SENTENZA DELLA CORTE (Terza Sezione)

27 ottobre 2011 *

Nella causa C-255/09,

avente ad oggetto il ricorso per inadempimento, ai sensi dell'art. 226 CE, proposto il 9 luglio 2009,

Commissione europea, rappresentata dai sigg. E. Traversa e M. França, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Repubblica portoghese, rappresentata dal sig. L. Inez Fernandes, dalle sig.re M.L. Duarte e A. Veiga Correia nonché dal sig. P. Oliveira, in qualità di agenti,

convenuta,

sostenuta da

Repubblica di Finlandia, rappresentata dalla sig.ra A. Guimaraes-Purokoski, in qualità di agente,

* Lingua processuale: il portoghese.

Regno di Spagna, rappresentato dal sig. J.M. Rodríguez Cárcamo, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo,

intervenienti,

LA CORTE (Terza Sezione),

composta dal sig. K. Lenaerts, presidente di sezione, dal sig. J. Malenovský, dalla sig.ra R. Silva de Lapuerta, dai sigg. E. Juhász, G. Arestis, T. von Danwitz e D. Šváby (relatore), giudici,

avvocato generale: sig.ra V. Trstenjak
cancelliere: sig.ra M. Ferreira, amministratore principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 9 febbraio 2011,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 14 aprile 2011,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con il suo ricorso la Commissione delle Comunità europee chiede alla Corte di dichiarare che, non avendo previsto nel decreto legge 13 agosto 1992, n. 177, che fissa le condizioni per il rimborso delle spese mediche sostenute all'estero (*Diário de República* I, serie A, n. 186, pag. 3926), o in altri provvedimenti di diritto nazionale,

la possibilità di rimborso delle spese mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro, tranne che nelle circostanze previste dal regolamento (CEE) del Consiglio 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, nella sua versione modificata e aggiornata dal regolamento (CE) del Consiglio 2 dicembre 1996, n. 118/97 (GU 1997, L 28, pag. 1), come modificato dal regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 18 dicembre 2006, n. 1992 (GU 392, pag. 1; in prosieguo: il «regolamento n. 1408/71»), oppure, nel caso in cui nel detto decreto legge preveda la possibilità del rimborso delle spese mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro, subordinandolo però al rilascio di un'autorizzazione preventiva, la Repubblica portoghese è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE.

Contesto normativo

Il diritto dell'Unione

2 Ai sensi dell'art. 22, n. 1, del regolamento n. 1408/71:

«Il lavoratore subordinato o autonomo che soddisfa le condizioni richieste dalla legislazione dello Stato competente per aver diritto alle prestazioni, tenuto conto eventualmente di quanto disposto dall'articolo 18, e:

a) il cui stato di salute richieda prestazioni in natura che si rendono necessarie sotto il profilo medico nel corso della dimora nel territorio di un altro Stato membro, tenuto conto della natura delle prestazioni e della durata prevista della dimora, e

(...)

c) che è autorizzato dall'istituzione competente a recarsi nel territorio di un altro Stato membro per ricevere le cure adeguate al suo stato,

ha diritto:

i) alle prestazioni in natura erogate, per conto dell'istituzione competente, dall'istituzione del luogo di dimora (…) secondo le disposizioni della legislazione che essa applica, come se fosse ad essa iscritto; tuttavia, la durata dell'erogazione delle prestazioni è determinata dalla legislazione dello Stato competente;

(...)».

Il diritto nazionale

3 Il decreto legge n. 177/92 disciplina l'assistenza medica all'estero per gli iscritti al servizio sanitario nazionale portoghese (in prosieguo: il «SNS»).

4 L'art. 1 di detto decreto legge prevede quanto segue:

«1. Il presente decreto legge n. 177/92 disciplina le prestazioni mediche altamente specializzate all'estero che non possono essere rese nel territorio nazionale per mancanza di strumentazione tecnica o di personale.

2. Destinatari di dette cure sono gli assicurati presso il sistema sanitario nazionale.

3. Le richieste di trasferimento all'estero avanzate da strutture private non rientrano nell'ambito di applicazione del presente decreto legge».

5 L'art. 2 del decreto legge n. 177/92, che stabilisce le condizioni per il rimborso integrale delle spese previste all'art. 6 del medesimo decreto legge, dispone:

«Per il riconoscimento dei benefici di cui all'art. 6 devono essere soddisfatte le seguenti condizioni:

a) rilascio di un referto medico dettagliato favorevole, redatto dal medico curante e controfirmato dal competente dirigente del servizio;

b) conferma di detto referto da parte del direttore sanitario della struttura ospedaliera in cui il paziente è stato sottoposto a trattamenti;

c) approvazione da parte del direttore generale delle strutture ospedaliere, emessa tenuto conto del parere del servizio tecnico».

6 Per quanto attiene al margine di discrezionalità e alla forma dell'intervento, l'art. 4, n. 1, del decreto legge n. 177/92 precisa:

«Compete al direttore generale delle strutture ospedaliere esprimersi in merito alle prestazioni mediche all'estero richieste dall'interessato, tenuto conto delle condizioni indicate all'art. 2».

La procedura precontenziosa

7 In seguito ad una domanda di informazioni sulla conformità della legislazione e delle prassi nazionali alla giurisprudenza della Corte in materia di applicazione delle disposizioni che disciplinano il mercato interno nel settore dei servizi sanitari, indirizzata il 12 luglio 2002 dalla Commissione a tutti gli Stati membri, la Repubblica portoghese, con lettera del 17 gennaio 2003, forniva informazioni in merito alla normativa portoghese applicabile in materia.

8 Il 28 luglio 2003 la Commissione pubblicava una relazione di sintesi intitolata «Applicazione delle regole del mercato interno ai servizi sanitari — Attuazione da parte degli Stati membri della giurisprudenza della Corte» [SEC (2003) 900].

