceversa quello negativo di Regioni del Nord come Piemonte e Liguria e della Provincia autonoma di Trento. Sul “caso Molise” v. G. MASSARO, M. D'INNOCENZO, *Il fenomeno della mobilità sanitaria interregionale. Analisi dell'assistenza ospedaliera del Molise*, in *Mondo Sanitario*, 2018, n. 3, pp. 1 ss.

⁴ L'elemento notoriamente più importante: v. G. FIORENTINI, C. UGOLINI, G. VIRGILIO, *Processi decisionali nella domanda di prestazioni ospedaliere: un'analisi empirica*, in D. FABBRI, G. FIORENTINI (a cura di), *Domanda, mobilità sanitaria e programmazione dei servizi ospedalieri*, Bologna, 1999, pp. 64-66.

strutture sanitarie di una Regione diversa da quella di residenza. Simili motivazioni si ritrovano, del resto, alla base delle migrazioni sanitarie riscontrate in altri contesti nazionali⁵. Nel presente studio ci si propone di osservare il fenomeno della mobilità sanitaria interregionale in Italia attraverso due prismi di indagine: quello speculativo della teoria del federalismo e quello pratico-applicativo dell'analisi giuridica comparata. Rispetto al primo angolo prospettico, dopo un breve cenno alle coordinate normative e ai fondamenti "costituzionali" (§ 2), si discute la categorizzazione della mobilità sanitaria interregionale nei termini di un fenomeno tipico degli stati federali: il "voto con i piedi" (*foot voting*), inteso come il comportamento del soggetto che, invece di tentare di cambiare le politiche di cui è destinatario mediante gli strumenti dell'attivismo politico e, soprattutto, del voto elettorale, opta per uscire dalla comunità di riferimento, spostandosi in una realtà territoriale in cui vi sia maggiore corrispondenza tra le sue preferenze e le politiche vigenti (§ 3.1). Nonostante l'associazione tra la mobilità sanitaria interregionale e il "votare con i piedi" (*voting with one's feet*) sia un *topos* delle analisi economiche⁶, politologiche⁷ ed epidemiologiche⁸, su una simile qualificazione manca una riflessione prettamente giuridica, che tenga peraltro conto dei recenti sviluppi della teoria federalista. A tale mancanza cerca di rispondere il presente contributo, giungendo ad enfatizzare, in particolare, il collegamento tra *foot voting* e uno dei principi ispiratori del servizio sanitario nazionale: il controllo democratico (§ 3.2).

Rispetto al secondo prisma d'indagine, la mobilità sanitaria italiana è posta in comparazione con altre esperienze nazionali. Procedendo nel solco di un'indagine condotta dalla dottrina con riferimento a Spagna, Austria e Germania⁹, se ne estende qui il perimetro ad altre tre realtà internazionali, giungendo a confermare l'"unicità" del fenomeno della mobilità sanitaria italiana. Su questo presupposto si articola poi una considerazione prospettica sul ruolo che la giuspubblicistica italiana potrà svolgere nell'auspicata ipotesi di una maggiore integrazione dei sistemi sanitari europei¹⁰. In un simile scenario, per un duplice ordine di ragioni, è verosimile

⁵ Cfr. l'importante revisione sistematica di A. AGGARWAL, D. LEWIS, M. MASON, R. SULLIVAN, J. VAN DER MEULEN, *Patient Mobility for Elective Secondary Health Care Services in Response to Patient Choice Policies: A Systematic Review*, in *Medical Care Research and Review*, 2017, n. 4, pp. 379 ss.

⁶ V. ad es. S. BALIA, R. BRAU, E. MARROCU, *What Drives Patient Mobility Across Italian Regions? Evidence from Hospital Discharge Data*, in R. LEVAGGI, M. MONTEFIORI (a cura di), *Health Care Provision and Patient Mobility. Health Integration in the European Union*, Milano, 2014, pp. 134 ss.

⁷ V. ad es. M. TAI-SEALE, *Voting with Their Feet: Patient Exit and Intergroup Differences in Propensity for Switching Usual Source of Care*, in *Journal of Health Politics, Policy and Law*, 2004, n. 3, pp. 491 ss.

⁸ V. ad es. N. NANTE, G. GUARDUCCI, C. LORENZINI, G. MESSINA, F. CARLE, S. CARBONE, A. URBANI, *op. cit.*, p. 2.

⁹ S. MABELLINI, V. TAMBURRINI, *La migrazione sanitaria nell'esperienza degli Stati composti*, in D. MORANA (a cura di), *L'assistenza sanitaria transfrontaliera. Verso un welfare state europeo?*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2018, pp. 105 ss.

¹⁰ Non risultando dirimente la forma giuridica assunta da questa ipotetica maggiore integrazione: una revisione del riparto di competenze nei trattati, un programma di finanziamento come il "EU4Health" (v. le considerazioni finali in D. MORANA, *Verso un diritto eurounitario alle cure? La direttiva sull'assistenza transfrontaliera tra obiettivi ambiziosi e debolezze competenziali dell'Unione*, in *Corti Supreme e Salute*, 2022, n. 1, pp. 238-239), una «cooperazione rafforzata» ex art. 20, TUE, un intervento secondo la logica dei "poteri impliciti" di cui all'art. 352, TFUE (v. D.G. RINOLDI «*In deroga... e in conformità*»: prospettive dell'Unione europea della salute muovendo dall'art. 168 TFUE per andar ben oltre (verso un comparto sanitario federale continentale?)», in *Corti supreme e salute*, 2022, n. 1, pp. 280-282), ovvero ancora una

pensare ad un significativo aumento di quella che è oggi la mobilità sanitaria transfrontaliera. La suggestione argomentata nel testo è che, in forza dell'esperienza maturata nella gestione giuridica della mobilità sanitaria interregionale, la giuspubblicistica italiana sarà in grado di offrire un apporto "unico" per la regolamentazione del fenomeno a livello europeo, temperando le istanze del federalismo competitivo con quelle del federalismo cooperativo (§ 4.2).

2. Coordinate normative e funzioni di rilievo costituzionale

Le linee di diritto positivo lungo cui si è evoluta la disciplina della mobilità sanitaria interregionale in Italia sono state commentate dalla dottrina giuridica e ai fini di quest'indagine un mero richiamo può considerarsi sufficiente¹¹. A livello legislativo, dopo un riconoscimento, invero nei fatti abbastanza limitato, da parte della l. 23 dicembre 1978, n. 833¹², la mobilità sanitaria ha conosciuto una storia di progressiva espansione, passata attraverso la l. 23 ottobre 1985, n. 595¹³, il d.lgs. 502/1992 e il d.lgs. 229/1999. A determinare la dinamica giuridica della mobilità sanitaria sono tuttavia atti di carattere secondario: le "fondamenta" del sistema

valorizzazione giurisprudenziale dell'art. 168, TFUE (v. G.P. ZANETTA, *Dalla sanità transfrontaliera a un diverso ruolo dell'Unione europea in sanità*, in *Corti supreme e salute*, 2022, n. 1, pp. 319-321).

¹¹ Cfr. A. PITINO, *La mobilità sanitaria*, in R. BALDUZZI, G. CARPANI (a cura di), *Manuale di diritto sanitario*, Bologna, 2013, pp. 363-368; P. MASALA, *La libertà di scelta del soggetto erogatore delle prestazioni sanitarie in tutto il territorio nazionale a prescindere dalla Regione di residenza e i suoi limiti*, in *Federalismi.it*, 26 novembre 2014, pp. 3-14; C. TUBERTINI (a cura di), *La "migrazione" sanitaria tra libertà di accesso alle cure e sostenibilità del Servizio Sanitario Nazionale*, Bologna, 2015; ID., *La mobilità sanitaria: potenzialità e limiti nella prospettiva della piena tutela del diritto alla salute*, in L.P. TRONCONI (cura di), *Unione Europea e diritto alla tutela della salute: problematiche giuridiche comparate*, Santarcangelo di Romagna, 2016, pp. 127-135; N. POSTERARO, *La compensazione e i rimborsi nella mobilità sanitaria interregionale e transfrontaliera*, in *Il diritto dell'economia*, 2018, n. 3, part. pp. 851-857; S. MABELLINI, V. TAMBURRINI, *op. cit.*, pp. 113-122; M. MENGOLZI, *Tutela dei livelli essenziali di assistenza e mobilità sanitaria nell'esperienza italiana ed europea: gli slanci e i limiti dell'azione dell'Unione*, in D. MORANA (a cura di), *op. cit.*, pp. 194-201.

¹² L'art. 19 della l. 23 dicembre 1978, n. 833, contemplava un «diritto alla libera scelta del medico e del luogo di cura», sebbene «nei limiti oggettivi dell'organizzazione dei servizi sanitari», aggiungendo poi che gli «utenti del servizio sanitario nazionale» – in quanto «iscritti in appositi elenchi periodicamente aggiornati presso l'unità sanitaria locale nel cui territorio hanno la residenza» – avessero sempre «diritto di accedere, per motivate ragioni o in casi di urgenza o di temporanea dimora in luogo diverso da quello abituale, ai servizi di assistenza di qualsiasi unità sanitaria locale». La rigidità di questi «limiti oggettivi dell'organizzazione sanitaria» appariva evidente alla lettura del successivo art. 25, in cui, di fatto, si sanciva che l'assistenza medica – fosse essa generale (commi 3-5), specialistica (comma 6), ovvero ospedaliera (comma 8) – doveva essere «di norma» fornita da professionisti o strutture «del territorio». Né valeva a stemperare la forte presunzione di «residenzialità» delle cure la previsione secondo cui il legislatore regionale poteva disciplinare «i casi in cui è ammesso il ricovero in ospedali pubblici, in istituti convenzionati o in strutture ospedaliere ad alta specializzazione ubicate fuori del proprio territorio, nonché i casi nei quali potranno essere consentite forme straordinarie di assistenza indiretta» (comma 9). Su queste disposizioni è interessante notare i primi commenti della dottrina: cfr. M. PERSIANI, V. BELLINI, F.P. ROSSI, *Il servizio sanitario nazionale. Commento alla Legge 23 dicembre 1978, n. 833*, Bologna, 1979, pp. 66-70, nonché con un approccio già più «aperturista» verso la mobilità sanitaria F. ROVERSI MONACO, *Diritto alla salute e diritto alla libera scelta del medico e del luogo di cura*, in AA.VV., *Il servizio sanitario nazionale. Atti del convegno sulla legge n. 833/1978 (Parma, 22-23 giugno 1979)*, Milano, 1981, pp. 19 ss., part. 37-38.

¹³ Sulla cui importanza v. A. PITINO, *op. cit.*, p. 365.

sono state plasmate da tre Note del Ministero della Salute (allora, “della Sanità”) degli anni 1994, 1996 e 1997¹⁴. Attualmente, il riferimento normativo principale è l’“Accordo interregionale per la compensazione della mobilità sanitaria”¹⁵ annualmente adottato – ai sensi del Patto per la salute per gli anni 2014-2016¹⁶ – per fissare le regole tecniche di compensazione tra i debiti e crediti maturati nell’anno di rilevazione dalle Regioni – le une verso le altre – in forza dell’assistenza prestata a soggetti residenti in un’altra Regione.

L’Accordo fissa la “scaletta” annuale per gli adempimenti connessi alla mobilità interregionale: in particolare, il termine per l’invio dei dati di attività (addebito)¹⁷, delle contestazioni¹⁸ e delle controdeduzioni¹⁹. I dati di attività corrispondono alle prestazioni assistenziali erogate a soggetti residenti in altra Regione e devono essere inviati secondo un modello standardizzato (c.d. “modello H”)²⁰. Naturalmente, è possibile che la tipologia di assistenza sanitaria offerta dalla Regione di destinazione non sia stata corretta²¹: in simili casi, non pare equo che la Regione di mobilità passiva paghi il “maggior costo” dovuto all’inappropriatezza della gestione sanitaria della Regione di mobilità attiva. Pertanto, si attribuisce alla Regione di residenza dell’assistito un termine per formulare le proprie deduzioni, a cui a sua volta la Regione di mobilità attiva avrà modo di replicare mediante controdeduzioni²². In sede di attribuzione delle risorse del fondo sanitario nazionale si avrà dunque la compensazione delle somme secondo l’incrocio dei dati precedentemente avvenuto: alle Regioni con un saldo di mobilità attivo verranno corrisposte le risorse “trattenute” alle Regioni con saldo passivo. Detto della dinamica giuridica concreta, ci si può chiedere su quali norme costituzionali si fondi la mobilità sanitaria, ovvero, per dirla “alla rovescio”, quali funzioni di rilievo costituzionale sia questa chiamata ad assolvere. Inteso come «libertà di scelta del luogo in cui sottoporsi alle

¹⁴ Sono le note 100/SCPS/4.4583 del 23 marzo 1994, 100/SCPS/4.6593 del 9 maggio 1996 e 100/SCPS/4.344spec. del 28 gennaio 1997: il testo si può leggere nel documentato portale predisposto della Regione Emilia-Romagna, disponibile all’indirizzo <https://salute.regione.emilia-romagna.it/siseeps/mobilita-sanitaria/mob-inter/documentazione> [ultimo accesso: 22 ottobre 2022].

¹⁵ «Accordo, ai sensi dell’articolo 9, comma 2 dell’Intesa n. 82/CSR del 10 luglio 2014 concernente il nuovo Patto per la Salute per gli anni 2014-2016, sul documento recante “Accordo interregionale per la compensazione della mobilità sanitaria aggiornato all’anno 2021 – Regole tecniche”, datato 14 settembre 2022 [d’ora in poi ‘Accordo 2021’]. Si prende qui in considerazione questo documento perché più recente, ma analoghe disposizioni si ritrovano negli Accordi degli anni precedenti: v. sempre il riferimento internet citato *supra* nota 14.

