

## **IL COSTO DEI DIRITTI E DELLA LORO TUTELA TRA UNIONE EUROPEA E AUTONOMIE TERRITORIALI**

1. **PREMESSA.** La nascita e lo sviluppo di un nucleo sempre più vasto ed articolato di diritti fondamentali, il cui soddisfacimento esige in diversa misura l'intervento pubblico, ha da sempre chiamato in causa il tema della loro effettività intesa come concreta ed immediata esigibilità e relativa tutela.

Peraltro, il loro nesso genetico con gli ordinamenti costituzionali moderni e con l'idea di Stato che essi incarnano – inteso come Stato sociale - ha trascinato i temi della loro tutela ed esigibilità nel più vasto dibattito conseguente allo sfaldamento del modello centralista dello Stato ed al sorgere di un sistema normativo e politico multilivello, contraddistinto dall'affermarsi di un vasto novero di poteri e responsabilità dal livello europeo fino a quello degli enti locali.

In tale processo, un peso sempre più rilevante sull'esigibilità dei diritti fondamentali lo hanno giocato le recenti disposizioni di contrasto alla crisi economica adottate in sede europea e nazionale, la cui portata dispositiva agisce contemporaneamente su tutti i livelli decisionali.

In tale contesto, il compito di operare un bilanciamento tra esigenze di risanamento dei bilanci pubblici, da un lato, e di tutela dei diritti fondamentali, dall'altro, è stato sempre più assunto dalla Corte costituzionale.

Il ruolo della Corte si è reso necessario anche in ragione di un ulteriore elemento di complessità conseguente al ruolo fondamentale assegnato dal Titolo V della Costituzione agli Statuti e alla legislazione regionale in tema di attuazione concreta dei diritti fondamentali dei cittadini; infatti, le recenti modifiche dei parametri costituzionali in materia di autonomia e di coordinamento finanziario degli enti territoriali hanno pesantemente inciso sulla capacità finanziaria degli enti locali necessaria ad assicurare l'effettività dei diritti sociali.

È incontrovertibile che il corretto riparto delle risorse a disposizione sia precipuo compito della politica, la quale deve tradurre le proprie scelte economico-finanziarie in termini giuridici.

Proprio per tale ragione, le funzioni di garanzia e tutela delle situazioni soggettive hanno comportato una forte esposizione politica della Corte costituzionale che si è spesso trovata arbitro della legittimità delle scelte pubbliche di distribuzione e di riallocazione delle risorse.

Quali sono i limiti del sindacato di costituzionalità e dell'azione giurisdizionale idonei ad evitare una funzione creativa o "sostitutiva" che potrebbe debordare dal tipico ruolo arbitrale?

L'ordinamento conosce altre istituzioni che possono adiuvarne la Corte costituzionale in tale difficile compito?

2. **LA COSTITUZIONALIZZAZIONE DEI DIRITTI FONDAMENTALI.** La costituzionalizzazione di un nucleo significativo di diritti considerati fondamentali

1 ed incompressibili, strettamente inerenti la persona, costituisce uno degli elementi maggiormente qualificanti delle Costituzioni elaborate nel secondo dopoguerra (ivi compresa, dunque, quella italiana).

Esiste un filo logico indissolubile che lega la genesi degli interessi costituzionalmente protetti all'evoluzione del costituzionalismo contemporaneo: l'analisi della problematica inerente la protezione della persona umana, infatti, implica necessariamente una contemporanea attenzione all'organizzazione sociale e politica nella quale essa nasce e si sviluppa; infatti, l'individuazione dell'ambito dei diritti fondamentali richiede il confronto con le forze politiche e sociali<sup>2</sup> che del relativo sviluppo e tutela sono fautori e garanti e che ne condizionano il sorgere, l'esistere ed il modo di essere. In questo senso, i concetti di democrazia pluralistica, diritti fondamentali e Stato costituzionale moderno sono nozioni strettamente correlate: i diritti costituzionalmente protetti assumono la valenza di diritti fondamentali in quanto "diritti basilari", ossia diritti che costituiscono il fondamento, il pilastro portante di un ordinamento giuridico democratico che, proprio in quanto pluralista, esiste ed opera per il perseguimento e la tutela di un vasto numero di diritti fondamentali.