9 Sulla base delle informazioni a sua disposizione, il 18 ottobre 2006 la Commissione inviava alla Repubblica portoghese una lettera di diffida, sostenendo che quest'ultima, avendo subordinato nel decreto legge n. 177/92 il rimborso delle spese relative a cure mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro ad un'autorizzazione preventiva, concessa solo a condizioni molto restrittive, sarebbe venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE.

10 Con lettera del 12 gennaio 2007, la Repubblica portoghese rispondeva che, a suo giudizio, «le regole che disciplinano il mercato interno difficilmente potrebbero trovare applicazione nel settore delle prestazioni sanitarie» e che «la posizione adottata dallo Stato portoghese sulla base dell'interpretazione costante della Corte di giustizia delle Comunità europee poteva essere considerata in senso ampio e far ritenere ammissibile che la normativa di uno Stato membro subordini la presa a carico delle spese sanitarie al rilascio di un'autorizzazione preventiva».

11 In considerazione di tali elementi di risposta, il 29 giugno 2007 la Commissione inviava alla Repubblica portoghese un parere motivato, evidenziando che la risposta di quest'ultima non recava elementi nuovi idonei a mettere in discussione i principi fondamentali e la giurisprudenza costante della Corte e invitandola ad adottare i provvedimenti necessari per adeguarsi al parere motivato entro il termine di due mesi.

12 La Repubblica portoghese rispondeva al parere motivato con lettera del 4 settembre 2007, sostenendo che «il decreto legge n. 177/92 non ostava all'applicazione del diritto comunitario che disciplina l'accesso da parte dei cittadini portoghesi a servizi sanitari nel territorio dell'Unione europea, né tanto meno all'esercizio delle libertà fondamentali dei cittadini europei, come sancite dal Trattato sull'Unione europea».

13 Il 12 febbraio 2008 la Repubblica portoghese comunicava alla Commissione la sua intenzione di «verificare le ripercussioni finanziarie sul sistema sanitario» e che, a tal fine, avrebbe necessitato quanto meno di un mese, anche in considerazione dell'intervenuta modifica nella composizione del governo.

14 In seguito ad un sollecito indirizzatole dalla Commissione il 18 giugno 2008, la Repubblica portoghese ribadiva, con lettera del 24 luglio 2008, la posizione difesa nella risposta al parere motivato.

15 Il 15 aprile 2009 la Commissione inviava alla Repubblica portoghese un parere motivato complementare per precisare la portata dell'infrazione al diritto comunitario che le veniva rimproverata. La Commissione considerava che, non avendo previsto nel decreto legge n. 177/92 o in altri provvedimenti di diritto nazionale la possibilità di rimborso delle cure non ospedaliere fornite in un altro Stato membro, tranne che nelle circostanze previste dal diritto comunitario nel regolamento n. 1408/71, la Repubblica portoghese era venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE, come interpretato dalla giurisprudenza della Corte.

16 Con lettera del 15 maggio 2009 le autorità portoghesi replicavano al parere motivato complementare che «il decreto legge n. 177/92 prevede il rimborso delle spese sostenute per trattamenti all'estero dai beneficiari del SNS» e che «la normativa portoghese non esclude il rimborso delle spese mediche sostenute all'estero da un beneficiario del SNS, anche per la consultazione di un medico specialista, sempre che venga previamente accertata la necessità medica del trattamento».

17 Non soddisfatta di tali spiegazioni, la Commissione decideva di presentare il ricorso in esame.

Procedimento dinanzi alla Corte

18 Con ordinanza del presidente della Corte 17 novembre 2009, il Regno di Spagna e la Repubblica di Finlandia sono stati autorizzati ad intervenire a sostegno delle conclusioni della Repubblica portoghese. La Repubblica di Finlandia non ha tuttavia presentato osservazioni né ha partecipato all'udienza.

19 Nel corso dell'udienza la Commissione, invitata dalla Corte a precisare le conseguenze che traeva dalla sentenza 5 ottobre 2010, causa C-512/08, Commissione/Francia (Racc. pag. I-8833), e dai suoi effetti sul caso di specie, comunicava di rinunciare parzialmente agli atti, in forza dell'art. 78 del regolamento di procedura della Corte.

20 Con atto in data 24 marzo 2011, la Commissione confermava di rinunciare parzialmente agli atti e precisava che il suo ricorso riguardava ormai solo il trattamento delle spese mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro, fatta eccezione per il rimborso di spese sostenute per determinate cure mediche che, benché effettuate in un ambulatorio medico, rendano necessario l'uso di macchinari pesanti e costosi, elencati tassativamente dalla normativa nazionale, come ad esempio gammacamera per scintigrafie con o senza rilevatore di emissione di positroni in coincidenza, tomografo a emissione, telecamera a emissione di positroni, apparecchio per radiodiagnostica o spettrometria in risonanza magnetica nucleare per uso clinico, scanner per uso medico, camera iperbarica e ciclotrone per uso medico.

Sul ricorso

Argomenti delle parti

Sulla normativa portoghese

21 La Commissione sostiene di aver avuto alcune difficoltà a comprendere la posizione della Repubblica portoghese, a causa della natura ambigua o contraddittoria delle informazioni che ha trasmesso in merito al rimborso delle spese mediche non ospedaliere.

22 Dalla risposta fornita dalla Repubblica portoghese al questionario della direzione generale del mercato interno relativo alla compatibilità della normativa nazionale con la giurisprudenza della Corte, la Commissione ha desunto che il decreto legge n. 177/92 era l'atto legislativo nazionale contenente le disposizioni in materia di rimborso di spese mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro.

23 La Commissione osserva tuttavia che tale Stato membro, nella sua risposta al parere motivato, ha dichiarato che «nell'ordinamento giuridico portoghese in materia di accesso alle cure mediche non esiste alcuna disposizione che subordini ad un'autorizzazione preventiva il diritto al rimborso delle spese mediche non ospedaliere in situazioni in cui il beneficiario del SNS ha fatto ricorso ad un prestatore privato nel territorio nazionale o in un altro Stato membro e che, in tali situazioni (...), il SNS non procede al rimborso delle spese mediche non ospedaliere». La Commissione è quindi giunta alla conclusione che l'ordinamento giuridico portoghese non prevede la possibilità di rimborso delle spese mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro, tranne che nelle circostanze previste dal regolamento n. 1408/71.