¹⁶ V. Intesa, ai sensi dell’articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, tra il Governo, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano concernente il nuovo Patto per la salute per gli anni 2014-2016.

¹⁷ V. *Accordo 2021*, pp. 6-9.

¹⁸ Ivi, pp. 10-17.

¹⁹ Ivi, pp. 18-20.

²⁰ Ivi, p. 6.

²¹ Si vedano, ad es., alcuni casi espressamente contemplati nell’Accordo per la compensazione sanitaria: l’«effettuazione di prestazioni non incluse nei LEA come quelle di chirurgia refrattiva», l’«utilizzo del regime di ricovero ordinario per accertamenti/procedure eseguibili a livello ambulatoriale o di day hospital», ovvero l’«attribuzione artificiosa del DRG più “conveniente”». V. *ivi*, p. 17.

²² In caso di insoluto disaccordo tra le due Regioni, la risoluzione della controversia è affidata ad un collegio arbitrale, sul cui funzionamento si ritornerà qui più avanti: v. *infra* § 4.2.

cure mediche»²³ il diritto alla mobilità sanitaria è pacificamente considerato una manifestazione del diritto alla salute come diritto di libertà del singolo²⁴ e, specificamente, come una declinazione dell'autodeterminazione in ambito terapeutico. Da questo punto di vista, la mobilità sanitaria si pone così lungo lo stesso orizzonte di altre emanazioni del diritto alla salute come diritto di libertà – si pensi, ad es., al riconoscimento di atti di disposizione del proprio corpo, alle cure palliative ovvero, su un piano diverso, alla *Drittwirkung*²⁵ – che hanno sancito il superamento giurisprudenziale della storica visione «produttivistica» dell'art. 32, Cost.²⁶.

In secondo luogo, in riferimento all'art. 32, Cost., è altresì attribuibile alla mobilità sanitaria una funzione inerente al versante sociale del diritto alla salute come diritto di prestazione²⁷: nel momento in cui il sistema di compensazione esclude che le prestazioni sanitarie a cui si è acceduto in regime di mobilità – eccetto quella “voluttuarie”, “estetiche” o comunque ultronee rispetto ai livelli essenziali di assistenza – abbiano costi aggiuntivi per il paziente “migrante” – se non quelli, dunque, extra-sanitari imposti dallo spostamento tra Regioni o quelli che dovrebbero essere corrisposti anche dai pazienti residenti nella Regione (v. il “ticket”²⁸) – sembra possibile vedere nella mobilità una manifestazione del diritto alla salute come diritto propriamente sociale, in aggiunta, quindi, al profilo di autodeterminazione terapeutica derivante dalla dimensione di diritto di libertà.

A quest'ultimo profilo si ricollega, infine, in terzo luogo – e ad un livello, si potrebbe dire, “macroscopico” – la funzione di tutela dell'eguaglianza e pari dignità dei cittadini, di cui all'art. 3, comma 1, Cost.²⁹ – e, si aggiunge qui, fors'anche di tutela della unitarietà della

²³ A. PITINO, *op. cit.*, p. 363.

²⁴ Cfr. M. MENGOZZI, *op. cit.*, p. 195.

²⁵ Cfr. D. MORANA, *La salute come diritto costituzionale. Lezioni*, IV ed., Torino, 2021, pp. 9-10, 12, 13-16. Con *Drittwirkung* – letteralmente “efficacia verso terzo” – si fa riferimento all'attitudine della Costituzione a fungere da «norma diretta dei rapporti privati»: così L. PALADIN, voce *Eguaglianza (dir. cost.)*, in *Enc. giur.*, vol. XIV, Milano, 1965, p. 531. Sullo speciale rapporto intercorrente tra *Drittwirkung* e diritto alla salute v. E. NAVARRETTA, voce *Diritti inviolabili e responsabilità civile*, in *Enc. giur. (Ann.)*, vol. VII, Milano, 2014, pp. 343 ss., part. pp. 345-347. Sull'evoluzione storica della dottrina della *Drittwirkung* v. diffusamente A.-M. LENGAUER, *Drittwirkung von Grundfreiheiten. Ein Beitrag zu dem Konzept des Normadressaten im Gemeinschaftsrecht*, Wien, 2011, pp. 4 ss.

²⁶ V. sempre D. MORANA, *La salute*, cit., pp. 8-16. Si noti poi che, secondo alcuni autori, contribuirebbe al riconoscimento di una «libertà di scelta in materia di cure» – da cui deriverebbe poi il diritto alla mobilità sanitaria – anche l'art. 13, comma 1, Cost.: v. A. PITINO, *op. cit.*, p. 363; C. TUBERTINI, *La mobilità sanitaria: potenzialità e limiti nella prospettiva della pena tutela del diritto alla salute*, in L.P. TRONCONI (a cura di), *Unione Europea e diritto alla tutela della salute: problematiche giuridiche comparate*, Santarcangelo di Romagna, 2016, p. 118; N. POSTERARO, *op. cit.*, p. 852. Per una condivisibile esclusione di questa ricostruzione, sul rilievo che l'art. 13, comma 1, Cost., si riferisce esclusivamente ad un «diritto che si colloca nella tradizione dell'*babeas corpus*, attinente alla sfera fisica del soggetto, a tutela del medesimo dai provvedimenti di natura coercitiva» v. M. MENGOZZI, *op. cit.*, p. 195, nota 49.

²⁷ V. *ex plurimis* D. MORANA, *La salute*, cit., pp. 87 ss.

²⁸ Sul “ticket” cfr. diffusamente L. BUSATTA, *Il c.d. super ticket e la Corte costituzionale: solo una questione di competenze?*, in *Le Regioni*, 2013, n. 5-6, pp. 1059 ss.; E. FERRARI, *Ticket sanitari, prestazioni imposte e livelli essenziali delle prestazioni*, in *Rivista AIC*, 2017, n. 4, pp. 1 ss.

²⁹ V. A. PITINO, *op. cit.*, p. 363; C. TUBERTINI, *op. cit.*, p. 118; N. POSTERARO, *op. cit.*, p. 855.

Repubblica *ex art.* 5, Cost.³⁰. La preclusione al singolo dell'accesso alle prestazioni di cui beneficiano i cittadini di altre Regioni rappresenterebbe una applicazione intransigente della logica regionalista dell'organizzazione sanitaria in Italia: nonostante la possibile utilità di una simile scelta ai fini dell'efficientamento della programmazione sanitaria regionale – che soffre, inevitabilmente, l'imprevedibilità della mobilità sanitaria – si finirebbe per compartimentalizzare in modo eccessivamente “stagno” il sistema sanitario. Che le ragioni dell'autonomia possano imporsi in modo così “drastico” sull'*access to health* del cittadino italiano sembrerebbe peraltro in forte tensione con il tenore dell'art. 32, comma 1, Cost., che affida la tutela della salute alla «Repubblica» nel suo complesso, prima ancora che ai diversi enti di cui si compone *ex art.* 114, comma 1, Cost. Da questo punto di vista, la mobilità sanitaria opera come «un essenziale ed ineliminabile fattore di appianamento delle disuguaglianze»³¹ nell'erogazione delle prestazioni sanitarie, seppur in un modo certamente perfettibile³². Rispetto a queste tre funzioni costituzionali, si argomenterà qui a favore della capacità della mobilità sanitaria interregionale di dare compimento ad un'altra funzione di rilievo costituzionale: la tutela della libertà politica e della partecipazione democratica dei cittadini.

3. La mobilità sanitaria interregionale come *foot voting*

3.1. Il *foot voting* nella teoria federalista

Come noto, vi sono plurimi argomenti con cui i sostenitori del federalismo cercano di dimostrare la superiorità di tale forma di stato territoriale, dalla maggiore protezione offerta all'individuo e ai gruppi etnici minoritari a fronte di potenziali abusi del governo centrale, al rafforzamento della partecipazione democratica nei processi decisionali e alla loro ottimizzazione in relazione alle preferenze locali³³. Tra questi – o, meglio, intersecato

³⁰ Non sembra infatti che l'art. 5, Cost., venga invocato nelle riflessioni intorno alla mobilità sanitaria. La circostanza si spiega forse con la limitata valorizzazione della disposizione da parte della giurisprudenza costituzionale, al contrario della dottrina: v. al riguardo G. RIVOSACCHI, *Articolo 5*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G.E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana. Commento articolo per articolo*, vol. I, II ed., Bologna, 2021, pp. 46-47.

³¹ C. TUBERTINI, *op. cit.*, p. 120.

³² È chiaro infatti che, nella misura in cui i costi di mobilità sono sostenuti dall'individuo, i cittadini più facoltosi sembrano apparire avvantaggiati, con il risultato di dover ricondurre la mobilità sanitaria interregionale ad un fenomeno di “migrazione per ricchi”. Tuttavia, la pur corretta rilevazione di questa dimensione non sembra debba essere esasperata: mentre non è chiaro in che modo l'alternativa – la limitazione della mobilità – potrebbe finire per avvantaggiare i meno abbienti, è certo che se si pensa ad es. al fenomeno delle liste d'attesa, il fatto che le persone con maggiori disponibilità economiche accedano in tempi più brevi ad una prestazione sanitaria in un'altra Regione finisce, paradossalmente, per avvantaggiare chi, non potendo comunque sostenere i costi di mobilità, si vede almeno alleggerita la propria lista d'attesa dei “benestanti” che hanno trovato altrove la prestazione sanitaria. In questo senso, pur non negandosi i tratti “classisti” della mobilità, sembra doveroso rimarcare la necessità di una valutazione generale, che tenga in considerazione i paradossali effetti “redistributivi” generati dalla migrazione sanitaria.

³³ Per una rassegna cfr. A. FOLLESDAL, voce *Federalism*, in E.N. ZALTA (a cura di), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 2018, disponibile all'indirizzo <https://plato.stanford.edu/archives/sum2018/entries/federalism/> [ultimo accesso: 22 ottobre 2022].

a questi³⁴ – esiste poi un argomento legato all'aumento della libertà politica dei cittadini che, in uno stato federale e differenziato, al fine di avvicinare le proprie condizioni di vita a quelle desiderate non dispongono soltanto dello strumento dell'attività politica e del voto elettorale alla compagine partitica ritenuta più idonea a tutelare i loro interessi, ma possono conseguire un simile risultato – in modo invero affatto più immediato e consequenziale – spostando la propria residenza in una entità territoriale nazionale che già offra condizioni di vita più vicine a quelle desiderate. In questo modo, come suol dirsi, il cittadino “vota con i piedi”.

“Naturalisticamente” il fenomeno ha radici risalenti. Ispirata dall'idea del *Manifest Destiny*³⁵ la migrazione verso i territori occidentali degli Stati Uniti a seguito della *Louisiana Purchase* del 1803³⁶ rappresenta l'archetipo di ogni tentativo di guadagnare migliori condizioni di vita spostandosi all'interno della medesima nazione³⁷. In Cina, allo stesso modo, lo spostamento di centinaia di milioni di persone dalle campagne verso le zone urbane

³⁴ L'aumento di libertà politica derivante dal *foot voting* è pur sempre strumentale alla tutela dei valori richiamati nella nota precedente: dalla protezione dei diritti delle minoranze – che oppresse da determinate politiche regionali possono trovare maggiori tutele in un'altra realtà territoriale – all'aumento del benessere economico – sia nei termini diretti della possibilità per il singolo di spostarsi in zone economicamente più floride, sia per gli effetti indiretti derivanti dalla “competizione” che il *foot voting* instaura tra gli enti di governo, che sono portati ad ottimizzare le proprie politiche al fine di offrire migliori condizioni di vita per attrarre più cittadini e, mediamente, aumentare il gettito fiscale.

³⁵ L'idea di un «*manifest destiny to spread over this whole continent*» avrebbe ispirato l'espansione ad ovest dei coloni americani: cfr. J.W. PRAIT, *The Origin of “Manifest Destiny”*, in *The American Historical Review*, 1927, n. 4, pp. 795 ss. All'idea del «destino manifesto» si è poi associata l'altrettanto celebre tesi sul simbolismo della frontiera nella costruzione dell'identità americana del tempo: v. F.J. TURNER, *The Frontier in American History*, New York, Holt and Company, 1920, part. pp. 1-38. Su queste dimensioni e sui legami con la teoria costituzionale cfr. A. BURATTI, *La frontiera americana. Una interpretazione costituzionale*, Verona, Ombre Corte Edizioni, 2016, part. pp. 119-121.

³⁶ Superati i dubbi sulla costituzionalità dell'allargamento degli Stati Uniti nell'assenza di un apposito emendamento costituzionale, il presidente Thomas Jefferson acquisterà nel 1803 dalla Francia il “territorio della Louisiana” – allora corrispondente all'incirca a tutti i territori ad ovest del Mississippi – per quindici milioni di dollari: l'affare, denominato *Louisiana Purchase*, è considerato l'evento più saliente nella storia costituzionale americana dalla ratifica del *Bill of rights* alla crisi della Secessione e della Guerra civile, dal momento che l'allargamento solleva il problema della natura schiavista o non-schiavista dei nuovi territori, essendo già stato abolito l'istituto nel Nordovest del Paese. Cfr. M.S. PAULSEN, S. CALABRESI, M.W. MCCONNELL, S. BRAY, W. BAUDE, *The Constitution of the United States*, III ed., St. Paul, Foundation Press, 2016, pp. 730-731. Il tentativo degli antischiavisti di impedire l'ammissione del Missouri come “Stato schiavista” porterà ad un aumento della tensione politica, fino al celebre Compromesso del 1820, con cui il Missouri verrà ammesso nell'Unione come Stato schiavista “al prezzo” dell'ammissione del Maine come Stato non schiavista – in tal modo lasciando inalterata la “bilancia” di stati schiavisti e non schiavisti. Al tempo stesso, si sancì il principio per cui la schiavitù sarebbe stata esclusa in tutti i nuovi stati al di sopra del parallelo 36°30'. Il *Missouri Compromise* ebbe il merito di iniziare una politica conciliativa che, secondo le ricostruzioni dominanti, posporrà di diversi anni la Guerra civile: *ex plurimis* cfr. W. SHADE (a cura di), *Encyclopedia of U.S. Political History*, vol. III, Washington D.C., CQ Press, 2010, pp. 84-85, e J.A. CRUTCHFIELD, C. MOUTLON, T. DEL BENE, *The Settlement of America: An Encyclopedia of Westward Expansion from Jamestown to the Closing of the Frontier*, New York, Routledge, 2015, pp. 337-338. L'adozione del *Kansas-Nebraska Act* nel 1854 – che lasciò alle popolazioni dei neo-stati la possibilità di decidere sulla questione della schiavitù – sancirà tuttavia l'abrogazione del Compromesso, rendendo il Kansas un terreno di sanguinoso scontro politico – da cui l'epiteto di «*bleeding Kansas*» – ove abolizionisti e sostenitori della schiavitù si contenderanno il potere per sei anni (1854-1859). Cfr. E. GREENBERG, *Dred Scott and the Dangers of a Political Court*, Lanham, Lexington Books, 2010, pp. 51-53. Nella dottrina italiana v. sempre A. BURATTI, *op. cit.*, pp. 42-55.