Le Costituzioni nate nel secondo dopoguerra, infatti, tendono ad "eccedere rispetto la tradizionale funzione organizzatoria e compositiva di poteri già esistenti e pretendono di divenire strumento instaurativo di quei poteri. Per questo motivo queste Costituzioni hanno bisogno di dichiararsi politicamente, soprattutto attraverso il ricorso ad impegnative norme di principio"<sup>3</sup>, finalizzate ad individuare gli elementi essenziali sui quali basare l'intera organizzazione statale, i valori che fondano il suo essere ed il suo operare; più precisamente, esse tendono ad essere mezzo "di regolamentazione di valori etici e sociali che devono vincolare il legislatore"<sup>4</sup>. Il riconoscimento dei diritti della persona umana è la pietra angolare di un percorso di costruzione di un tipo ideale di società, di organizzazione dei rapporti tra individui e tra questi e i governanti: tale percorso trova nei testi costituzionali del secondo Novecento il suo approdo e la sua sintesi e ne marca, al contempo, la differenza con gli Statuti liberali ottocenteschi.

Nelle costituzioni liberali ottocentesche non vi era la presenza della società, ovvero il mondo relazionale dell'individuo, le istituzioni nelle quali egli vive ed esprime la propria personalità (la famiglia, l'impresa, il mondo del lavoro, ecc.); tutto questo era semplicemente confinato nel dominio privato, in piena sintonia con la concezione che voleva una distinzione netta tra la sfera del pubblico e cioè

---

<sup>1</sup> Diritti costituzionali o fondamentali, nei sistemi costituzionali contemporanei si identificano. Si utilizza la dizione "diritti dell'uomo" (al posto di quella "diritti fondamentali") soprattutto a livello internazionale, volendo con questa accezione evidenziare il carattere di diritti che appartengono a tutti gli uomini indipendentemente dal riconoscimento dello Stato, e quindi attribuiti al di fuori di ogni connotazione di cittadinanza, cfr. L. LA MARCA, *I tre livelli di protezione dei diritti dell'uomo*, in *I diritti dell'uomo*, n. 1/1999.

<sup>2</sup> A. BALDASSARRE, *I diritti fondamentali nello Stato costituzionale*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Milano 1996.

<sup>3</sup> M. FIORAVANTI, *Costituzioni e politica: bilancio di fine secolo*, in (a cura di) L. Ornaghi, *La nuova età delle Costituzioni*, Il Mulino 2000

<sup>4</sup> C. AMIRANTE, *Diritti dell'uomo e sistema costituzionale: un futuro dal cuore antico?*, saggio introduttivo in E. DENNINGER, *Diritti dell'uomo e legge fondamentale*, Torino 1997.

dello Stato e la sfera del privato e cioè dei diritti (questi ultimi soggetti a restrizioni nei limiti in cui ciò fosse stato ritenuto opportuno sulla base di motivi di interesse pubblico).

Le Costituzioni contemporanee hanno avuto, invece, la necessità di stabilire un chiaro programma politico, attraverso l'affermazione di vari principi (quali il principio democratico, il principio di d'inviolabilità dei diritti fondamentali, il principio di uguaglianza) proprio perché esse stesse si pongono come momento fondante di una determinata organizzazione statale della cui legittimazione pongono le basi. Questi principi divengono non solo l'origine, il momento formativo delle Costituzioni, ma assumono una forza pervasiva tale da richiedere che l'organizzazione dei poteri pubblici non trovi in essi semplicemente il proprio fondamento ma si ponga come strumentale alla loro attuazione: in tal senso, essi non costituiscono solo un *prius* logico da rispettare ma anche un progetto da realizzare<sup>5</sup>. Il riconoscimento dei diritti fondamentali della Costituzione è, pertanto, uno degli elementi caratterizzanti lo Stato di diritto: essi trovano le loro garanzie nella "rigidità" della Costituzione e nel controllo di costituzionalità delle leggi affidato alla Corte costituzionale. Si evince, del resto, con evidenza che i diritti fondamentali non solo costituiscono i principi supremi dell'ordinamento costituzionale, ma qualificano altresì la stessa struttura democratica dello Stato, la quale verrebbe sovvertita qualora questi fossero diminuiti, decurtati o violati<sup>6</sup>.

3. I DIRITTI FONDAMENTALI IN UN ORDINAMENTO GIURIDICO MULTILIVELLO: LA DIMENSIONE REGIONALE Lo stretto collegamento tra la disciplina dei diritti fondamentali e la struttura politica e sociale dello Stato ha fatto sì che il processo di erosione subito da quest'ultimo in una duplice direzione, al proprio interno, a favore delle Regioni e degli Enti territoriali minori, e verso l'esterno, in favore delle organizzazioni internazionali ed europee, abbia avuto effetti rilevanti anche con riferimento alla disciplina di tale nucleo di diritti, moltiplicando i soggetti cui è devoluta la relativa potestà regolatoria e la concreta attuazione.