24 La Commissione evidenzia che la Repubblica portoghese ha tuttavia sostenuto, nella sua risposta al parere motivato complementare, che «l'accesso alle cure sanitarie in un altro Stato membro è soggetto ad una procedura volta ad accertarne la necessità medica», il che indurrebbe a ritenere che in Portogallo esista un sistema di autorizzazione preventiva del rimborso delle spese mediche non ospedaliere per cui il beneficiario si è rivolto ad un prestatore privato in un altro Stato membro.

25 Infine, la Repubblica portoghese avrebbe espressamente riconosciuto nel suo controricorso che non vi è alcuna possibilità di ottenere il rimborso delle spese mediche non ospedaliere, tranne che nelle circostanze previste dal regolamento n. 1408/71.

26 La Repubblica portoghese contesta le asserite ambiguità o contraddizioni nei chiarimenti in merito alla normativa vigente in Portogallo. A tale proposito, essa sostiene che nell'ordinamento giuridico portoghese esistono due possibilità di accesso alle prestazioni sanitarie all'estero, che sono previste, l'una dal regolamento n. 1408/71, in particolare dal suo art. 22, l'altra dal decreto legge n. 177/92, che disciplina le «prestazioni mediche altamente specializzate all'estero che non possono essere rese nel territorio nazionale».

27 Il decreto legge n. 177/92 dovrebbe essere interpretato nella logica di funzionamento del SNS e sarebbe diretto ad applicare la legge sui principi della salute, cioè la legge 24 agosto 1990, n. 48, il cui principio XXXV, n. 2, stabilisce che, «[n]el solo caso eccezionale in cui sia impossibile garantire in Portogallo un trattamento a condizioni ragionevoli di sicurezza e in cui sia possibile ottenerlo all'estero, il servizio sanitario nazionale si accolla le spese del detto trattamento».

28 Il decreto legge n. 177/92 sarebbe stato concepito come uno strumento normativo di gestione ospedaliera. Il ricorso ad un trattamento medico all'estero sarebbe ammesso allorché il sistema sanitario portoghese, a causa delle risorse investite nell'organizzazione delle cure ospedaliere (pubbliche o private), non dispone dei mezzi necessari per far fronte alle esigenze dei propri iscritti. Tale soluzione mirerebbe a mettere a disposizione del malato l'assistenza sanitaria di cui necessita, garantendo qualità ed efficienza medica.

29 I trattamenti all'estero sarebbero soggetti a determinate condizioni stabilite nel decreto legge n. 177/92, secondo cui le richieste di prestazioni mediche altamente specializzate dovrebbero essere formulate dagli ospedali del sistema sanitario nazionale e accompagnate da un referto medico dettagliato, approvato dal competente dirigente del servizio e dal direttore sanitario (art. 2, nn. 1 e 2). La decisione finale sarebbe rimessa al direttore generale. Il referto medico dovrebbe contenere, inoltre, una serie di informazioni sullo stato di salute del paziente, indicare il trattamento necessario e le località all'estero in cui effettuare l'operazione o il trattamento. Ricorrendo le

condizioni di legge, il paziente avrebbe il diritto di ottenere l'integrale rimborso delle spese, comprese quelle relative al viaggio di andata e ritorno e quelle di soggiorno sue e di un accompagnatore. La liquidazione avverrebbe tramite l'unità clinica competente per la procedura di previa certificazione (art. 6).

30 La Repubblica portoghese ritiene che non si debba differenziare tra spese per cure ospedaliere e non ospedaliere. Quando il riferimento è al criterio relativo alla natura dell'istituto del servizio sanitario nazionale incaricato di stabilire la certificazione clinica si prendono in considerazione cure ospedaliere, mentre, quando il riferimento è al criterio del trattamento richiesto, si prendono in considerazione «prestazioni mediche altamente specializzate», fornite dal servizio ospedaliero o dall'unità di cure straniera, il che potrebbe includere sia servizi tipici di un'unità ospedaliera (come un intervento chirurgico) sia eventuali prestazioni mediche che non rientrano in questa nozione circoscritta di cure ospedaliere (consultazione di uno specialista).

31 Essa aggiunge che la procedura di certificazione della necessità medica di un trattamento all'estero è comparabile alla procedura di trasferimento seguita per la prescrizione di cure specialistiche.

32 Il regime di assicurazione malattia all'estero, come previsto dal decreto legge n. 177/92, corrisponderebbe ai requisiti e alle scelte strutturali collegate al funzionamento del SNS, che sarebbe stato creato per attuare l'art. 64 della Costituzione portoghese, il cui n. 2 precisa che il diritto alla tutela della salute è garantito «attraverso un servizio sanitario nazionale universale e generale che terrà conto della situazione economica e sociale dei cittadini».

Sul diritto dell'Unione

33 La Commissione ritiene che la Repubblica portoghese sia venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 49 CE, come interpretato nella giurisprudenza della Corte. Da tale giurisprudenza risulta che l'art. 49 CE si applica al caso di un paziente che riceve prestazioni mediche a titolo oneroso in uno Stato membro diverso da quello in cui risiede. Orbene, il decreto legge n. 177/92, che fissa le condizioni per il rimborso delle spese mediche sostenute all'estero, non prevedrebbe tuttavia espressamente il rimborso delle spese mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro, tranne che nelle circostanze previste dal regolamento n. 1408/71, oppure subordinerebbe il rimborso di tali spese mediche non ospedaliere alla concessione di un'autorizzazione preventiva, accordata a condizioni restrittive.