³⁷ V. I. SOMIN, *Free to Move. Foot Voting, Migration, and Political Freedom*, New York, Oxford University Press, 2020, p. 47.

ha contribuito a far uscire dall'indigenza una significativa parte della popolazione³⁸. Il *foot voting*, peraltro, non è spinto soltanto da interessi di carattere economico: si pensi alla migrazione della popolazione di colore americana dagli Stati schiavisti e segregazionisti verso quelli "liberi"³⁹, allo spostamento dei mormoni nello Utah per sfuggire alle persecuzioni perpetrate negli Stati orientali e, oggi, alla migrazione degli omosessuali verso gli Stati più tolleranti⁴⁰. Ma, del resto, ragioni economiche ed etico-sociale finiscono alla fine per convivere: quel "Wild West" prevalentemente motivato da interessi di successo economico è finito per diventare un'occasione di miglioramento dei diritti civili, nel momento in cui gli Stati occidentali, nel tentativo di attirare popolazione residente femminile, riconobbero per primi il diritto di voto alle donne⁴¹.

Come oggetto di studio delle scienze sociali, al contrario, il *foot voting* ha origini relativamente recenti: la sua teorizzazione è convenzionalmente fatta risalire al noto saggio *A Pure Theory of Local Expenditures* di Charles Tiebout del 1956⁴², benché – formalmente – nello scritto non vi sia alcuna menzione dell'idiomatica espressione del "votare con i piedi". Nell'articolo l'economista americano obiettava al giudizio di Samuelson e Musgrave sull'impossibilità di applicare un modello «di mercato» all'economia pubblica, ritenendo che una simile conclusione dovesse valere solo per il governo federale. A livello locale, al contrario, sembrava possibile pensare all'operatività di un meccanismo "market-like"⁴³: il comportamento dei cittadini era infatti assimilabile a quello dei consumatori in quanto «[t]he consumer-voter may be viewed as picking that community which best satisfies his preference pattern for public goods»⁴⁴; il cittadino, in altre parole, «moves to that community whose local government best satisfies his set of preference»⁴⁵.

Ripresa e sviluppata in varie articolazioni da altri autori⁴⁶, l'intuizione di Tiebout è diventata un *topos* della letteratura economica e delle scienze politiche. Nell'ultimo decennio,

³⁸ V. *ivi*, p. 48.

³⁹ *Ivi*, 47. Sulla fuga dalla schiavitù v. J.M. McPHERSON, *Who Freed the Slaves?*, in *Proceedings of the American Philosophical Society*, 1995, n. 1, p. 1, mentre sulla fuga dalle leggi Jim Crows v. M.R. SCHNEIDER, "We Return Fighting": *The Civil Rights Movement in the Jazz Age*, Boston, Northeastern University Press, 2002, p. 20.

⁴⁰ V. I. SOMIN, *op. cit.*, p. 47.

⁴¹ V. I. SOMIN, *op. cit.*, p. 48.

⁴² C.M. TIEBOUT, *A Pure Theory of Local Expenditures*, in *Journal of Political Economy*, 1956, n. 5, pp. 416 ss.

⁴³ «The act of moving or failing to move is crucial. Moving or failing to move replaces the usual market test of willingness to buy a good and reveals the consumer-voter's demand for public goods». *Ivi*, p. 420.

⁴⁴ *Ivi*, p. 418.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ L'"intuizione" di Tiebout – divenuta nel tempo un "teorema" consolidato, benché criticato, della letteratura politico-economica – ha avuto negli anni sviluppi importanti. Nota è la teoria Albert Hirschman, in cui si contrappone l'uscita (*exit*) da una organizzazione ad altri tentativi attivi di manifestare dissenso per cambiarla – c.d. «voce» (*voice*): «[t]o resort to voice, rather than exit, is for the customer or member to make an attempt at changing the practices, policies, and outputs of the firm from which one buys or of the organization to which one belongs. Voice is here defined as any attempt at all to change, rather than to escape from, an objectionable state of affairs, whether through individual or collective petition to the management directly in charge, through appeal to a higher authority with the intention of forcing a chan-

tuttavia, si è assistito ad un inaspettato rilancio del principio del *foot voting* sul versante *giuridico* della teoria del federalismo. La rinnovata attenzione è essenzialmente dovuta alla costituzionalistica americana ed in particolare all'opera di Ilya Somin, che ha fatto del *foot voting* la pietra angolare della propria teoria politica, illustrandone le implicazioni a livello di *constitutional design* e di determinazione delle politiche legislative⁴⁷. Di questo importante sviluppo ha dato, del resto, pronto riscontro la dottrina italiana in sede di bilancio sull'esperienza del regionalismo italiano e di individuazione delle linee prospettiche per la forma di stato territoriale in Italia⁴⁸.

Le analisi di Somin hanno il pregio di offrire un inquadramento giuridico al fenomeno del *foot voting*, finora generalmente plasmato secondo l'angolo prospettico degli economisti e degli studiosi delle scienze politiche. Somin, in particolare, distingue tre contesti giuridici per l'estrinsecazione del *foot voting*: il piano nazionale, per tale intendendosi il livello del riparto di competenze tra diversi enti di governo in uno stato federale, regionale o comunque con un apprezzabile livello di decentramento normativo⁴⁹; il piano sovranazionale, in cui i fenomeni migratori sono, per plurimi versi, intellegibili e analizzabili proprio come esempi di *foot voting*⁵⁰; ed infine, il piano dei rapporti privatistici, dove il "voto con i piedi" si manifesta nella partecipazione del cittadino a diverse forme di comunità private, dai semplici condomini alle associazioni di vicinato, fino a vere e proprie città private⁵¹.

Fermo restando che l'aspetto dell'analisi di Somin interessante ai nostri fini è proprio quest'ultimo – la flessibilizzazione dei requisiti giuridici del "voto con i piedi", che si riprenderà a breve⁵² – può essere utile accennare al senso generale della difesa del *foot voting* argomentata all'autore. Rispetto al voto elettorale (*ballot box voting*) il voto con i piedi – che con il primo instaura un rapporto di complementarità, non di sostituzione⁵³ –

ge in management, or through various types of actions and protests, including those that are meant to mobilize public opinion». A.O. HIRSCHMAN, *Exit, Voice, and Loyalty. Responses to Decline in Firms, Organizations, and States*, Cambridge, Harvard University Press, 1970, p. 30. Su Hirschman v. I. SOMIN, *op. cit.*, pp. 160-162.

⁴⁷ Sviluppatesi lungo tutto l'ultimo decennio, le analisi di Somin si possono ritenere ora compendiate in I. SOMIN, *op. cit.* Il *foot voting*, beninteso, è discusso anche da altri studiosi del diritto: v. ad es. il suo impiego nella valutazione dei burocrati del Partito popolare cinese chiamati a sovrintendere ad una determinata regione in R. HILLS, S. QIAO, *Voice and Exit as Accountability Mechanisms: Can Foot-Voting Be Made Safe for the Chinese Communist Party?*, in *Columbia Human Rights Law Review*, 2017, n. 3, pp. 158 ss.

⁴⁸ Il riferimento è a S. MANGIAMELI, *Il riparto delle competenze tra vicende storiche e prospettive di collaborazione*, in IDEM, A. FERRARA, F. TUZI (a cura di), *Il riparto delle competenze nell'esperienza regionale italiana tra materie e politiche pubbliche*, Milano, Giuffrè, 2020, pp. 113-115, e a S. MANGIAMELI, *Regionalismo ed eguaglianza*, in A.G. ARABIA, A. IACOVIELLO, G.M. NAPOLITANO (a cura di), *Differenziazione e asimmetria nel regionalismo italiano*, Milano, Giuffrè, 2020, pp. 45-52. Il *foot voting* è stato comunque discusso in altre circostanze da parte della dottrina italiana: si v. ad es. M. ABRESCIA, *Governare la differenziazione. L'analisi economica del diritto e il nuovo titolo V della Costituzione*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2003, n. 1, 22-26; T.E. FROSINI, *Paese che vai, federalismo (fiscale) che trovi...*, in *Rivista AIC*, 2010, n. 4, p. 2.

⁴⁹ V. I. SOMIN, *op. cit.*, pp. 45-66.

⁵⁰ Ivi, pp. 67-83.

⁵¹ V. ivi, pp. 83-87.

⁵² V. *infra* § 3.2.1.

⁵³ V. I. SOMIN, *op. cit.*, pp. 42-44.

si rivelerebbe uno strumento di libertà politica superiore sia in termini di efficacia⁵⁴ che di consapevolezza del voto espresso⁵⁵. Da questa superiorità deriverebbero, allora, una serie di importanti prescrizioni *de constitutione ferenda*: la massima devoluzione ai governi regionali e locali⁵⁶, tra cui anche la competenza in materia di immigrazione internazionale⁵⁷; la limitazione dei trasferimenti erariali in favore delle imposte territoriali; il riconoscimento costituzionale dei diritti di mobilità interna ed esterna. A livello internazionale, invece, il rafforzamento del *foot voting* transfrontaliero imporrebbe l'estensione della nozione di "rifugiato politico", che andrebbe a fondare una presunzione *iuris tantum* del diritto di immigrare⁵⁸; al contrario, non è invece auspicabile l'instaurazione di un governo mondiale, che neutralizzerebbe la possibilità, appunto, di "votare con i piedi" trasferendosi in un governo alternativo⁵⁹.

⁵⁴ Lo spostamento in un'altra Regione o Stato ha diretta incidenza sulla vita del cittadino agente, mentre il voto elettorale ha una capacità di incidenza sull'indirizzo globale della comunità estremamente basso, dovuto alla polverizzazione del voto del singolo sulla totalità dei votanti: «[e]ffective freedom requires the ability to make a decisive choice, or at least have a high probability of doing so. It is difficult to claim that a person has meaningful freedom if the individual has only a 1 in a million or 1 in 100 million chance of making a decision that changes an outcome. For example, one does not have meaningful religious freedom if she has only a 1 in a million chance of being able to determine which religion she wishes to practice. Similarly, a person with only a 1 in a million chance of deciding what views she is allowed to express surely does not have meaningful freedom of speech. What is true of freedom of speech and freedom of religion is also true of political freedom. A person with only an infinitesimal chance of affecting what kind of government policies he or she is subjected to has little, if any, genuine political freedom. And that is exactly the position voters find themselves facing in all but the very smallest of elections». Ivi, p. 16. Su questo v. S. MANGIAMELI, *Regionalismo*, cit., p. 48.

⁵⁵ L'ininfluenza del voto elettorale finisce per togliere incentivi ad una effettiva consapevolezza politica: «[b]allot box voters have strong incentives to be "rationally ignorant," because there is so little chance that their votes will matter. In a situation where there is little or no benefit to acquiring additional knowledge, it is often perfectly rational for individuals to remain largely or completely ignorant about the questions at issue». I. SOMIN, *op. cit.*, p. 17. Al contrario, nel momento in cui la persona che si sposta compie una scelta direttamente consequenziale per la propria esistenza, sussiste per questa un incentivo diretto ad acquisire maggiore conoscenza. Su questo v. sempre S. MANGIAMELI, *Regionalismo*, cit., pp. 49-50.

⁵⁶ V. I. SOMIN, *op. cit.*, pp. 169-171.

⁵⁷ V. ivi, pp. 180-182. In questa sede si può soltanto adombrare il sostegno che l'implementazione di una logica del *foot voting* in Italia potrebbe portare ad una eventuale devoluzione regionale delle "politiche di immigrazione", in aggiunta alle "politiche per l'immigrazione". È nota infatti la tensione tra la riserva statale sulla disciplina dell'immigrazione e «la scelta compiuta [...] di allocare i servizi alla persona nelle competenze regionali», da cui deriva una necessaria «continuità tra legislazione statale e legislazione regionale: alla prima viene riservato il momento dell'ingresso nel territorio nazionale e la regolazione dei flussi; alla seconda quello della permanenza più a lungo termine e l'insieme di misure ed azioni rivolte specificamente agli stranieri, diverse da quelle dirette ai cittadini, da svolgere nell'ambito delle proprie attribuzioni e dotazioni di bilancio». S. MANGIAMELI, *Immigrazione e competenze*, in *Le Regioni*, 2019, n. 5-6, p. 1457. Come noto, peraltro, la prassi si è evoluta in un senso meno rigido rispetto al tenore, per così dire, "lapidario" dell'art. 117, comma 2, lett. b), Cost.: «la valorizzazione delle politiche regionali di integrazione ha determinato nella materia "immigrazione" una attitudine delle materie di competenza regionale ad attraversare le competenze statali, con una inversione rispetto a quanto in generale si coglie nelle (tormentate) dinamiche di funzionamento del sistema di riparto competenziale del regionalismo italiano». E. GIANFRANCESCO, *Le Regioni e l'immigrazione tra diritti e competenze*, in *Le Regioni*, 2019, n. 5-6, p. 1286.