L'evoluzione costituzionale che ha portato a modifiche prima legislative e poi costituzionali dell'assetto di poteri e competenze dello Stato italiano ha indubbiamente trovato tra le proprie motivazioni la volontà di progettare una moderna organizzazione dei poteri pubblici tale da assicurare migliori prestazioni,

---

5 V. COCOZZA, voce *Costituzione II*) *Costituzione italiana*, in Enc. Giur. X, Roma

6 Va osservata in proposito una specifica rispondenza nella giurisprudenza costituzionale, in specie con la sentenza n. 170 del 1984, con cui si dava ingresso nell'ordinamento interno alle fonti comunitarie; la Corte ha ritenuto che "ciò non implicava che l'intero settore dei rapporti fra diritto comunitario e diritto interno fosse sottratto alla propria competenza (v. anche la sentenza n. 183 del 1973), potendo la legge di esecuzione del Trattato andar soggetta al suo sindacato, in riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale ed ai diritti inalienabili della persona umana"; affermazione, questa, resa ancor più esplicita nella sentenza n. 1146 del 1988, dove si è apertamente dichiarato che "la Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Questi principi, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all' "essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana ed hanno, quindi, una valenza superiore rispetto alle altre norme o leggi di rango costituzionale".

migliori servizi per realizzare i diritti dei cittadini, mediante un'intelligente ed efficace ripartizione dei compiti pubblici fra le diverse amministrazioni <sup>7</sup>.

A tal proposito, vale la pena di evidenziare come il catalogo dei diritti fondamentali sia cresciuto esponenzialmente negli ultimi anni, al punto che non solo un giurista dell'età imperiale ma neanche un suo collega dell'Ottocento faticerebbe a comprendere ed inquadrare correttamente talune tipologie di diritti (quali quelli alla privacy, all'ambiente ecc. ecc.) che costituiscono, invece, oggetto quotidiano non solo dell'analisi giuridica ma del concreto atteggiarsi dei rapporti tra i cittadini e tra questi ultimi e le istituzioni. La consapevolezza della continua crescita, nelle moderne società contemporanee, di domande, bisogni, servizi e delle prestazioni che servono a rendere concreto l'esercizio dei diritti dei cittadini, moltiplicandosi e diversificandosi a dismisura, ha portato alla consapevolezza della necessità di un sistema istituzionale-amministrativo pluralistico e articolato, nel quale le responsabilità della gestione dei servizi e delle prestazioni siano distribuite razionalmente fra diversi livelli di governo (centri di produzione di prestazioni e servizi) secondo il principio di sussidiarietà <sup>8</sup>.

Pur tuttavia, nel realizzare la riforma in senso federale dell'ordinamento, il Legislatore costituente ha sentito l'esigenza di inserire nell'elenco delle materie in cui si esplica la potestà normativa esclusiva dello Stato la "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale" (art. 117, secondo comma, lett. m) Cost.); in tal modo, la tutela dei diritti fondamentali assume la funzione di elemento unificante dell'ordinamento <sup>9</sup>.

La disposizione, che nell'impianto innovativo del nuovo Titolo V parte II della Costituzione si distingue per la sua maggiore innovatività ed originalità, nasce

---

<sup>7</sup> F.BASSANINI, *Il "modello federale" e il federalismo fiscale*, Astrid.

<sup>8</sup> Il processo di decentramento attuato con la riforma del Titolo V della Costituzione non ha comportato un ampliamento del catalogo dei diritti fondamentali bensì la previsione di forme e condizioni particolari di autonomia legislativa ed amministrativa in taluni settori ordinamentali, con particolare riferimento a quelli deputati all'erogazione di servizi necessari a dare attuazione ai precetti costituzionali relativi a tali diritti. La medesima linea evolutiva è riscontrabile dalla lettura degli accordi preliminari in merito all'Intesa prevista dall'art.116, terzo comma, della Costituzione, firmata il 28 febbraio 2018 dal Governo della Repubblica Italiana e dalle Regioni Emilia-Romagna, Lombardia e Veneto.