34 La Commissione considera che il regime portoghese di cure non ospedaliere effettuate in un altro Stato membro non sarebbe giustificato né da motivi di sanità pubblica né dall'asserita esistenza di un pericolo grave per l'equilibrio finanziario del sistema di previdenza sociale.

35 La Repubblica portoghese sostiene che nessuna norma del Trattato accorderebbe ai cittadini dell'Unione il diritto di ottenere il rimborso delle spese mediche sostenute per trattamenti all'estero o ammetterebbe l'esercizio di tale diritto in modo illimitato e non regolamentato da un meccanismo di autorizzazione preventiva.

36 Secondo la Repubblica portoghese, la giurisprudenza della Corte in materia di applicabilità dell'art. 49 CE alla prestazione transfrontaliera di servizi sanitari sarebbe caratterizzata da mancanza di certezza del diritto. Inoltre, sarebbe stata formulata nell'ambito di domande di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art. 234 CE, il che impedirebbe che le soluzioni adottate nell'ambito di tali cause possano essere applicate alla causa principale.

37 L'art. 22 del regolamento n. 1408/71 subordinerebbe la fornitura transfrontaliera di prestazioni sanitarie al rilascio di un'autorizzazione preventiva e, anche se un'autorizzazione preventiva potesse costituire una restrizione alla libera prestazione dei servizi, l'art. 49 CE non osterebbe ad una tale autorizzazione preventiva, a condizione che essa si basi su criteri oggettivi, che devono essere soddisfatti anche al fine del rimborso delle spese mediche sostenute per i trattamenti ricevuti nel territorio nazionale.

38 Del resto, la Repubblica portoghese sottolinea la necessità di conciliare l'art. 49 CE con le altre norme del Trattato e sostiene che l'art. 152, n. 5, CE prevede una riserva di competenza a favore degli Stati membri, la cui effettiva attuazione escluderebbe l'applicazione di ogni altra norma del Trattato che mini i poteri dei soggetti responsabili a livello nazionale dell'organizzazione, del finanziamento e della strutturazione del modello di sistema sanitario nazionale.

39 La Repubblica portoghese afferma che l'autorizzazione preventiva è giustificata dalla necessità di garantire l'equilibrio finanziario del sistema di previdenza sociale.

40 Il Regno di Spagna sostiene che l'art. 49 CE non impone agli Stati membri di adottare provvedimenti di attuazione, tanto più che nell'ambito del diritto dell'Unione sarebbe la direttiva lo strumento giuridico espressamente preposto all'attuazione di tali atti di trasposizione all'interno degli ordinamenti nazionali. Esso rimanda all'art. 52 CE, che individuerebbe chiaramente nella direttiva lo strumento per realizzare la liberalizzazione del mercato interno dei servizi.

41 D'altra parte, la Commissione non avrebbe provato che la Repubblica portoghese applica la sua normativa in violazione degli obblighi derivanti dall'art. 49 CE, negando ad esempio sistematicamente l'autorizzazione per le cure all'estero prevista dal sistema sanitario.

42 Per quanto attiene alla compatibilità della normativa portoghese con l'art. 49 CE, il Regno di Spagna osserva che la previsione di un meccanismo di autorizzazione preventiva non comporterebbe necessariamente una restrizione ingiustificata alla libera prestazione dei servizi. Sarebbero ravvisabili motivi imperativi di interesse generale idonei a giustificare un simile meccanismo, in particolare con riguardo alle cure sanitarie ospedaliere.

43 Con riferimento alla proporzionalità della normativa controversa, il Regno di Spagna fa notare che si dovrebbe verificare se il sistema portoghese introduca una procedura amministrativa di autorizzazione basata su criteri obiettivi e non discriminatori, noti a priori agli interessati e che permettano di individuare il margine discrezionale di valutazione di cui dispongono le autorità nazionali.

Giudizio della Corte

44 La Commissione, dopo aver rinunciato agli atti nel senso chiarito al punto 20 della presente sentenza, muove alla Repubblica portoghese la censura di essere venuta meno agli obblighi derivanti dall'art. 49 CE, non avendo previsto, nel decreto legge n. 177/92 o in qualsiasi altro provvedimento di diritto nazionale, la possibilità di rimborso delle spese mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro, tranne che nelle circostanze previste dal regolamento n. 1408/71, oppure, ove il detto decreto ammetta la possibilità di rimborso delle spese mediche non ospedaliere effettuate in un altro Stato membro, subordinando il rimborso al rilascio di un'autorizzazione preventiva.

45 La Repubblica portoghese, riferendosi in particolare all'art. 152, n. 5, CE, contesta, in via principale, l'applicabilità dell'art. 49 CE al settore prestazioni sanitarie transfrontaliere.

46 A tale proposito occorre ricordare che, secondo giurisprudenza costante, le prestazioni mediche fornite dietro corrispettivo rientrano nell'ambito di applicazione delle disposizioni relative alla libera prestazione dei servizi (v., in particolare, sentenze 28 aprile 1998, causa C-158/96, Kohll, Racc, pag. I-1931, punto 29, e 5 ottobre 2010, causa C-173/09, Elchinov, Racc. pag. I-8889, punto 36), senza che si debba distinguere a seconda che le cure siano dispensate in ambito ospedaliero o fuori dallo stesso (sentenze 12 luglio 2001, causa C-368/98, Vanbraekel e a., Racc. pag. I-5363, punto 41; 13 maggio 2003, causa C-385/99, Müller-Fauré e van Riet, Racc. pag. I-4509, punto 38; 16 maggio 2006, causa C-372/04, Watts, Racc. pag. I-4325, punto 86, nonché Commissione/Francia, cit., punto 30).