⁵⁸ V. I. SOMIN, *op. cit.*, p. 186

⁵⁹ V. ivi, p. 189.

3.2. La mobilità sanitaria interregionale come *foot voting*

3.2.1. L'applicabilità del modello

Le analisi di Somin ci permettono di superare quello che *ictu oculi* sembrerebbe il primo ostacolo “giuridico” ad un’interpretazione della mobilità sanitaria interregionale nei termini di un caso di *foot voting*. Infatti, il “voto con i piedi” è stato teorizzato e discusso in riferimento ad una situazione in cui il soggetto trasferisce la propria residenza in una diversa unità dell’ordinamento federale. Al contrario, nel sistema sanitario italiano la mobilità sanitaria non implica il mutamento di residenza, che fin dall’istituzione del servizio sanitario nazionale è risultato il fondamentale «criterio di collegamento fra la popolazione e la singola unità sanitaria locale»⁶⁰. La differenza non è di poco conto se si pensa alla logica “competitiva” che ispira il modello del *foot voting*: l’offerta di migliori condizioni di vita da parte dell’ente territoriale di destinazione troverebbe, per così dire, un “corrispettivo” nel maggior gettito fiscale derivante dall’entrata del soggetto nella comunità. La mancanza di questo elemento rischierebbe così di far pensare ad una logica di *free riding*, in cui il migrante sanitario acquisisce il bene della prestazione sanitaria senza il contraccambio della propria capacità contributiva⁶¹.

Tuttavia, non sembra che la discrepanza del mancato cambio di residenza risulti decisiva. A parte il rilievo per cui comunque un minimo indotto per la Regione di destinazione è pur sempre presente – nei termini dei verosimili beni e servizi extra-sanitari che il migrante sanitario è costretto ad acquisire (vitto, alloggio, servizi accessori, etc.) – rimane il fatto che la compensazione sanitaria prevede oggi l’applicazione delle stesse tariffe regionali applicate ai cittadini della Regione, fino a concorso della tariffa massima nazionale. Questo dovrebbe escludere, quantomeno, una perdita significativa per la Regione di destinazione: ferma restando, come si dirà più avanti, l’opportunità di una valorizzazione “premiale” *de iure condendo* della Regione con mobilità attiva, il sistema tariffario vigente esclude quantomeno il formarsi di un incentivo perverso (*perverse incentive*) per cui, paradossalmente, la Regione di appartenenza finirebbe per beneficiare di alti flussi di mobilità passiva sul proprio territorio⁶².

Ma a confermare la non conclusività del mancato cambio di residenza ai fini della riconducibilità della mobilità sanitaria interregionale ad un caso di *foot voting* è l’applicazione del modello al settore privato fatta da Somin, che individua ipotesi di “voto con i piedi” in fenomeni di natura decisamente eterogenea: ad esempio, la decisione di entrare o abbandonare un condominio, una associazione di vicinato o una comunità pianificata⁶³. Questa indipen-

⁶⁰ F. ROVERSI MONACO, *op. cit.*, p. 30.

⁶¹ Che, per il vero, almeno fino all’implementazione effettiva del federalismo fiscale in Italia non prenderebbe tanto le forme della contribuzione diretta all’erario regionale, bensì di un computo nel numero della cittadinanza residente nella Regione ai fini dei trasferimenti statali.

⁶² Se la Regione di residenza pagasse in misura significativamente ridotta l’assistenza sanitaria prestata dalla Regione di destinazione, la prima avrebbe solo da guadagnare da un aumento della mobilità passiva.

⁶³ V. I. SOMIN, *op. cit.*, pp. 85-87.

denza dalla dimensione residenziale spiega perché in letteratura si parli liberamente di *foot voting* per descrivere fenomeni assolutamente eterogenei, come la vendita di azioni in una società⁶⁴, il passaggio da un ordine forense ad un altro⁶⁵ o la decisione di partecipare ad una lezione universitaria in presenza o a distanza⁶⁶. In nessuno di questi casi appare necessario assumere il cambio di residenza. Decisiva rimane soltanto la possibilità di scelta «between competing models of governance»⁶⁷, non rilevando né la natura dell'ente “di governo”, né la sua collocazione spaziale. Sussistendo nella mobilità sanitaria interregionale – come del resto nella mobilità tra AUSL regionali – una scelta tra gli *output* di diversi modelli di governance sanitaria è dunque sostenibile la presenza di un fenomeno di *foot voting*.

Superato lo “scoglio” del mancato passaggio di residenza, un secondo passaggio si rende necessario per l'assimilazione della mobilità sanitaria interregionale ad un fenomeno di *foot voting*. La mobilità sanitaria appare infatti come una categoria eterogenea, contenente migrazioni sanitarie motivate da interessi diversi. Al riguardo, è riconducibile ad una logica di *foot voting* solo la mobilità *elettiva* – motivata dalla ricerca di una superiore qualità delle cure⁶⁸ – e deve invece escludersi da questa interpretazione la mobilità *fittizia*, in cui figurano tanto la “mobilità geografica” – che prende le forme dell'assistenza sanitaria prestata a soggetti che, per una pluralità di ragioni, si trovino temporaneamente al di fuori della Regione di residenza – quanto la “mobilità di confine” – che è invece dovuta alla maggiore prossimità geografica delle strutture sanitarie di un'altra Regione per quanti abitino, appunto, sul confine regionale⁶⁹. Allo stesso modo, non deve considerarsi “elettiva” la mobilità per cure estremamente “specialistiche” – si pensi, ad es., alle malattie rare – in cui risulta economicamente e medicalmente opportuno “concentrare” i pazienti in pochi centri nazionali specializzati, forzandoli, quindi, alla mobilità.

3.2.2. Foot voting sanitario e controllo democratico del SSN

Superata la discrepanza del mancato cambio di residenza e “scomputate” dall'interpretazione le *species* di mobilità non elettiva, sembra in effetti giustificabile anche dal punto di vista giuridico la tematizzazione del fenomeno come una manifestazione di *foot voting*. Sorge allora spontaneo chiedersi quali riflessi ordinamentali derivino da una simile configurazione, in aggiunta al già richiamato nesso con la tutela del diritto alla salute come

⁶⁴ V. S. ZHU, H. HAIJIE, W. BRADFORD, *The governance role of institutional investors in management compensation: Evidence from China*, in *Accounting & Finance*, 2022, vol. 22, p. 1017.

⁶⁵ V. T.J. SCHNEYER, *The Incoherence of the Unified Bar Concept: Generalizing from the Wisconsin Case*, in *American Bar Foundation Research Journal*, 1983, n. 1, pp. 1 ss., part. 83.

⁶⁶ S. CARDALL, E. KRUPAT, M. ULRICH, *Live Lecture Versus Video-Recorded Lecture: Are Students Voting With Their Feet?*, in *Academic Medicine*, 2008, n. 12, pp. 1174 ss.

⁶⁷ V. I. SOMIN, *op. cit.*, p. 86.

⁶⁸ V. *ex plurimis* G. FATTORE, G. PETRARCA, A. TORBICA, *Traveling for care: Inter-regional mobility for aortic valve substitution in Italy*, in *Health Policy*, 2014, n. 1, pp. 96-97; P. BERTA, C. GUERRIERO, R. LEVAGGI, *Hospitals' strategic behaviours and patient mobility: Evidence from Italy*, in *Socio-Economic Planning Sciences*, 2021, vol. 77, p. e101030.

⁶⁹ Su cui v. C. TUBERTINI, *op. cit.*, pp. 151-152.

diritto di libertà – precisamente, come declinazione della facoltà di autodeterminazione del singolo in campo sanitario – e come diritto sociale di prestazione, nonché al legame con l'eguaglianza e pari dignità dei cittadini italiani delle diverse Regioni.

Nonostante non figuri nella lettera della l. 833/1978, il controllo democratico è pacificamente ritenuto uno dei principi ispiratori del servizio sanitario nazionale⁷⁰. Il controllo può prendere evidentemente forme giuridiche diverse: dalla nomina degli amministratori sanitari da parte dei consigli comunali⁷¹, alla normativa sulla trasparenza amministrativa⁷², fino all'attuazione del federalismo fiscale⁷³. Tuttavia è altrettanto evidente quale sia la forma principale di controllo democratico verso le politiche regionali di una Regione: il voto elettorale. Nel momento in cui l'organizzazione della sanità rappresenta la principale competenza regionale, il livello di soddisfazione del cittadino potrebbe prioritariamente manifestarsi nell'elezione del Consiglio regionale e del Presidente della Giunta⁷⁴: qualora il cittadino ritenga che una diversa compagine politica potrebbe configurare la sanità in modo migliore, la premierà in sede elettorale.

Già informati alle critiche mosse al *ballot box voting*, potremmo non rimanere stupiti del fatto che, tra i principi ispiratori del servizio sanitario nazionale, il controllo democratico si mostri uno dei più disattesi⁷⁵. Solerti nel rimarcare questa debolezza del sistema attuale sono quanti, ispirandosi alla teoria dei *commons*, rilanciano l'idea della salute come «bene comune»⁷⁶. Questa trascuratezza dell'ordinamento sanitario rispetto al controllo democratico si manifesterebbe in svariati frangenti: si pensi, ad es., al tema della gestione dei dati sanitari⁷⁷. Al contempo, il deficit di controllo democratico sembra essere un problema comune a diversi ordinamenti sanitari comparati, come testimonia il caso del Regno Unito⁷⁸.

⁷⁰ V. F. TOTH, *op. cit.*, pp. 41-42; M.C. GIORGI, I. PAVAN, *Le lotte per la salute in Italia e le premesse della riforma sanitaria. Partiti, sindacati, movimenti, percorsi biografici (1958-1978)*, in *Studi storici*, 2019, n. 2, pp. 422-423. Al tempo stesso, non sembrano esserci motivi per cui l'aziendalizzazione della sanità avrebbe espunto questo principio del sistema sanitario: v. S. ROSSI, *La salute mentale tra libertà e dignità. Un dialogo costituzionale*, Milano, 2015, pp. 121-122.

⁷¹ Come era previsto nella originaria versione dell'art. 15, comma 2, l. 833/1978.

⁷² A. CAUDURO, *La garanzia amministrativa della salute e i suoi significati*, in *Federalismi.it*, 2021, n. 1, pp. 179-180; G. MAROTTA, *Ordinamento sanitario e diritto di accesso: analisi della giurisprudenza amministrativa*, in *Corti Supreme e Salute*, 2021, n. 3, pp. 587 ss.

⁷³ V. L. ANTONINI, *L'autonomia finanziaria delle regioni tra riforme tentate, crisi economica e prospettive*, in *Rivista AIC*, 2014, n. 4, pp. 3-4; M. DE ANGELIS, *Materiali per lo studio del sistema sanitario nazionale*, Bologna, 2015, p. 131.

⁷⁴ A seconda, ovviamente, della forma di governo adottata: cfr. ampiamente A. D'ATENA, *Diritto regionale*, IV ed., Torino, 2019, pp. 109-114.

⁷⁵ F. TOTH, *op. cit.*, pp. 42-43; L. DELL'ATTI, *Tutela della salute e modelli differenziati di governance. Il regionalismo sanitario nella dialettica fra unità e autonomia*, in *Rivista AIC*, 2020, n. 3, p. 180;

⁷⁶ T. SEPPILLI, *Salute e sanità come beni comuni. Per un nuovo sistema sanitario*, in *Sistema Salute*, 2010, n. 4, p. 380.

⁷⁷ E. SORRENTINO, A.F. SPAGNUOLO, *Dati sanitari: aperti, accessibili e riutilizzabili*, in *Media Laws*, n. 1, 2022, pp. 170 ss.

⁷⁸ F. ROTONDO, *Nuovi modelli di governo nel settore sanitario secondo la prospettiva "patient-centered care"*, in L. MARINÒ (a cura di), *Modelli di management nel settore sanitario. Criticità e prospettive*, Torino, 2016, p. 85; S. PECKHAM, *Accountability in the UK Healthcare System: An Overview*, in *Healthcare Policy*, 2014, pp. 154 ss.

Alla luce di quanto si è detto fino a qui, non si può allora che enfatizzare l'idoneità della mobilità sanitaria a rappresentare anche una fonte di controllo democratico sulle scelte di governance sanitaria. Nel momento in cui l'insoddisfazione verso l'offerta sanitaria regionale giustifica i costi di mobilità, il cittadino cercherà la prestazione in un'altra Regione, "costringendo" quella di appartenenza a corrispondere l'entità monetaria della prestazione. La conseguenza che deriva da una simile interpretazione è evidente: l'attitudine a realizzare un controllo democratico sulle scelte dell'ente regionale fornisce un ulteriore argomento – in aggiunta a quelli legati all'autodeterminazione terapeutica, al diritto alle cure e all'eguaglianza dei cittadini italiani – in favore di una tutela dei meccanismi di mobilità sanitaria elettiva e, viceversa, una critica ai tentativi di scoraggiarla normativamente. Sottolineare l'aspetto democratico insito nella mobilità sanitaria significa allora, in primo luogo, resistere ai tentativi di riduzione del fenomeno nei termini di una mera patologia da correggere, come talvolta sembra avvenire nella letteratura economica⁷⁹ o politologica⁸⁰. In secondo luogo, la valorizzazione dell'attitudine a realizzare un controllo democratico sull'organizzazione sanitaria regionale può condurre ad un maggiore apprezzamento per l'attività di «polizia costituzionale»⁸¹ esercitata dalla Corte costituzionale rispetto ai tentativi regionali di restringere la mobilità interregionale⁸². Nei limiti di un fenomeno pur sempre da governare⁸³, sembra allora potersi condividere l'assunto per cui i problemi della sanità italiana «non si affrontano limitando la mobilità, ma rafforzando la facoltà di scelta»⁸⁴.