<sup>9</sup> È stato affermato che, nella prospettiva della loro tutela, la Costituzione assegna «al legislatore statale un fondamentale strumento per garantire il mantenimento di un'adeguata uniformità di trattamento sul piano dei diritti di tutti i soggetti, pur in un sistema caratterizzato da un livello di autonomia regionale e locale decisamente accresciuto» (Corte cost. n. 111 del 2014). Si tratta, dunque, «non tanto di una "materia" in senso stretto, quanto di una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, come contenuto essenziale di tali diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle» (Corte cost., sent. n. 207 del 2012). «I LEA rappresentano quindi degli "standard minimi"» (Corte cost., sent. n. 115 del 2012) da assicurare in modo uniforme su tutto il territorio nazionale, per cui «la deroga alla competenza legislativa delle Regioni, in favore di quella dello Stato, è ammessa solo nei limiti necessari ad evitare che, in parti del territorio nazionale, gli utenti debbano assoggettarsi ad un regime di assistenza sanitaria inferiore, per quantità e qualità, a quello ritenuto intangibile dallo Stato» (Corte cost., sent. n. 207 del 2010), «ferma comunque la possibilità delle singole Regioni, nell'ambito della loro competenza concorrente in materia, di migliorare i suddetti livelli di prestazioni» (Corte cost., sent. n. 200 del 2009).

dall'esigenza di coniugare federalismo fiscale e rispetto del precetto costituzionale di eguaglianza <sup>10</sup>. L'art. 117, secondo comma, lett. m), infatti, garantisce l'effettiva tutela dei diritti sociali e del principio di uguaglianza tra gli individui impedendo che la maggiore autonomia concessa alle regioni possa diventare una possibile fonte di disparità territoriali riguardo alle prestazioni sociali per il relativo divario economico e sociale. In questo senso, e, dunque, rispetto ad una possibile diseguaglianza, detta norma, in combinato disposto dell'ulteriore limite costituito dai principi fondamentali riservati alla legislazione dello Stato, rappresenta una garanzia per il diritto di "cittadinanza sociale" <sup>11</sup>. Sia pure in modo non del tutto esplicito, dalla giurisprudenza della nostra Corte si può arguire come essa ritenga che il parametro costituzionale del livello essenziale delle prestazioni (art. 117, secondo comma, lett. m), Cost.) non debba essere inteso come una diminuzione delle potenzialità espansive del precetto di uguaglianza sostanziale contenuto nell'art. 3, secondo comma, Cost. bensì come presidio invalicabile del limite oltre il quale l'intervento legislativo non può comprimere l'erogazione delle prestazioni necessarie per il soddisfacimento dei diritti sociali <sup>12</sup>.

La scelta di qualificare tali prestazioni come "essenziali" anziché "minime" non è priva di conseguenze ermeneutiche. La definizione di livelli minimi sembra maggiormente attagliarsi ai livelli che il sistema pubblico riesce a garantire a fronte di una dotazione vincolata di risorse, a prescindere dai principi ispiratori dello stesso sistema di erogazione. Secondo tale interpretazione letterale della norma, la valenza di "minimo" sembrerebbe, pertanto, riferita non alla situazione di bisogno del fruitore del servizio, bensì alla capacità finanziaria del sistema di erogazione dei servizi <sup>13</sup>. Al contrario, una volta idealmente individuate come essenziali alcune

---

<sup>10</sup> Invero, la possibilità che eguaglianza e federalismo possano coesistere all'interno di uno Stato sociale non è mai stata revocata in dubbio, ma parimenti certo è che il rapporto tra queste due esigenze comporta tensioni ed è destinato ad essere un rapporto di conflittualità. La loro coesistenza è, allora, resa "pacifica" da una serie di principi e meccanismi che ne attenuano il fisiologico attrito. Il principio di unità e indivisibilità della Repubblica (art. 5 Cost.), la cui prima conseguenza è che il destino di tutte le parti della Repubblica è inteso come comune; il principio solidaristico (art. 2 Cost.), che si applica non solo ai rapporti tra individui ma anche al rapporto tra enti territoriali. Tale principio comporta il dovere, per gli enti territoriali più abbienti, di operare in modo tale da consentire il progresso di quelli che sono economicamente svantaggiati; il principio di uguaglianza medesimo (art. 3 Cost.), nella sua concreta articolazione e strutturazione. Il principio di progressività del sistema tributario, che determina l'esigenza di un minimo di centralizzazione delle decisioni tributarie poiché altrimenti l'aumento progressivo della pressione fiscale non corrisponderebbe all'aumento dei redditi. In merito, si veda M. LUCIANI, *I diritti Costituzionali tra Stato e Regioni*, (a proposito dell'art. 117, comma 2 lett. m) della Cost.), in, *Politica del diritto*, n. 2002, 345 ss. e in, *Sanità Pubblica*, 2002, 1034 ss.