47 È vero che è pacifico che il diritto dell'Unione non pregiudica la competenza degli Stati membri ad organizzare i propri sistemi previdenziali e che, in mancanza di un'armonizzazione a livello dell'Unione, spetta alla normativa di ciascuno Stato membro determinare le condizioni di concessione delle prestazioni in materia di previdenza sociale (v. sentenza 27 gennaio 2011, causa C-490/09, Commissione/Lussemburgo, Racc. pag. I-247, punto 32 e la giurisprudenza ivi citata). Occorre, del pari, rilevare che, ai sensi dell'art. 152, n. 5, CE, l'azione dell'Unione nel settore della sanità pubblica rispetta appieno le competenze degli Stati membri in materia di organizzazione e fornitura di servizi sanitari e assistenza medica (v. sentenza Watts, cit., punto 146).

48 Ciò nondimeno, nell'esercizio di tale competenza, gli Stati membri devono rispettare il diritto dell'Unione, in particolare le disposizioni relative alla libera prestazione dei servizi (v., in particolare, sentenze 12 luglio 2011, causa C-157/99, Smits e Peerbooms, Racc. pag. I-5473, punti 44-46; Müller-Fauré e van Riet, cit., punto 100; Watts, cit., punto 92; Elchinov, cit., punto 40; 15 giugno 2010, causa C-211/08, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-5267, punto 53, nonché Commissione/Lussemburgo, cit., punto 32).

49 Così, la Corte ha giudicato che l'art. 152, n. 5, CE non esclude che gli Stati membri siano tenuti, a tenore di altre disposizioni del Trattato, come l'art. 49 CE, ad apportare adattamenti al loro sistema di previdenza sociale, senza peraltro che si possa ritenere che ne venga compromessa, in tal modo, la competenza sovrana in materia (v. le citate sentenze Watts, punto 147, e Commissione/Lussemburgo, punto 45).

50 Inoltre, per quanto riguarda l'argomento vertente sulla natura del sistema sanitario portoghese, occorre rammentare che il fatto che la normativa nazionale rientri nell'ambito previdenziale e, più in particolare, preveda, in materia di assicurazione malattia, un intervento in natura anziché mediante rimborso non vale a sottrarre i trattamenti medici dall'ambito di applicazione di tale libertà fondamentale (v., in tal senso, le citate sentenze Müller-Fauré e van Riet, punto 103; Watts, punto 89; Commissione/Spagna, punto 47, e Commissione/Lussemburgo, punto 36).

51 Del resto, una prestazione medica non perde la sua qualifica di prestazione di servizi ai sensi dell'art. 49 CE per il fatto che il paziente, dopo aver retribuito il prestatore straniero per le cure ricevute, chieda successivamente la presa a carico di tali cure da parte di un servizio sanitario nazionale (v. sentenza Commissione/Spagna, cit., punto 47).

52 Ne consegue che l'art. 49 CE si applica al settore delle cure transfrontaliere.

53 Si deve quindi esaminare se la normativa portoghese controversa costituisca una violazione di dette disposizioni.

54 In base ad una giurisprudenza consolidata, l'art. 49 CE osta all'applicazione di qualsiasi normativa nazionale che abbia l'effetto di rendere la prestazione di servizi tra gli Stati membri più difficile della prestazione di servizi puramente interna ad uno Stato membro (v., in particolare, sentenza 19 aprile 2007, causa C-444/05, Stamatelaki, Racc. pag. I-3185, punto 25 e la giurisprudenza ivi citata).

55 Per effettuare detto esame occorre, in via preliminare, esaminare il regime previsto dalla normativa portoghese per il rimborso delle spese mediche non ospedaliere sostenute in un altro Stato membro.

56 È pacifico che, fatte salve le circostanze previste dal regolamento n. 1408/71 che esulano dal presente ricorso, il decreto legge n. 177/92 costituisce la sola normativa portoghese applicabile in materia di rimborso delle cure mediche fornite all'estero.

57 A tale proposito occorre rilevare, per un verso, che l'art. 1 del decreto legge n. 177/92 dispone che esso disciplina «l'assistenza medica altamente specializzata all'estero, che non può essere fornita nel paese per mancanza di strumentazione tecnica o di personale».

58 Per altro verso, l'art. 2 del decreto legge n. 177/92 prevede il rimborso, alle condizioni ivi previste, delle spese mediche non ospedaliere collegate a trattamenti medici «altamente specializzati» all'estero che non possono essere forniti in Portogallo. Per contro, non esiste, tranne che nelle circostanze previste dal regolamento n. 1408/71, alcuna possibilità di rimborso delle spese mediche per cure non ospedaliere all'estero non previste dal decreto legge n. 177/92, come ha in definitiva ammesso il governo portoghese nel corso dell'udienza.

59 In tali circostanze e tenendo conto della rinuncia parziale agli atti della Commissione, occorre esaminare successivamente la situazione dei trattamenti medici «altamente specializzati» che non richiedono il ricorso ad apparecchiature pesanti e costose tassativamente elencate nella normativa nazionale, per il cui rimborso il decreto legge n. 177/92 richiede il rilascio di un'autorizzazione preventiva (le cure non ospedaliere non «pesanti», previste dal decreto legge n. 177/92), e quella delle cure non ospedaliere, non previste dal decreto legge n. 177/92, per cui il diritto portoghese non prevede una possibilità di rimborso (cure non ospedaliere non «pesanti», non previste dal decreto legge n. 177/92), dal momento che queste due situazioni corrispondono alle due censure alternative formulate dalla Commissione.

In merito alle cure non ospedaliere non «pesanti», previste dal decreto legge n. 177/92

60 A tale proposito occorre rammentare che la Corte ha già giudicato che il mero requisito dell'autorizzazione preventiva a cui è subordinata la presa a carico da parte dell'istituzione competente, secondo il regime di copertura in vigore nello Stato membro cui appartiene, di cure programmate in un altro Stato membro costituisce un ostacolo alla libera prestazione dei servizi sia per i pazienti sia per i prestatori, poiché scoraggia, o addirittura trattiene, i pazienti di cui trattasi dal rivolgersi ai prestatori di servizi medici stabiliti in un diverso Stato membro per ricevere i trattamenti di cui trattasi (v., in tal senso, le citate sentenze Kohll, punto 35; Smits e Peerbooms, punto 69; Müller-Fauré e van Riet, punti 41, 44 e 103; Watts, punto 98, nonché Commissione/Francia, punto 32).