4. La mobilità sanitaria nel diritto comparato

Indagando la mobilità sanitaria in prospettiva comparata, autorevole dottrina ha già messo in risalto, implicitamente, la peculiarità della vicenda italiana. Considerando due realtà marcatamente federali come Germania e Austria, la mobilità sanitaria appare un fenomeno di limitato rilievo in forza delle "scelte di fondo" di questi due sistemi sanitari. Da

⁷⁹ V. ad es. P. BERTA, G. MARTINI, D. SPINELLI, G. VITTADINI, *The beaten paths effect on patient inter-regional mobility: An application to the Italian NHS*, in *Papers in Regional Science*, 2022, n. 4, 969.

⁸⁰ V. ad es. G. FATTORE, G. PETRARCA, A. TORBICA, *op. cit.*, p. 96.

⁸¹ Secondo l'espressione di G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, p. 248.

⁸² Il primo e più noto caso è stato C. Cost. 22 ottobre 2012, n. 236, su cui v. criticamente P. MASALA, *op. cit.*, pp. 24-59.

⁸³ «[L]a mobilità sanitaria, quale espressione del diritto del cittadino a scegliere il luogo dove farsi curare, senza vincoli territoriali, è un fenomeno che non può essere eliminato, ma che deve sicuramente essere governato». C. TUBERTINI, *op. cit.*, pp. 150-151.

⁸⁴ Ivi, p. 151. L'Autrice fa in ogni caso salva la possibilità di «misure che riducano la mobilità sanitaria per prestazioni di bassa-media complessità». Per un esempio di articolo scientifico che fa discendere dall'eccessiva mobilità passiva una ragione per la rivisitazione dell'organizzazione dei servizi della Regione di uscita v. ad es. M. DE CURTIS, F. BORTOLAN, D. DILIBERTO, L. VILLANI, *Pediatric interregional healthcare mobility in Italy*, in *Italian Journal of Pediatrics*, 2021, vol. 47, p. 139.

una parte, infatti, tanto la *Grundgesetz*⁸⁵ quanto la *Österreichische Bundesverfassung*⁸⁶ riconoscono una limitata competenza ai *Länder* in materia sanitaria⁸⁷: riducendosi gli spazi costituzionali per una differenziazione dei sistemi sanitari, è verosimile aspettarsi un aumento del costo per il potenziale migrante sanitario interno, che si accolla i costi dello spostamento senza poter sperare in una significativa diversità di offerta sanitaria. Al contempo, con il decrescere del potere dell'unità federata sulla determinazione della politica sanitaria, scema anche il significato *politico* dello spostamento in un'altra Regione o Stato. D'altra parte, l'assenza di una apprezzabile mobilità sanitaria interna sembra spiegabile anche in forza del tipo di modello sanitario prescelto, dal momento che Germania e Austria condividono l'adozione di un modello *Bismarck* di assistenza sanitaria, fondato sull'assicurazione sanitaria obbligatoria: nonostante non vi sia un'incompatibilità "logica", la scarsa creazione di fenomeni di mobilità sanitaria in questi sistemi è un dato rilevato dalla letteratura scientifica⁸⁸.

⁸⁵ Sebbene nella Legge fondamentale tedesca la materia sanitaria *tout court* non sia oggetto di una puntuale ripartizione nel catalogo competenziale, alla *konkurrierende Gesetzgebung* – che in Germania, come noto, «pone il legislatore centrale in condizione di articolare variamente il proprio rapporto con i legislatori locali, permettendogli, non solo di indirizzarne, ma anche di espropriarne la competenza, occupando ambiti a questa altrimenti riservati» (A. D'ATENA, *op. cit.*, p. 170) – sono invece assoggettati singoli ambiti di rilievo sanitario: vengono in rilievo, in particolare, la regolamentazione della sanità sul luogo di lavoro (art. 74, comma 1, n. 12), le norme relative alle malattie infettive, alle professioni, alle farmacie e ai farmaci (art. 74, comma 1, n. 19), nonché la sostenibilità economica degli ospedali e la disciplina delle tariffe (art. 74, comma 1, n. 19a). Su questi e altri ambiti v. L. CRISTANELLI, *Il riparto costituzionale delle competenze legislative nel sistema sanitario tedesco*, in R. BALDUZZI (a cura di), *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria. Spunti e materiali per l'analisi comparata*, Bologna, 2009, pp. 128 ss., il quale, ai fini che noi più interessano, conclude rilevando come la natura concorrente di questi ambiti materiali «non ha peraltro impedito alla Federazione di esercitare in maniera diffusa la propria competenza legislativa in materia, che in determinati ambiti definisce in maniera praticamente esclusiva l'orizzonte normativo. Tale significativa presenza della dimensione federale nel settore sanitario può dirsi confermata dalla tendenza riscontrata, in occasione della riforma costituzionale federale del 2006, ad ampliare diverse fattispecie tra quelle oggetto di competenza legislativa concorrente – nelle quali si possono dunque esplicitare poteri di intervento da parte del *Bund* [...]» (ivi, p. 154).

⁸⁶ Nella Costituzione austriaca, la disciplina dell'assistenza sanitaria (*Gesundheitswesen*) rientra nella competenza federale, seppur con esclusione dei servizi funerari, della medicina territoriale e d'urgenza: «Bundessache ist die Gesetzgebung und die Vollziehung in folgenden Angelegenheiten: [...] 12. Gesundheitswesen mit Ausnahme des Leichen- und Bestattungswesens sowie des Gemeindesanitätsdienstes und Rettungswesens, hinsichtlich der Heil- und Pflegeanstalten, des Kurortwesens und der natürlichen Heilvorkommen jedoch nur die sanitäre Aufsicht [...]». (art. 10, comma 1). Sull'unitarietà del sistema sanitario austriaco v. per tutti M. COSULICH, *Il sistema sanitario austriaco: un quadro (fortemente) mutualistico in una cornice (debolmente) federale*, in R. BALDUZZI (a cura di), *op. cit.*, pp. 121-122: «le competenze in materia sanitaria si concentrano quasi esclusivamente nel *Bund*, limitando fortemente la possibilità di differenziazione tra un *Land* e l'altro. Tanto è vero che uno degli aspetti per i quali maggiormente rileva in materia sanitaria la struttura federale dell'ordinamento repubblicano austriaco finisce per essere la coincidenza del territorio di ciascun *Land* con l'ambito di competenza di ogni cassa mutua territoriale (*Gebietskrankenkasse*). Ambito territoriale che per essere definito non richiede evidentemente la presenza di un ente quale lo Stato-membro di una federazione; in altre parole, la coincidenza tra il territorio del *Land* e quello della corrispondente cassa mutua territoriale ben potrebbe realizzarsi anche in assenza di struttura federale, ad esempio se i *Länder* austriaci fossero semplicemente province, prive dei requisiti propri degli Stati-membri».

⁸⁷ «In questi due stati, [...] nonostante l'adozione del modello federale, le competenze in materia di salute – e di definizione dei relativi *standard* di tutela – sono significativamente accentrate, cosicché ai *Länder* spettano attribuzioni, al più di carattere organizzativo, piuttosto ridotte». S. MABELLINI, V. TAMBURRINI, *op. cit.*, p. 138.

⁸⁸ V. ad es. A. RICCI, E. BARZAN, F. LONGO, *How to identify the drivers of patient inter-regional mobility in beveridgean systems? Critical review and assessment matrix for policy design & managerial interventions*, in *Health Services Management Research*, 2021, n. 4, p. 267.

A conclusioni non dissimili, tuttavia, è pervenuta medesima dottrina analizzando l'esperienza spagnola, che pure apparirebbe astrattamente più promettente, condividendo con l'Italia la forma di stato regionale, il riconoscimento di significative competenze in materia sanitaria agli enti territoriali e, soprattutto, l'adozione di un modello *Beveridge* di assistenza sanitaria, in cui, come noto, l'assistenza sanitaria è direttamente pagata con il gettito fiscale generale⁸⁹. In aggiunta, la Spagna già conoscerebbe apprezzabili flussi di mobilità interna interpretabili come *foot voting*⁹⁰. Tuttavia, benché presente⁹¹, si concluso nel senso di un rilievo contenuto del fenomeno⁹². Il "minor ruolo" giocato dalla mobilità sanitaria interregionale in Spagna sarebbe riconducibile a tre ragioni: l'«asimmetria che si registra tra le competenze delle Comunità autonome in materia di tutela della salute [...] che non agevola l'interscambio di pazienti»⁹³; «il forte timore [nelle Comunità autonome] delle ricadute di carattere economico connesse alla mobilità passiva» che ridurrebbe la mobilità interregionale a «specifiche situazioni di confinanza territoriale»⁹⁴; infine, «la scelta dell'ordinamento spagnolo di giocare la partita delle condizioni di vita essenzialmente sul fronte del sistema di finanziamento»⁹⁵.

Queste significative indagini sembrerebbero prestarsi ad una, pur abbozzata, assiomatizzazione: mentre l'adozione di un sistema sanitario di tipo *Bismarck* pare escludere la manifestazione di una apprezzabile mobilità sanitaria interna, la sussistenza di un modello *Beveridge* appare condizione necessaria ma al tempo stesso non sufficiente per l'instaurazione di flussi di mobilità sanitaria. Al tempo stesso, si potrebbe giudicare la conclusione affrettata, non foss'altro che per la ristrettezza del campione considerato. Per verificare il rilievo comparato del fenomeno della mobilità sanitaria in Italia si sono dunque considerate altre tre esperienze nazionali: una afferente al modello dell'assicurazione obbligatoria (Belgio), una al modello del servizio sanitario nazionale (Regno Unito) e una al modello dell'assicurazione volontaria (Stati Uniti). In calce alla comparazione si discuteranno poi le implicazioni della dimostrata unicità dell'esperienza italiana.

⁸⁹ Sulla distinzione tra sistemi *Beveridge* e *Bismarck* v. ora diffusamente A. DEN EXTER, K. SYRETT, *Access to Healthcare in Europe*, in D. ORENTLICHER, T.K. HERVEY (a cura di), *The Oxford Handbook of Comparative Health Law*, New York-Oxford, 2020, pp. 242 ss.

⁹⁰ V. J.M. NAVARRO-AZORÍN, A. ARTAL-TUR, *Foot Voting in Spain: What Do Internal Migrations Say About Quality of Life in the Spanish Municipalities?*, in *Social Indicators Research*, vol. 124, 2015.

⁹¹ V. D. CANTARERO, *Health care and patients' migration across Spanish regions*, in *The European Journal of Health Economics*, 2006, n. 7, pp. 114 ss.

⁹² «Il riconoscimento del diritto alla mobilità dei pazienti in Spagna è ricondotto a poche e ben circoscritte ipotesi». S. MABELLINI, V. TAMBURRINI, *op. cit.*, pp. 120-121.

⁹³ Ivi, pp. 140-141.

⁹⁴ *Ibidem*.

⁹⁵ *Ibidem*.

4.1. Belgio

“Sulla carta” il profilo del Belgio apparirebbe quello di uno stato sensibile allo sviluppo di flussi di mobilità sanitaria interna. La sua traiettoria costituzionale è infatti quella di uno stato unitario che ha adottato negli anni Settanta una peculiare forma di regionalismo, per poi abbracciare pienamente la forma federale nel 1993⁹⁶. Al pari della Carta costituzionale italiana, la Costituzione belga riconosce espressamente il diritto alla salute tra i diritti fondamentali dei cittadini⁹⁷ e ripartisce in modo concorrente la competenza legislativa in materia sanitaria⁹⁸: al livello del governo centrale devono così essere determinate, tra l'altro, le norme generali sull'assicurazione obbligatoria, il budget sanitario, i criteri per l'accreditamento delle strutture sanitarie, la normativa su farmaci e dispositivi sanitari, nonché la disciplina delle professioni sanitarie; a livello decentrato, Regioni e Comunità sono invece competenti per la regolamentazione dell'offerta sanitaria “in concreto”, che va dalla prevenzione e dall'organizzazione delle cure primarie fino all'assistenza ospedaliera⁹⁹.

Nonostante le evidenti similitudini con l'esperienza costituzionale italiana, si constata l'assenza di significativi fenomeni di mobilità sanitaria in Belgio. La circostanza non è spiegabile in ragione di divieti o disincentivi alla fruibilità dell'assistenza sanitaria al di fuori dell'ente federale di residenza: al contrario, appare riconosciuta un'ampia libertà di scelta al cittadino rispetto ai trattamenti sanitari ambulatoriali e ospedalieri¹⁰⁰. Perdipiù, astrattamente idonee a incentivare la mobilità sanitaria risulterebbero la ristrettezza geografica¹⁰¹ e la forte interconnessione infrastrutturale della nazione¹⁰². Anche qui, la spiegazione più semplice per la mancata formazione di fenomeni di mobilità è di carattere sanitario: se il livello di assistenza è uniforme in tutto il territorio nazionale il costo di mobilità diventa

⁹⁶ V. al riguardo M. LEROY, *Il federalismo belga*, in A. D'ATENA (a cura di), *I cantieri del federalismo in Europa*, Milano, 2008, pp. 59 ss., e ora G. DELLEDONNE, *Belgio*, in E. DI SALVATORE, *Sistemi costituzionali europei*, Milano, 2021, pp. 256-263.

⁹⁷ «Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine. A cette fin, la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent, en tenant compte des obligations correspondantes, les droits économiques, sociaux et culturels, et déterminent les conditions de leur exercice. Ces droits comprennent notamment: [...] 2° le droit à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à l'aide sociale, médicale et juridique». Art. 23, *Constitution belge*. Sulla disposizione v. L. CUOCOLO, *La tutela della salute tra neoregionalismo e federalismo. Profili di diritto interno e comparato*, Milano-Roma, 2005, pp. 290-292.