<sup>11</sup> In quanto "alle possibili lesioni del principio di eguaglianza interpersonale e interterritoriale (anche in ragione delle previsioni di cui al novellato art.116 Cost.), il legislatore di revisione costituzionale ha posto rimedio con le disposizioni di cui alla lettera m dell'art.117, secondo comma, Cost., nella stessa ottica (di garanzia della "cittadinanza sociale") con cui opera l'intero sistema dei principi fondamentali (e fra questi in particolare il principio personalistico e solidaristico, di cui all'art.2 Cost.) e delle disposizioni costituzionali in materia di diritti fondamentali, in quanto patrimonio costituzionale indisponibile alla stessa revisione costituzionale", cfr. S. GAMBINO, *Autonomie territoriali e riforme*, in *www.federalismi.it*, n.5/2009.

<sup>12</sup> Corte cost., sent. n. 10 del 2016.

<sup>13</sup> Una conferma in tal senso è rappresentata dalla legge 30 novembre 1989, n. 386, di coordinamento della finanza delle Regioni e delle Province autonome con la riforma tributaria, il cui art. 5 afferma che le Province Autonome partecipano alla ripartizione dei fondi speciali istituiti per

prestazioni, la politica economica e finanziaria dello Stato e delle Regioni dovrebbe essere impostata alla loro concreta erogazione, senza mai modellare le prestazioni erogabili in relazione alle risorse disponibili, così da non diminuire in alcun modo la garanzia della tutela dei diritti civili e sociali delle persone.

Una lettura sistematica dell'ordinamento, che tenga conto anche delle sopravvenute modifiche all'art. 81 Cost., porta a mitigare l'assolutezza di questa affermazione. Alla luce dell'attuale formulazione del citato articolo, secondo parte dei commentatori, il parametro del bisogno andrebbe ricostruito tenendo in considerazione le risorse disponibili, senza per questo, ovviamente, ripudiare le esigenze proprie dell'individuo. D'altro canto, la mancata valutazione delle esigenze di bilancio potrebbe comportare la compromissione non solo dell'equilibrio macroeconomico dello Stato ma anche della capacità competitiva del sistema paese con l'impossibilità di soddisfare i bisogni complessivi della collettività <sup>14</sup>.

In ogni caso, non vi è dubbio che sulla questione abbia notevolmente pesato il lungo e non ancora concluso *iter* attuativo di tale disegno perequativo <sup>15</sup>.

---

garantire livelli minimi di prestazioni in modo uniforme su tutto il territorio nazionale: cfr. E. BALDONI, *Il concetto di "livelli essenziali e uniformi" come garanzia in materia di diritti sociali*, in *Le istituzioni del federalismo*, 6/2001, 1103 ss.

14 G. COCCO, *I livelli essenziali delle prestazioni*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, Vol. II, Torino 2005; A. D'ALOIA, *Diritti e stato autonomistici. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni* n. 6/2003, 1063 ss.; O. CHESSA, *Libertà fondamentali e teoria costituzionale*, Milano, 2003; R. BIN, *Diritti fondamentali e fraintendimenti*, in *Ragion Pratica*, 2000.; G. CORSO, *Welfare e Stato federale: uguaglianza e diversità nelle prestazioni*, in A.A. V.V., *Regionalismo, federalismo, welfare State*, Milano, 1997. P. RESCISGNO, *Scelte tragiche*, in *Malattie rare: la ricerca tra etica e diritto*, (a cura di) S. PANUNZIO e G. RECCHIA, Milano, 2007, 17 ss