61 Nel caso di specie, il decreto legge n. 177/92 subordina il rimborso delle spese mediche sostenute all'estero all'ottenimento di una triplice autorizzazione preventiva. Ai sensi dell'art. 2 di tale decreto legge, il rimborso è subordinato, in effetti, ad un referto medico favorevole redatto dal medico curante del paziente, alla conferma di detto

referto da parte del direttore sanitario della struttura ospedaliera e all'approvazione del direttore generale delle strutture ospedaliere.

62 È vero che la normativa controversa non impedisce al paziente di rivolgersi ad un prestatore di servizi medici stabilito in un altro Stato membro. Tuttavia, la prospettiva delle ripercussioni economiche negative di una possibile decisione in sede amministrativa che neghi il rimborso delle spese mediche da parte del servizio sanitario nazionale è già di per sé obiettivamente idonea a dissuaderlo (v. le citate sentenze Kohll, punto 35; Smits e Peerbooms, punto 69, nonché Müller-Fauré e van Riet, punto 44). La complessità di tale procedura di autorizzazione, strutturata in tre fasi, rappresenta un ulteriore fattore idoneo a disincentivare il ricorso a prestazioni sanitarie transfrontaliere.

63 Inoltre, il decreto legge n. 177/92 prevede la presa a carico delle cure mediche all'estero esclusivamente nel caso eccezionale in cui il sistema sanitario portoghese non disponga dei mezzi per trattare il paziente affiliato a tale sistema. Tale requisito è, per sua stessa natura, atto a ridurre notevolmente le ipotesi in cui siffatta autorizzazione verrà rilasciata (v., in tal senso, le citate sentenze Smits e Peerbooms, punto 64, e Müller-Fauré e van Riet, punto 42).

64 L'argomentazione del governo portoghese secondo cui la procedura di «attestazione preventiva della necessità medica» («referenciação prévia da necessidade clínica») di un trattamento all'estero prevista dal decreto legge n. 177/92 può essere equiparata a quanto accade, a livello nazionale, con la prescrizione di una visita specialistica non può essere accolta.

65 Infatti, da una parte, secondo le indicazioni fornite dal governo portoghese nelle sue memorie dinanzi alla Corte, l'accesso alle cure specialistiche nel territorio nazionale, garantite dal SNS, dipende semplicemente dall'ottenimento di una certificazione della necessità medica rilasciato dal medico curante e non di una triplice autorizzazione preventiva equivalente a quella prevista dal decreto legge n. 177/92 per il rimborso delle spese mediche sostenute in un altro Stato membro.

66 D'altronde, il requisito estremamente restrittivo menzionato al punto 63 della presente sentenza non è per definizione applicabile alle cure fornite in Portogallo.

67 Allo stesso modo, il carattere restrittivo della procedura di autorizzazione prevista dal decreto legge n. 277/92 non è rimesso in discussione dall'affermazione secondo cui i beneficiari del servizio sanitario nazionale che hanno fatto ricorso a cure mediche fornite al di fuori del SNS da prestatori che si trovano nel territorio nazionale pagano integralmente tali trattamenti.

68 Infatti, per applicare la giurisprudenza ricordata al punto 54 della presente sentenza, non bisogna confrontare le condizioni di presa a carico da parte del detto servizio di cure ospedaliere previste in un altro Stato membro con il trattamento riservato dal diritto nazionale alle prestazioni di cure ospedaliere ricevute dai pazienti in istituti locali privati. Al contrario, il confronto deve essere effettuato con le condizioni in cui tali prestazioni sono fornite da tale servizio nell'ambito delle infrastrutture ospedaliere che ne fanno parte (sentenza Watts, cit., punto 100).

69 D'altra parte, la Repubblica portoghese ritiene erroneamente che l'art. 22 del regolamento n. 1408/71 ponga il principio della necessità di un'autorizzazione preventiva per qualsiasi cura in un altro Stato membro.

70 Come la Corte ha già dichiarato, il fatto che un provvedimento nazionale possa essere eventualmente conforme ad una disposizione di diritto derivato, nel caso di specie l'art. 22 del regolamento n. 1408/71, non produce l'effetto di sottrarre tale provvedimento all'applicazione delle disposizioni del Trattato. Inoltre, l'art. 22, n. 1, del regolamento n. 1408/71 mira a permettere all'assicurato, autorizzato dall'ente competente a recarsi in un altro Stato membro per ricevervi cure adeguate alle sue condizioni, di fruire di prestazioni mediche in natura per conto dell'ente competente, ma secondo la normativa dello Stato in cui le prestazioni sono fornite, segnatamente nel caso in cui il trasferimento diventi necessario in considerazione dello stato di salute dell'interessato, e ciò senza andare incontro a spese supplementari. Per contro, occorre constatare che l'art. 22 del regolamento n. 1408/71, interpretato alla luce della sua finalità, non è inteso a disciplinare — e quindi non impedisce affatto — il rimborso da parte degli Stati membri, in base alle tariffe in vigore nello Stato competente, delle spese sostenute in occasione di cure fornite in un altro Stato membro, anche in mancanza di un'autorizzazione preventiva (sentenza Kohll, cit., punti 25-27).

71 Pertanto, l'autorizzazione preventiva di cui trattasi deve essere considerata come una restrizione alla libera prestazione dei servizi prevista all'art. 49 CE.

72 Poiché è stata verificata l'esistenza di una restrizione alla libera prestazione dei servizi, si deve esaminare se la normativa portoghese di cui trattasi nella causa principale possa effettivamente giustificarsi con riguardo a tali esigenze imperative ed assicurarsi, conformemente ad una giurisprudenza costante, che essa non ecceda quanto oggettivamente necessario a tale scopo e che tale risultato non possa essere ottenuto tramite provvedimenti meno incisivi (v. sentenze 4 dicembre 1986, causa 205/84, Commissione/Germania, Racc. pag. 3755, punti 27 e 29; 26 febbraio 1991, causa C-180/89, Commissione/Italia, Racc. pag. I-709, punti 17 e 18, e 20 maggio 1992, causa C-106/91, Ramrath, Racc. pag. I-3351, punti 30 e 31).