⁹⁸ Ivi, pp. 326-328.

⁹⁹ V. K. EECKLOO, S. CALLENS, D. FORNACIARI, A. VLEUGELS, *Monitoring Quality in a Federal State with Shared Powers in Healthcare: The Case of Belgium*, in *European Journal of Health Law*, 2011, n. 4, pp. 413-414; D. CORENS, *Health system review: Belgium*, in *Health Systems in Transition*, n. 2, 2007, pp. 22-32; S. GERKENS, S. MERKUR, *Belgium: Health system review*, in *Health Systems in Transition*, n. 5, 2010, pp. 38-40; Id., *Belgium: Health system review*, in *Health Systems in Transition*, n. 5, 2020, pp. 17-30.

¹⁰⁰ M. DE WINTER, *Reshaping health care governance using pilot projects as public policy implementation instruments. The case of integrated care pilot projects for chronic patients in Belgium*, in *International Review of Public Policy*, 2020, n. 2-3, pp. 321-322.

¹⁰¹ H. VAN DER HAEGEN, E. VAN HECKE, S. SAVENBERG, *Belgians on the move Population distribution from a historical and modern perspective*, in *Belgeo*, 2000, n. 1-4, pp. 3-4.

¹⁰² C. DUPREZ, M. NAUTET, *How interconnected are the Regions in Belgium?*, in *Reflets et perspectives de la vie économique*, 2020, n. 2-3, pp. 53 ss.

semplicemente ingiustificato. Eppure, non sembra essere questo il caso, con bisogni sanitari non corrisposti più alti nella Vallonia e in Bruxelles, piuttosto che nelle Fiandre¹⁰³. Al che, come per Austria e Germania, anche in riferimento al Belgio si potrebbe obiettare che la presenza di un modello *Bismarck* di assistenza sanitaria rende fattualmente difficile la comparazione con l'esperienza italiana di tipo *Beveridge*. Per questo diviene allora decisivo prendere in considerazione un modello assistenziale universalistico.

4.2. Regno Unito

Simili problemi di comparazione non dovrebbero sussistere, evidentemente, nel caso della prima, autentica declinazione storica del modello *Beveridge*, cui si è ispirato, come noto, il legislatore italiano nell'istituire del servizio sanitario nazionale: il *National Health Service* del Regno Unito¹⁰⁴. Al contempo, anche il sistema sanitario britannico è stato attraversato da un importante processo devoluzione, che sul finire degli anni Novanta ha portato alla formazione di un sistema sanitario diverso per Inghilterra, Scozia, Galles e Irlanda del Nord¹⁰⁵. Così, mentre «English policy made by the UK government emphasized choice and competition, seeing the NHS as something that needed competition and management to produce customer satisfaction»¹⁰⁶, il sistema sanitario scozzese è rimasto «much more consistent, consensual and professionally dominated, with an ideology of partnership and mutuality to counter English competition thinking»¹⁰⁷, aprendosi peraltro ad una maggiore territorializzazione, nel momento in cui «Scottish policymakers gradually integrated more and more of the NHS into territorial boards with broad responsibilities»¹⁰⁸; e se il sistema gallese è risultato «more radical, with an explicit effort to de-emphasize health care, particularly targets and shibboleths like waiting times, and refocus on inter-sectoral work for public health»¹⁰⁹, anche mediante una «reorganization that produced 22 Local Health Boards coterminous with local government responsible for primary care and

¹⁰³ S. CÉS, R. BAETEN, *Inequalities in access to healthcare in Belgium*, Brussels, European Social Observatory, 2020, pp. 8, 54-55, 124, disponibile all'indirizzo https://www.ose.be/sites/default/files/publications/2020_SC_RB_NIHDI-Report_Report_EN_0.pdf [ultimo accesso: 22 ottobre 2022]; F. RENARD, B. DEVLEESSCHAUWER, S. GADEYNE, J. TAFFOREAU, P. DEBOOSERE, *Educational inequalities in premature mortality by region in the Belgian population in the 2000s*, in *Archives of Public Health*, 2017, vol. 75, p. 5.

¹⁰⁴ F. TOTH, *op. cit.*, p. 21.

¹⁰⁵ V. M. ANDERSON, E. PITCHFORTH, N. EDWARDS, H. ALDERWICK, A. MCGUIRE, E. MOSSIALOS, *The United Kingdom: Health system review*, in *Health Systems in Transition*, 2022, n. 1, pp. 17-26; J. CYLUS, E. RICHARDSON, L. FINDLEY, M. LONGLEY, C. O'NEILL, D. STEEL, *United Kingdom: Health system review*, in *Health Systems in Transition*, 2015, n. 5, pp. 13-28. Sul processo costituzionale di devoluzione in generale v. *ex multis* M. KEATING, *Il Regno Unito, le regioni e la partecipazione alle questioni comunitarie*, in A. D'ATENA (a cura di), *L'Europa delle autonomie. Le regioni e l'Unione europea*, Milano, 2003, part. pp. 193-204; F. ROSA, *Regno Unito*, in E. DI SALVATORE (a cura di), *op. cit.*, pp. 345-355.

¹⁰⁶ S.L. GREER, *Devolution and health in the UK: policy and its lessons since 1998*, in *British Medical Bulletin*, 2016, n. 1, p. 18.

¹⁰⁷ *Ibidem*.

¹⁰⁸ Ivi, pp. 18-19.

¹⁰⁹ Ivi, p. 19.

commissioning»¹¹⁰, in Irlanda del Nord «[t]he sectarian party system and veto-ridden political structure of the Northern Ireland executive, combined with periodic brinkmanship over constitutional issues, all mean that health policy often goes ignored»¹¹¹, lasciando così il sistema preda di «conflict-avoiding managerialism in a remarkably overgrown administrative environment»¹¹². Queste differenziazioni fanno dell'attuale assetto del sistema inglese un modello certamente interessante¹¹³, specie vista la comune ispirazione universalistica. Tuttavia, a dispetto della concomitanza di modello sanitario ed elemento devolutivo, se paragonata all'esperienza italiana l'incidenza della mobilità sanitaria interregionale inglese rimane decisamente limitata. Nonostante un «curious lack of academic interest in intra-UK comparisons»¹¹⁴ sulle prestazioni comparate dei quattro sistemi sanitari, sembra possibile escludere apprezzabili movimenti di mobilità interregionale tra Inghilterra e Scozia, tra Scozia e Galles, nonché da e verso l'Irlanda del Nord¹¹⁵. La «grande» eccezione è invece la migrazione sanitaria tra Inghilterra e Galles¹¹⁶: non a caso, il documento più rilevante in materia è proprio la Dichiarazione di valori e principi adottata nel 2018 dalle due nazioni in questione¹¹⁷. Per quanto l'articolato normativo sia di non secondario rilievo, con la previsione di un meccanismo di compensazione finanziaria e addirittura di un processo di risoluzione delle controversie tra amministrazioni sanitarie, rimane il fatto che l'intero sistema gravita intorno alla situazione, inevitabilmente peculiare, del paziente residente sul confine che abbia il proprio medico di medicina generale nell'altro paese: si tratta dunque principalmente di una mobilità di carattere non-elettivo e come tale estranea, per quello che abbiamo detto¹¹⁸, a logiche di *foot voting*.

4.3. Stati Uniti

Con cinquanta Stati federati e quasi novantamila governi municipali gli Stati Uniti possono a tutti gli effetti essere considerati la «patria» del *foot voting*. Oltre agli esempi storici già richiamati discutendo le analisi di Somin, il fenomeno continua a trovare manifestazioni

¹¹⁰ *Ibidem*.

¹¹¹ *Ibidem*.

¹¹² *Ibidem*.

¹¹³ V. anche D. HUGHES, P. VINCENT-JONES, *Schisms in the Church: National Health Service Systems and Institutional Divergence in England and Wales*, in *Journal of Health and Social Behavior*, 2008, pp. 400 ss.

¹¹⁴ S.L. Greer, *op. cit.*, p. 22. Un'interessante analisi è presente in W.W. HOLLAND, *Competition or collaboration? A comparison of health services in the UK*, in *Clinical Medicine*, 2010, n. 5, pp. 431 ss.

¹¹⁵ V. N. TIMMINS, *The four UK health systems. Learning from each other*, London, 2013, pp. 4-5; M. DUSHEIKO, *Patient Choice and Mobility in the UK Health System: Internal and External Markets*, in R. LEVAGGI, M. MONTEFIORI (a cura di), *op. cit.*, pp. 94-95.

¹¹⁶ *Ibidem*.

¹¹⁷ V. *England / Wales Crossborder Healthcare: Services Statement of values and principles*, 1 settembre 2018, disponibile all'indirizzo <https://www.england.nhs.uk/wp-content/uploads/2018/11/cross-border-statement-of-values-and-principles.pdf> [ultimo accesso: 22 ottobre 2022].

¹¹⁸ V. *supra* § 3.2.2.

nuove nell'America contemporanea, di cui l'esodo di persone e imprese dalla California verso il Texas e la Florida rappresenta oggi il caso più eclatante¹¹⁹. Ma prima ancora che un tratto dello "spirito del costituzionalismo americano", il "voto con i piedi" è il naturale risultato di un riparto di competenze fortemente devolutivo della Costituzione statunitense, che permette una differenziazione in ambiti generalmente regolamentati a livello centrale nelle esperienze europee più familiari: si pensi, appunto, all'ordine pubblico¹²⁰ o alla tassazione¹²¹. La competenza in materia sanitaria non fa eccezione al quadro generale, non contenendo la Costituzione americana alcun riferimento alla legislazione sanitaria né ad un diritto alla salute e dovendosi pertanto ritenere devoluta la materia ai singoli Stati dell'Unione¹²².

Si assiste così ad una differenziazione in senso forte tra sistemi sanitari, anche sotto il profilo del finanziamento: mentre nella maggior parte degli Stati vige, come noto, un sistema di assicurazione sanitaria facoltativa, in altri questa è stata resa obbligatoria. Tuttavia, al netto delle rilevanti differenziazioni, non sembra potersi rilevare un'importante diffusione del fenomeno della mobilità sanitaria interstatale¹²³. Da questo punto di vista, non sembra

¹¹⁹ Il famigerato "California exodus" o "CalExodus" è un tema ricorrente della discussione pubblica, come testimoniano recenti articoli di giornali: K. KELTON, *Why I moved to Texas*, in *Los Angeles Times*, 15 maggio 2022, disponibile all'indirizzo <https://www.latimes.com/opinion/story/2022-05-15/californians-moving-texas-economy-jobs> [ultimo accesso: 22 ottobre 2022]; S. LIN, *California exodus continues, with L.A., San Francisco leading the way: 'Why are we here?'*, in *Los Angeles Times*, 29 luglio 2022, disponibile all'indirizzo <https://www.latimes.com/california/story/2022-07-29/california-exodus-continues-l-a-san-francisco-lead-the-way> [ultimo accesso: 22 ottobre 2022]. In Italia, v. F. RAMPINI, *La California non brilla più. Il sogno americano trasloca*, in *Corriere Della Sera*, 30 novembre 2021, disponibile all'indirizzo https://www.corriere.it/esteri/21_novembre_30/california-non-brilla-piu-sogno-americano-trasloca-170fbc32-5217-11ec-a282-847cb9bb7623.shtml [ultimo accesso: 22 ottobre 2022]. In sede scientifica il fenomeno è oggetto di un vivace, incipiente dibattito: relativamente alla migrazione di persone v. M. LAVELLE, E. KEPNER, *U.S. Migration Patterns Before and After the Start of the Covid-19 Pandemic*, in *Midwest Economy Blog (Federal Reserve Bank of Chicago)*, 7 luglio 2022, disponibile all'indirizzo <https://www.chicagofed.org/publications/blogs/midwest-economy/2022/migration-before-and-during-pandemic> [ultimo accesso: 22 ottobre 2022], e *contra* N. HOLMES, *CalExodus: Are People Leaving California?*, 4 marzo 2021 (agg. 14 aprile 2022), disponibile all'indirizzo <https://www.capolicylab.org/wp-content/uploads/2022/04/CalExodus.-Are-People-Leaving-California.pdf> [ultimo accesso: 22 ottobre 2022]; per quanto riguarda le imprese v. J. VRANICH, L.E. OHANIAN, *Why Company Headquarters Are Leaving California in Unprecedented Numbers*, in *Hoover Institution Economics Working Paper*, 2022, n. 21117, disponibile all'indirizzo https://www.boover.org/sites/default/files/research/docs/21117-Obanian-Vranich-4_0.pdf [ultimo accesso: 22 ottobre 2022].

¹²⁰ V. ad es. M. FERGUSON, K. ALI, M.R. OLFERT, M. PARTRIDGE, *Voting with their feet: Jobs versus amenities*, in *Growth and Change*, 2007, n. 1, p. 83.

¹²¹ V. ad es. W.-M. LIU, P. NGO, *Voting with your feet: Political competition and internal migration in the United States*, in *European Journal of Political Economy*, 2020, vol. 65, p. e101931.

¹²² Questo il motivo per cui programmi come il *Medicaid* si fondano su finanziamenti federali, non su atti legislativi. Come noto, molto controversa è stata la vicenda che ha riguardato l'introduzione di un obbligo assicurativo generale da parte del *Patient Protection and Affordable Care Act* del 2010, che imponeva l'esborso di una somma monetaria per quanti non si fossero assicurati: quella che a tutti gli effetti appariva come una sanzione è stata concettualizzata «as a "tax"» nella decisiva ricostruzione del Chief Justice Roberts in *National Federation of Independent Business v. Sebelius*, 567 U.S. 519, 563-574 (2012). Nell'attacco all'*individual mandate*, poi abolito dal *Tax Cuts and Jobs Act* del 2017, hanno giocato un ruolo centrale alcune teorizzazioni della dottrina originalista sulla «clausola necessaria e propria»: al riguardo si permette il rimando a S.R. VINCETI, *La clausola necessaria e propria: flessibilità e garanzia del federalismo statunitense e ruolo della dottrina*, in *Italian Papers on Federalism*, 2021, n. 3, pp. 92-93.

¹²³ V. M.J. LAUGESSEN, A. VARGAS-BUSTAMANTE, *A patient mobility framework that travels: European and United States-Mexican comparisons*, in *Health Policy*, 2010, n. 2-3, p. 230.

che l'espansione del Medicaid realizzata dall'*Affordable Care Act* del 2010 abbia ingenerato alcun flusso migratorio significativo verso gli Stati che hanno allargato la copertura assicurativa pubblica¹²⁴, forse con la possibile eccezione dell'Arkansas¹²⁵. I casi di *foot voting* sanitario discussi nella letteratura americana si riducono così a situazioni di rilievo quantomeno secondario, di cui un esempio può vedersi nel caso dei militari in pensione che sono qualificati a ricevere assistenza sanitaria sia all'interno del *Medicare* sia nell'apposito sistema sanitario gestito dal *Department of Veterans Affairs*¹²⁶.

Rispetto a questo quadro generale non può non menzionarsi il possibile impatto che avrà sulla mobilità sanitaria la recente sentenza *Dobbs* con cui la Corte suprema americana ha riportato «the issue of abortion to the people's elected representatives» e, dunque, ai parlamenti di ciascun Stato americano¹²⁷. Per quanto occorra attendere l'adozione delle leggi nei singoli Stati, è verosimile pensare che la sentenza porterà ad un diffondersi degli *abortion travels* dagli Stati più restrittivi sull'aborto a quelli più permissivi¹²⁸. Il tema – già esplorato in via speculativa dalla dottrina¹²⁹, non solo giuridica¹³⁰, prima dell'*overruling* “originalista” di *Roe*¹³¹ – diventa allora quello della regolamentazione degli spostamenti

¹²⁴ V. A.L. SCHWARTZ, B.D. SOMMERS, *Moving for medicaid? Recent eligibility expansions did not induce migration from other states*, in *Health Affairs*, 2014, n. 1, pp. 88 ss.; L. GOODMAN, *The Effect of the Affordable Care Act Medicaid Expansion on Migration*, in *Journal Policy Analysis and Management*, 2017, n. 1, pp. 211 ss.; J. ALM, A. ENAMI, *Do government subsidies to low-income individuals affect interstate migration? Evidence from the Massachusetts Health Care Reform*, in *Regional Science and Urban Economics*, 2017, vol. 66, pp. 119 ss.

¹²⁵ F. SEIFERT, *The Affordable Care Act Medicaid expansion and interstate migration in border regions of US States*, in *Review of Regional Research*, 2022, vol. 42, 67. Tuttavia, la stessa A. non sembra ritenere l'eccezione estremamente significativa: «[t]he paper could not identify border migration effects for most considered states, but Arkansas exhibits a statistically significant effect. Even for Arkansas, however, the aggregate number of additional migrants is so small that it seems manageable at the regional and state level. Thus, Medicaid migrants do not appear to impose a meaningful fiscal externality on these budgets. Excessively attracting low-income individuals due to the Medicaid expansion is unlikely even if the migration effect is statistically significant for the considered state» (*ivi*, 72).

¹²⁶ V. C.-F. LIU, A. BATTEN, E.S. WONG, S.D. FIHN, P.L. HEBERT, *Fee-for-Service Medicare-Enrolled Elderly Veterans Are Increasingly Voting with Their Feet to Use More VA and Less Medicare, 2003–2014*, in *Health Services Research*, 2018, vol. 53, pp. 5140 ss.

¹²⁷ *Dobbs v. Jackson Women's Health Org.*, ___ S.Ct. ___ (2022).

¹²⁸ Già prima di *Dobbs* molte donne si spostavano in uno Stato diverso da quello di residenza per ricorrere all'aborto: v. *ex plurimis* M.H. SMITH, Z. MUZYCZKA, P. CHAKRABORTY, E. JOHNS-WOLFE, J. HIGGINS, D. BESSETT, A.H. NORRIS, *Abortion travel within the United States: An observational study of cross-state movement to obtain abortion care in 2017*, in *The Lancet Regional Health – Americas*, 2022, vol. 10, p. e100214; J. BARR-WALKER, R.T. JAYAWEEERA, A.M. RAMIREZ, C. GERDTS, *Experiences of women who travel for abortion: A mixed methods systematic review*, in *PLoS One*, 2019, n. 4, p. e0209991; L.M. KELLY, *Abortion travel and the limits of choice*, in *FIU Law Review*, 2016, n. 1, pp. 27 ss. I viaggi per abortire sono del resto un fenomeno diffuso e transnazionale: v. C. SETHNA, G. DAVIS (a cura di), *Abortion across Borders: Transnational Travel and Access to Abortion Services*, Baltimore, 2019.

¹²⁹ V. ad es. R.H. FALLON JR., *If Roe Were Overruled: Abortion and the Constitution in a Post-Roe World*, in *Saint Louis University Law Journal*, 2007, n. 3, part. pp. 626-640.

¹³⁰ V. ad es. C. MYERS, R. JONES, U. UPADHYAY, *Predicted changes in abortion access and incidence in a post-Roe world*, in *Contraception*, 2019, n. 5, pp. 367 ss.

¹³¹ Nonostante la pronuncia nel caso *Roe v. Wade* sia stata una delle cause determinanti della nascita dell'originalismo moderno, è doveroso ricordare che la sentenza è stata criticata anche da giuristi non solo irriducibili all'originalismo, ma di sicura fede *liberal* e favorevoli al riconoscimento *de jure condendo* di un diritto all'interruzione volontaria della gravidanza: l'esempio più celebre rimane certamente J.H. ELY, *The Wages of Crying Wolf: A Comment on Roe v. Wade*,

interstatali per ricorrere all'aborto, che, come del resto già rilevato in una *concurrency*¹³² e nella *dissenting opinion* alla sentenza *Dobbs*¹³³, rimane una competenza del governo federale¹³⁴. Tuttavia, data la natura della questione – al confine tra sanità ed etica¹³⁵ – e anche in ragione della irriducibilità sistemica dell'esperienza sanitaria americana, è lecito dubitare che la regolamentazione degli *abortion travels* andrà a offrire una normativa di interesse comparato per la regolamentazione della mobilità sanitaria in generale.

4.4. Giuspubblicistica italiana e Unione europea della salute

Le considerazioni appena sviluppate confermano i risultati delle indagini dottrinali che già avevano messo in risalto la peculiarità del “caso italiano” della mobilità sanitaria endo-statale. Come osservato, per quanto forme di mobilità sanitaria interregionale siano rintracciabili in altri sistemi sanitari con un decentramento normativo in materia di tutela della salute, il fenomeno acquisisce nell'ordinamento italiano una dimensione distintiva, del resto testimoniata dalla concentrazione della letteratura economica e politologica sul “caso italiano”¹³⁶. Da una parte, in nessuna altra esperienza richiamata la mobilità sanitaria assurge, per dimensioni, a fattore di rilievo “sistemico”, coinvolgendo una quota apprezzabile delle prestazioni erogate e imponendo la creazione di un articolato momento istituzionale di ricomposizione degli interessi economici regionali: l'unica esperienza paragonabile, relativa alla compensazione tra NHS gallese ed inglese, rimane confinata ad un caso di mobilità di confine – dunque, di natura non propriamente elettiva. Dall'altra, in un ordinamento con un riparto di competenze nei fatti inidoneo a creare forti differenziazioni

in *Yale Law Journal*, 1973, n. 5, pp. 920 ss. Sulla genesi dell'originalismo e la sua teorizzazione moderna si permette il rimando S.R. VINCETI, *Federalismo e originalismo. Il duplice verso della relazione tra interpretazione costituzionale e riparto di competenze nel diritto statunitense (con una nota sul criterio storico-normativo)*, in *Diritti regionali*, 2021, n. 3, pp. 858-859, 863-872.

¹³² *Dobbs*, ___ S.Ct. ___ (Kavanaugh, J., concurring) (slip op. at 10).

¹³³ *Dobbs*, ___ S.Ct. ___ (Breyer, Sotomayor, & Kagan, dissenting) (slip op. at 36-37).

¹³⁴ Già in parte esercitata, peraltro: la Camera dei rappresentanti ha approvato il disegno di legge di un *Ensuring Access to Abortion Act* volto a prevenire qualsiasi limitazione agli spostamenti delle donne che desiderino accedere ai servizi sull'interruzione volontaria della gravidanza previsti in un diverso Stato. Il *bill* è attualmente pendente al Senato: cfr. *Ensuring Access to Abortion Act of 2022*, H.R.8297, 117th Congress (2021-2022), disponibile all'indirizzo <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/8297> [ultimo accesso 22 ottobre 2022].

¹³⁵ Come appare evidente dal commento della dottrina italiana, fin dalla pubblicazione della “bozza Alito”: v. *ex multis* G. RAZZANO, *A proposito della bozza Alito: l'aborto è «una grave questione morale» e non un diritto costituzionale*, in *Giustizia insieme*, 24 giugno 2022; S. PENASA, *People have the power! E i corpi e le biografie delle donne? I diversi livelli di rilievo della sentenza Dobbs della Corte Suprema USA*, in *DPCE Online*, 2022, n. 3, pp. 1609 ss.; A. CANEPA, *Considerazioni a margine della sentenza Dobbs della Corte Suprema degli Stati Uniti: c'è spazio per un dibattito non ideologico sull'aborto?*, in *Corti Supreme e Salute*, 2022, n. 2, pp. 393 ss.; M.R. MARELLA, *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, l'Europa e noi*, in *Giustizia insieme*, 26 settembre 2022; C. BOLOGNA, *Aborto e originalismo nei diritti*, in *il Mulino*, 23 maggio 2022; G. SORRENTI, *Corte Suprema, Dobbs v. Jackson: fra tradizionalismo ed evoluzione dei diritti*, in *Quad. cost.*, 2022, n. 3, pp. 610 ss.; A. DI MARTINO, *Donne, aborto e costituzione negli Stati Uniti d'America: sviluppi dell'ultimo triennio*, in *Nomos*, 2022, n. 2, pp. 1 ss.; L. FABIANO, *Tanto tuonò che piove: l'aborto, la polarizzazione politica e la crisi democratica nell'esperienza federale statunitense*, in *BioLaw Journal*, 2022, n. 3, pp. 5 ss.

¹³⁶ Come implicitamente messo in luce, del resto, già da A. AGGARWAL, D. LEWIS, M. MASON, R. SULLIVAN, J. VAN DER MEULEN, *op. cit.*, p. 385.

territoriali nelle materie in cui tradizionalmente si manifesta il *foot voting* – si pensi al fisco, ai diritti civili, all'ordine pubblico¹³⁷ – la mobilità sanitaria diviene in Italia il principale terreno d'elezione per la differenziazione e la competizione tra enti regionali.

Ora, potendosi considerare superata quella impostazione teorica che giustapponeva federalismo cooperativo e federalismo competitivo come due modelli alternativi di devoluzione – e non come elementi che convivono nella maggior parte delle realtà federali o regionali¹³⁸ – un arrangiamento delle competenze costituzionali che crei “competizione” in un ambito materiale deve altresì prevedere meccanismi che impediscano alla concorrenza tra enti territoriali di portare allo sfaldamento del tessuto statale, le cui degenerazioni ultime possono vedersi nello spopolamento o nel «depauperamento del capitale umano nelle regioni svantaggiate»¹³⁹, ovvero, per converso, nell'affermazione di istanze secessioniste nelle aree benestanti. Si rende necessario, in altre parole, individuare soluzioni di ingegneria costituzionale che mantengano ad un regime “ottimale” la «tensione tra le ragioni dell'unità ed autonomia»¹⁴⁰.

Da questo punto di vista, l'ordinamento italiano sembra dotato di due apprezzabili luoghi di “raffreddamento” della tensione generata dalle istanze competitive della mobilità sanitaria interregionale, che ne preservano al contempo la propensione al miglioramento dell'assistenza sanitaria¹⁴¹. In primo luogo, gli Accordi di compensazione prevedono che la tariffa regionale debba essere applicata, ai fini della liquidazione degli importi delle prestazioni sanitarie, «fino a concorrenza della tariffa massima nazionale»¹⁴²: in questo modo si impedisce che l'elevato valore economico dell'offerta sanitaria delle Regioni di mobilità attiva – in ragione della loro produttività ed efficienza – possa diventare un fattore di “scompenso” per le finanze della Regione di mobilità passiva. Allo stesso tempo, è altresì ammessa l'individuazione di «casi specifici e circoscritti per i quali può essere riconosciuta

¹³⁷ Sulle determinanti del *foot voting* v. recentemente H. MARQUES, G. PINO, J.D. TENA, *Voting with your feet: Migration flows and happiness*, in *SERIES*, 2018, n. 2, pp. 163 ss.

¹³⁸ V. per tutti R.L. WATTS, *Origins of Cooperative and Competitive Federalism*, in S.L. GREER (a cura di), *Territory, Democracy and Justice*, London, 2006, pp. 201 ss.

¹³⁹ S. MANGIAMELLI, *Regionalismo*, cit., p. 54.

¹⁴⁰ A. D'ATENA, *Diritto regionale*, cit., p. 21.