— Mantenimento dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale

73 A tale riguardo, la Corte ha riconosciuto che un rischio di grave alterazione dell'equilibrio finanziario del sistema previdenziale possa costituire un motivo imperativo di interesse generale atto a giustificare un ostacolo al principio della libera prestazione dei servizi (sentenza Lussemburgo/Commissione, cit., punto 43 e la giurisprudenza ivi citata).

74 In tal senso, la Corte ha ammesso che il requisito di un'autorizzazione preventiva possa, a talune condizioni, essere giustificato da una tale considerazione nel contesto delle prestazioni ospedaliere (v., in particolare, le citate sentenze Smits e Peerbooms, punti 76-81; Müller-Fauré, punti 76-81, nonché Watts, punti 108-110), nonché in quello delle cure mediche che, anche se possono essere dispensate al di fuori del quadro ospedaliero, richiedono il ricorso ad attrezzature pesanti e costose tassativamente elencate nella normativa nazionale (v., in tal senso, sentenza Commissione/Francia, cit., punti 34-42).

75 Tuttavia, per quanto riguarda le prestazioni mediche non ospedaliere, diverse da quelle «pesanti», previste dal decreto legge n. 177/92, occorre constatare che non è stato avanzato alcun elemento preciso dal governo portoghese a sostegno dell'affermazione secondo cui la facoltà concessa agli assicurati di recarsi, senza autorizzazione preventiva, in uno Stato membro diverso da quello in cui ha sede la cassa malattia cui appartengono, per beneficiare delle suddette prestazioni presso un prestatore non convenzionato, potrebbe alterare seriamente l'equilibrio finanziario del SNS.

76 Tuttavia, dal fascicolo di cui dispone la Corte non emerge che l'abolizione dell'obbligo dell'autorizzazione preventiva per tale tipo di cure provocherebbe spostamenti transfrontalieri di pazienti di una tale rilevanza, nonostante le barriere linguistiche, la distanza geografica, le spese di soggiorno all'estero e la mancanza di informazioni sulla natura delle cure ivi dispensate, che l'equilibrio finanziario del sistema previdenziale portoghese ne sarebbe gravemente perturbato e che, pertanto, il livello complessivo

di tutela della sanità pubblica sarebbe minacciato, il che potrebbe validamente giustificare un ostacolo al principio fondamentale della libera prestazione dei servizi.

77 Inoltre, le cure sono di regola dispensate in prossimità del luogo di residenza del paziente, in un ambiente culturale che gli è familiare e che gli consente di stabilire relazioni di fiducia con il medico curante. Fatta eccezione per i casi di urgenza, gli spostamenti transfrontalieri di pazienti si verificano soprattutto nelle regioni frontaliere o per il trattamento di patologie specifiche (sentenza Müller e van Riet, cit., punto 96).

78 Tali diverse circostanze appaiono tali da limitare l'eventuale impatto finanziario sul SNS causato dall'abolizione dell'obbligo di autorizzazione preventiva per quanto riguarda le cure dispensate nell'ambulatorio del medico straniero.

79 In ogni caso, occorre rammentare che spetta ai soli Stati membri determinare la portata dell'assicurazione malattia di cui beneficiano gli assicurati, cosicché, quando questi ultimi si recano senza autorizzazione preventiva in uno Stato membro diverso da quello in cui ha sede la cassa malattia cui appartengono per farsi curare, possono esigere la presa a carico delle cure loro fornite solo nei limiti della copertura garantita dal regime di assicurazione malattia dello Stato membro di iscrizione (sentenza Müller-Fauré e van Riet, cit., punto 98).

— Controllo della qualità delle prestazioni sanitarie fornite all'estero

80 Per quanto riguarda l'argomento della Repubblica portoghese secondo cui il requisito di un'autorizzazione preventiva è necessario per garantire la qualità delle prestazioni fornite, occorre replicare che gli Stati membri possono certamente limitare la libera

prestazione di servizi per motivi di sanità pubblica. Questa facoltà tuttavia non consente loro di sottrarre il settore della sanità pubblica, in quanto settore economico dal punto di vista della libera prestazione dei servizi, all'applicazione del principio fondamentale della libera circolazione (sentenza Kohll, cit., punti 45 e 46).

81 La Corte ha già giudicato, nel caso di prestazioni non ospedaliere, che le condizioni di acesso e di esercizio delle relative attività sono state oggetto di numerose direttive di coordinamento o di armonizzazione, cosicché il requisito di un'autorizzazione preventiva non può essere giustificato da considerazioni relative alla qualità delle prestazioni mediche offerte all'estero (v. sentenza Kohll, cit., punto 49).

82 In ogni caso, il decreto legge n. 177/92 subordina l'autorizzazione preventiva non alla verifica della qualità delle cure fornite in un altro Stato membro, ma al fatto che non siano disponibili in Portogallo.

83 Ne consegue che il requisito dell'autorizzazione preventiva ai fini del rimborso delle spese mediche non può pertanto essere giustificato per ragioni di sanità pubblica, attinenti alla necessità di un controllo della qualità delle prestazioni sanitarie rese all'estero.

— Caratteristiche essenziali del SNS

84 Secondo la Repubblica portoghese, la procedura di autorizzazione preventiva sarebbe giustificata dalla specificità dell'organizzazione e del funzionamento del SNS, in particolare dalla mancanza di un sistema di rimborso delle spese mediche e dall'obbligo di passare da un medico generalista per ottenere la consultazione di uno specialista.

85 A tale proposito si deve rilevare che, nell'ambito stesso di applicazione del regolamento n. 1408/71, gli Stati membri che hanno istituito un regime di prestazioni in natura, o perfino un servizio sanitario nazionale, devono prevedere meccanismi di rimborso a posteriori di cure dispensate in uno Stato membro diverso da quello competente (sentenza Müller-Fauré e van Riet, cit., punto 105).

86 Inoltre, le condizioni di concessione delle prestazioni, purché non siano discriminatorie né costituiscano un ostacolo alla libera circolazione delle persone, rimangono opponibili in caso di cure fornite in uno Stato membro diverso da quello di iscrizione. Lo stesso vale segnatamente per l'obbligo della previa consultazione di un medico generico prima di consultare uno specialista (sentenza Müller-Fauré e Van Riet, cit., punto 106).

87 Infine, la Corte ha sottolineato che nulla osta a che lo Stato membro competente in cui esiste un regime di prestazioni in natura stabilisca gli importi del rimborso che i pazienti cui siano state prestate cure in un altro Stato membro possono esigere, sempre che tali importi si fondino su criteri obiettivi, non discriminatori e trasparenti (sentenza Müller-Fauré e Van Riet, cit., punto 107).

88 Di conseguenza, le caratteristiche essenziali del SNS non permettono di giustificare il requisito di un'autorizzazione preventiva previsto dal decreto legge n. 177/92 per l'ottenimento del rimborso di cure mediche non ospedaliere fornite in un altro Stato membro.

89 Da quanto precede risulta che la Repubblica portoghese è venuta meno agli obblighi che le incombono in forza dell'art. 49 CE subordinando, nel decreto legge n. 177/92, al rilascio di un'autorizzazione preventiva il rimborso di cure non ospedaliere

«altamente specializzate» effettuate in un altro Stato membro, che non richiedono il ricorso ad attrezzature pesanti e costose, tassativamente elencate nella normativa nazionale.

In merito alle cure non ospedaliere diverse da quelle «pesanti», non previste dal decreto legge n. 177/92

90 Il decreto legge n. 177/92 prevede esclusivamente l'assistenza medica altamente specializzata all'estero. Di conseguenza, il diritto portoghese non prevede alcuna possibilità di rimborso per le cure non ospedaliere, non previste dal decreto legge n. 177/92, tranne che nelle circostanze previste dal regolamento n. 1408/71. La Repubblica portoghese ha, d'altronde, ammesso nel corso dell'udienza che non è affatto prevista la presa a carico di dette spese mediche per trattamenti non ospedalieri effettuati in un altro Stato membro, come la consultazione di un medico generalista o di un dentista.

91 La Repubblica portoghese non ha presentato alcun argomento specifico a sostegno della compatibilità di tale mancanza di presa a carico con l'art. 49 CE, come interpretato dalla Corte.

92 In ogni modo, i motivi relativi tanto al carattere restrittivo del requisito di un'autorizzazione preventiva quanto all'assenza di una giustificazione legittima della medesima si applicano evidentemente, a fortiori, quando si tratta di cure mediche non ospedaliere per cui non è previsto alcun rimborso.

93 Di conseguenza, si deve constatare che la Repubblica portoghese è venuta meno agli obblighi che le incombono in forza dell'art. 49 CE, non avendo previsto, tranne che nelle circostanze previste dal regolamento n. 1408/71, la possibilità di rimborso delle cure mediche non ospedaliere effettuate in un altro Stato membro, non previste dal decreto legge n. 177/92.

94 Dall'insieme delle considerazioni che precedono risulta che il ricorso della Commissione è fondato.

95 Di conseguenza, occorre dichiarare che, non avendo previsto, tranne che nelle circostanze contemplate dal regolamento n. 1408/71, la possibilità di rimborso delle cure mediche non ospedaliere effettuate in un altro Stato membro, che non implichino il ricorso ad attrezzature pesanti e costose tassativamente elencate nella normativa nazionale, oppure, nei casi in cui il decreto legge n. 177/92 prevede la possibilità di rimborso di dette cure, subordinando tale rimborso al rilascio di un'autorizzazione preventiva, la Repubblica portoghese è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi dell'art. 49 CE.

Sulle spese

96 Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese ne è stata fatta domanda. Ai sensi del n. 3 del medesimo articolo, la Corte può ripartire le spese o decidere che ciascuna parte sopporti le proprie spese, in particolare per motivi eccezionali. Nel caso di specie, la Repubblica portoghese è risultata soccombente, ma ha dovuto sostenere nel corso del procedimento spese dirette a confutare censure cui la Commissione ha rinunciato in seguito all'udienza. Pertanto, la Commissione e la Repubblica portoghese sopporteranno le proprie spese.

97 In conformità dell'art. 69, n. 4, primo comma, del medesimo regolamento, il Regno di Spagna e la Repubblica di Finlandia sopporteranno, in quanto intervenienti, le proprie spese.

Per questi motivi, la Corte (Terza Sezione) dichiara e statuisce:

1) **Non avendo previsto, tranne che nelle circostanze contemplate dal regolamento (CEE) del Consiglio 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati, ai lavoratori autonomi e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, nella sua versione modificata e aggiornata dal regolamento (CE) del Consiglio 2 dicembre 1996, n. 118/97, come modificato dal regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 18 dicembre 2006, n. 1992, la possibilità di rimborso delle cure mediche non ospedaliere effettuate in un altro Stato membro, che non implichino il ricorso ad attrezzature pesanti e costose tassativamente elencate nella normativa nazionale, oppure, nei casi in cui il decreto legge 13 agosto 1992, n. 177, che fissa le condizioni per il rimborso delle spese mediche sostenute all'estero, prevede la possibilità di rimborso di dette cure, subordinando tale rimborso al rilascio di un'autorizzazione preventiva, la Repubblica portoghese è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi dell'art. 49 CE.**

2) **La Repubblica portoghese e la Commissione europea sopportano le proprie spese.**

3) **Il Regno di Spagna e la Repubblica di Finlandia sopportano le proprie spese.**

Firme