¹⁴¹ Il giudizio tutto sommato positivo sull'assetto normativo della mobilità sanitaria italiana, cui qui si perviene, non vuole in alcun modo ridimensionare le sofferenze implicate nella migrazione sanitaria “elettiva”, che in Italia rimane in larga misura il prodotto – nonché la plastica fotografia – delle inaccettabili disegualianze territoriali che ancora contraddistinguono il sistema sanitario nazionale (v. *supra* nota 2). Al riguardo, seppur nel contesto di un incipiente restringimento della magnitudine economica del fenomeno, anche gli ultimi dati AGENAS – pubblicati successivamente alla sottomissione iniziale del presente saggio – certificano, purtroppo, il mantenimento della risalente e nota direttrice migratoria dalle Regioni del Sud a quelle Nord, confermando così la “spaccatura” nell'effettività della tutela del diritto alla salute sul suolo italiano: cfr. dati e documenti disponibili all'indirizzo <https://www.agenas.gov.it/comunicazione/primo-piano/2154-convegno-agenas-mobilit%C3%A0-sanitaria-e-liste-di-attesa> [ultimo accesso 26 dicembre 2022]. Più modestamente, il giudizio “globalmente positivo” deve riferirsi soltanto all'adeguatezza del punto di caduta normativo trovato dal legislatore al fine di regolamentare un fenomeno che, per quanto evidentemente legato ad una situazione di cronica disfunzionalità, continua pervicacemente a connotare l'ordinamento sanitario italiano.

¹⁴² Cfr. il secondo ‘Visto’ in *Accordo 2021*.

una remunerazione aggiuntiva, limitatamente ad erogatori espressamente individuati e in relazione a quantitativi massimi espressamente indicati, per tenere conto dei costi associati all'eventuale utilizzo di specifici dispositivi ad alto costo»¹⁴³. Un simile bilanciamento degli interessi impedisce alla competitività di alcune Regioni di divenire un aggravio insopportabile per quelle più arretrate, salvaguardando contemporaneamente una spinta “premiabile” all'innovazione e all'efficientamento delle prime che – nel momento in cui la mobilità sanitaria non genera per la Regione di destinazione il tipico ritorno economico del “voto con i piedi”¹⁴⁴ – appare *a fortiori* opportuno mantenere.

In secondo luogo, qualora sorga una contrapposizione inerente alla mobilità sanitaria interregionale, appare apprezzabile la scelta del legislatore di individuare una sede non giurisdizionale per la composizione del dissidio. Gli Accordi di compensazione prevedono infatti «un organo con funzioni di “Collegio arbitrale”» deputato a risolvere il conflitto rimasto insoluto a seguito dello scambio di deduzioni e controdeduzioni¹⁴⁵. Il Collegio arbitrale è composto da tre membri: in forza di una decisione della Conferenza degli Assessori alla sanità del 23 marzo 2007, la presidenza del Collegio è sempre affidata ad AGENAS, mentre gli altri due componenti devono essere altre due Regioni, indicate rispettivamente da Regione creditrice e Regione debitrice. Entro un mese dalla ricezione della richiesta di attivazione della procedura arbitrale dovrà essere convocata una riunione in cui potranno intervenire entrambe le Regioni e a seguito della quale il Collegio emetterà il proprio giudizio, risolvendo la controversia. Si tratta, dunque, di un procedimento certamente conforme agli auspici di chi vede nelle soluzioni cooperative alle controversie intergovernative un modo per bilanciare la naturale competizione tra enti di governo¹⁴⁶.

Comprensibilmente sprovvista di simili meccanismi “compensativi” appare invece l'Unione europea. Questa mancanza, beninteso, è pienamente giustificata dall'attuale allocazione di autorità sul governo della salute nell'area europea, dove continua a mancare un titolo competenziale su cui fondare un'azione più incisiva dell'Unione. Nonostante il vivace interesse accademico suscitato dalla Direttiva del 2011¹⁴⁷, non sembra infatti che possa esservi paragone tra la mobilità sanitaria sperimentata a livello interno e quella – ancora largamente “condizionata” – che si instaura a livello transfrontaliero tra Stati membri

¹⁴³ *Ibidem*.

¹⁴⁴ Il maggior gettito fiscale dovuto al cambio di residenza: v. *supra* § 3.2.1

¹⁴⁵ *Accordo 2021*, all. *sub A*), pp. 21-22.

¹⁴⁶ «Disputes indeed are the very essence of politics. A more realistic objective is to “manage” competition and conflict through processes that encourage cooperation. In this respect, institutions and processes for intergovernmental relations serve two important functions: (1) conflict avoidance and resolution without having to resort to litigation, and (2) a means of adapting to changing circumstances without having to resort to formal constitutional amendments». R.L. WATTS, *op. cit.*, p. 208.

¹⁴⁷ Direttiva 2011/24/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 9 marzo 2011 concernente l'applicazione dei diritti dei pazienti relativi all'assistenza sanitaria transfrontaliera.

dell'Unione¹⁴⁸. Come è stato efficacemente osservato – pur costituendo la Direttiva un «primo passo (debole ma significativo)»¹⁴⁹ – «agli ambiziosi obiettivi eurounitari fa tuttavia da contraltare un quadro competenziale ancora inadeguato o comunque non in grado di sostenere efficacemente tali aspirazioni»¹⁵⁰. Tuttavia, nell'ipotesi – certamente auspicabile, per chi scrive – di una maggiore integrazione dei servizi sanitari all'interno dell'Unione europea, è lecito pensare che sarà estremamente importante predisporre meccanismi di “raffreddamento” della tensione tra sistemi sanitari europei.

La rilevanza del problema sembra giustificata da un duplice ordine di ragioni. Da una parte, sussistono profonde differenze economico-sociali tra i diversi territori europei, in particolare tra regioni Sud-orientali e il resto dell'Eurozona: non si tratta soltanto dell'evidente disparità in termini di prodotto interno lordo¹⁵¹, ma anche delle profonde divergenze nella qualità della governance degli enti territoriali, che non a caso è già stata associata a fenomeni di *foot voting*¹⁵². Dei diversi Stati membri, solo l'Italia, a causa del divario Nord-Sud, ritiene al proprio interno una comparabile sproporzione nella ricchezza e qualità dei governi territoriali e ha già sperimentato, sul terreno sanitario, flussi apprezzabili di mobilità. Da altra parte, a rendere credibile l'ipotesi di un forte aumento del *foot voting* sanitario nello scenario di una “Unione europea della salute” concorrono i progressi scientifici e tecnologici, che rendono oggi il costo di mobilità sempre meno gravoso per il singolo. A questo risultato contribuisce, in modo determinate, la virtualizzazione dell'assistenza sanitaria mediante gli strumenti della telemedicina¹⁵³ e, in senso più generale, dell'*eHealth*¹⁵⁴. Non sembra affatto utopico pensare che, in un contesto in cui andranno superandosi le barriere fisiche e culturali – si pensi all'importanza in campo medico dell'affermazione dell'inglese come lingua franca – una parte significativa dell'attività di consulenza sanitaria, nonché certi tipi di intervento a bassa intensità, potranno essere svolti da remoto da parte di un professionista sanitario localizzato in uno Stato diverso da quello del paziente. Tutto questo porta dunque a pensare che alla maggiore integrazione europea sul versante della salute seguirà un deciso aumento della migrazione sanitaria tra Stati membri, fisica o semplicemente virtuale.

¹⁴⁸ Sui limiti del regime introdotto dalla Direttiva 2011/24/UE v. C. GIUNTA, *La direttiva sull'applicazione dei diritti dei pazienti relativi all'assistenza sanitaria transfrontaliera*, in D. MORANA (a cura di), *op. cit.*, pp. 47-61, 64-68.

¹⁴⁹ D. MORANA, *Verso un diritto eurounitario*, cit., p. 234.

¹⁵⁰ Ivi, p. 232.

¹⁵¹ V. i dati e i grafici di Eurostat, disponibili all'indirizzo <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/ddn-20210303-1> [ultimo accesso: 22 ottobre 2022].

¹⁵² Cfr. T.D. KETTERER, A. RODRÍGUEZ-POSE, *Local quality of government and voting with one's feet*, in *The Annals of Regional Science*, 2015, 501 ss.

¹⁵³ La cui diffusione, spinta dai confortanti risultati, sembra in certi settori inesorabile: v. M. WALLER, C. STOTLER, *Telemedicine: a Primer*, in *Current Allergy and Asthma Reports*, 2018, n. 10, p. 54.

¹⁵⁴ V. *ex plurimis* C.A. MEIER, M.C. FITZGERALD, J.M. SMITH, *eHealth: Extending, Enhancing, and Evolving Health Care*, in *Annual Review of Biomedical Engineering*, 2013, vol. 15, pp. 359 ss.

Ora, per quanto non risulti certo inattaccabile – come dimostra la richiesta delle stesse Regioni per una semplificazione del sistema delle deduzioni e controdeduzioni¹⁵⁵ – il punto di caduta trovato dalla disciplina italiana sembra fornire, se non altro, un avanzato “canovaccio normativo” per affrontare una situazione di più intensa assistenza transfrontaliera. Pur riconoscendo una tutela significativa al diritto alla mobilità sanitaria, il sistema sanitario italiano ha sviluppato meccanismi “compensativi” in grado di stemperare gli aspetti competitivi e fugare le possibili degenerazioni, al tempo stesso ritenendo l’incentivo portato dalla mobilità sanitaria – come da ogni meccanismo di “voto con i piedi” – all’innovazione e all’efficientamento.

Nell’auspicato scenario di una Unione europea della salute¹⁵⁶, la giuspubblicistica italiana si troverà così in una posizione scientificamente invidiabile per avanzare una soluzione organica e confortata da una minima sperimentazione empirica all’aumento della mobilità transfrontaliera: a questo privilegio conoscitivo non può che corrispondere una responsabilità della dottrina italiana verso il processo di integrazione europea.

5. Conclusione

Nel presente lavoro, si sono affermate, e sperabilmente difese, due tesi. In primo luogo, in aggiunta alle funzioni costituzionali tradizionalmente associate alla mobilità sanitaria interregionale si è qui sottolineata la sua idoneità a sostanziare un chiaro esempio di *foot voting*, pur se in assenza di un elemento spesso considerato essenziale, quale il cambio di residenza, e ferma restando la necessità di escludere da una simile interpretazione i casi di mobilità sanitaria legati a ragioni geografiche (la mobilità sanitaria “occasionale” o “di confine”) o di diversificazione sul territorio nazionale di cure ad elevato coefficiente di specializzazione, che non rispondono ad una dimensione propriamente “elettiva” – di espressione delle preferenze del cittadino e, per traslato, di confronto implicito tra le offerte sanitarie di diverse realtà regionali.

In secondo luogo, muovendo da un precedente studio della dottrina italiana si è confermato il rilievo comparato della mobilità sanitaria interregionale italiana. Nessuna altra realtà nazionale sembra infatti attraversata da flussi paragonabili di mobilità sanitaria. Anche

¹⁵⁵ In tutti gli Accordi interregionali per la compensazione della mobilità sanitaria si può leggere in premessa che «le Regioni sono concordi nella necessità di alleggerire il processo attuale delle compensazioni e di evolvere il sistema verso una logica più snella».

¹⁵⁶ L’idea ha guadagnato rinnovata trazione a seguito della Comunicazione della Commissione europea COM/2020/724 («Costruire un’Unione europea della salute: rafforzare la resilienza dell’UE alle minacce per la salute a carattere transfrontaliero») in data 11 novembre 2020. Sul tema v. L. CHIEFFI, *Una nuova stagione per i diritti sociali? La spinta offerta dal Recovery Fund per il rilancio dei welfare sanitari*, in *BioLaw Journal*, 2021, n. 4, p. 5; I. KICKBUSCH, A. DE RUIJTER, *How a European health union can strengthen global health*, in *The Lancet. Regional Health–Europe*, 2021, vol. 1, p. 1; M. GUY, in *Towards a European Health Union: What Role for Member States?*, in *European Journal of Risk Regulation*, 2020, n. 4, pp. 757 ss.

nei casi in cui è verosimile attendersi uno sviluppo nel prossimo futuro – si è detto, appunto, del caso della regolamentazione dell’aborto degli Stati Uniti – vi sono forti dubbi sul fatto che gli arrangiamenti normativi che là verranno adottati risultino spendibili nell’area europea. Questa considerazione fa dunque dell’Italia un laboratorio giuridico privilegiato in cui osservare l’atteggiarsi di una significativa mobilità sanitaria interna, preparando il terreno, dunque, per la realizzazione di un’Unione europea della salute che dovrà fare i conti con divergenze nella qualità e nell’offerta delle cure paragonabili al divario che ancor oggi separa in Italia, ad un livello ancora inaccettabile, Regioni centro-settentrionali e meridionali¹⁵⁷.

All’esperienza giuridica dell’organizzazione della mobilità sanitaria interregionale in Italia si potrà e, per chi scrive, si dovrà dunque guardare nell’auspicata ipotesi di una maggiore integrazione dei servizi sanitari a livello europeo. Infatti, l’esperienza italiana sembra già ritenere al proprio interno luoghi di cooperazione giuridica idonei a stemperare l’“attitudine competitiva” insita nella mobilità sanitaria, impedendo così ad una pur opportuna competizione tra enti territoriali di sfociare nello sfaldamento del tessuto statale unitario. Chissà allora che, a dispetto della natura “negletta” del tema nella dottrina italiana, la mobilità sanitaria interregionale non finisca per diventare un terreno di grande protagonismo per la giuspubblicistica italiana nel quadro dell’integrazione europea: nel tentativo, dunque, di portare «più Italia nella sanità “europea”» al fine di avere «più “Europa” nella sanità italiana»¹⁵⁸.

¹⁵⁷ V. al riguardo ampiamente L. CHIEFFI, *Equità nella salute e nei servizi sanitari tra politiche europee e interventi statali*, in *Corti Supreme e Salute*, 2022, n. 1, pp. 175 ss.

¹⁵⁸ Cfr. R. BALDUZZI, *Più “Europa” nella sanità italiana, più Italia nella sanità “europea”*, in *Corti Supreme e Salute*, 2022, n. 1, p. 5.