15 Nel quadro di riferimento costituzionale si è inserita la legge n. 42 del 2009 di delega al Governo in materia di federalismo fiscale che, in attuazione dell'art. 119, ha previsto il superamento graduale, per tutti i livelli di governo decentrati, del criterio della spesa storica a favore di criteri perequativi, basati sui fabbisogni *standard* e sulle capacità fiscali per il finanziamento delle funzioni fondamentali e sulla sola capacità fiscale per le altre funzioni. Il d.lgs. n. 23 del 2011 ha poi stabilito che ai fini della determinazione del Fondo non si dovesse tenere conto delle variazioni di gettito prodotte nell'esercizio dell'autonomia tributaria. L'applicazione di criteri perequativi è stata avviata solo nel 2015 con l'Accordo del 31 marzo 2015 in Conferenza Stato-Città che, in attuazione della legge di stabilità, definisce la ripartizione del Fondo di Solidarietà Comunale (FSC), per una quota pari al 20 per cento, secondo i fabbisogni e le capacità fiscali standard: la componente perequativa entra nella determinazione dei trasferimenti dal FSC a ciascun Comune. In base alla metodologia di riparto adottata, i trasferimenti sono il risultato di una combinazione di risorse storiche (rappresentate dal FSC per il 2014, l'anno precedente all'applicazione dell'Accordo), di quelle destinate a colmare il divario (positivo o negativo) tra i fabbisogni standard relativi alle funzioni fondamentali e le capacità fiscali e di quelle finalizzate alla sola perequazione delle capacità fiscali per le altre funzioni. La necessità di non incidere negativamente sulle gestioni ha spinto a prevedere un percorso graduale per la transizione al nuovo sistema, con un peso diverso delle componenti del meccanismo di determinazione dei trasferimenti via via che il sistema si avvicinava alla situazione a regime. Una configurazione a regime è disposta con la legge di bilancio per il 2017, con la quale è stato delineato un percorso di progressivo rafforzamento della componente perequativa, limitandola tuttavia in via permanente al 50 per cento. Ciò fa sì che a partire dal 2021 la componente storica rimanga pari al 50 per cento, mentre alle componenti relative ai fabbisogni standard e alle capacità fiscali siano destinate, rispettivamente, il 40 e il 10 per cento. Questa non è l'unica differenza rispetto all'impianto originale. La distinzione "forfettaria" della quota perequata in 80 e 20 per cento, rispettivamente, per funzioni fondamentali e non fondamentali e l'applicazione di una perequazione completa su entrambe le componenti (seppur sul 50 per cento del totale a regime), rappresenta un ulteriore allontanamento dal disegno originale. Infine, la legge di delega prevedeva un sistema perequativo per la spesa in conto capitale, ipotizzando un indicatore di fabbisogno infrastrutturale,

4. I DIRITTI FONDAMENTALI IN UN ORDINAMENTO GIURIDICO MULTILIVELLO: LA DIMENSIONE SOVRANAZIONALE Il secondo dopoguerra non è stato caratterizzato solo dall'avvento delle Costituzioni democratiche, ma anche da un graduale ampliamento della problematica dei diritti dell'uomo, la cui rilevanza da interna è divenuta interstatale (o sovranazionale). Si è assistito, infatti, ad un progressivo fenomeno di "internazionalizzazione" dei diritti umani, nato non da speculazioni di carattere teorico, quanto dall'esigenza concreta di salvaguardare l'insieme dei valori relativi alla persona umana al di là, se non addirittura - in alcuni casi - contro la sovranità dei singoli Stati 16. Su queste premesse, sono stati formalizzati e sottoscritti Atti, Dichiarazioni, Carte, Convenzioni e Patti, aventi come obiettivo la protezione della persona umana, attraverso l'enunciazione solenne dei suoi diritti o la costituzione di organizzazioni di cooperazione tra gli Stati aderenti.

Tra quest'ultime, prima tra tutte l'ONU, che in conformità alle finalità generali della sua Carta istitutiva, il 10 dicembre del 1948 approvò, sotto forma di risoluzione dell'Assemblea generale, la "Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo". Per quel che riguarda l'Europa, si deve ricordare il Consiglio d'Europa, in seno al quale nacque la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma nel 1950 da tutti gli Stati appartenenti al Consiglio, cui, nel corso degli anni, si sono aggiunti vari Protocolli Addizionali 17.

Molto diversa è stata l'evoluzione della normativa in tema di diritti fondamentali all'interno dell'ordinamento dell'Unione europea.

Il Trattato istitutivo della Comunità europea, firmato a Roma il 25 marzo 1957, non conteneva riferimenti alla problematica concernente la tutela dei diritti fondamentali: la mancanza non è d'altronde da considerare una dimenticanza, ma il frutto della logica e delle finalità che spingevano alla conclusione di quel Trattato; esso, infatti, aveva un aspetto puramente economico e mirava a creare un mercato comune al fine di aumentare la produzione e il benessere generale.

---

mentre il FSC è solo di parte corrente. La mancata definizione dei livelli essenziali delle prestazioni priva, poi, il disegno di un elemento sostanziale del processo affidato al meccanismo perequativo che doveva essere posto a base della determinazione degli stessi fabbisogni *standard*.

16 Nota F.P. CASAVOLA, come l'umanità, uscita dal bagno di sangue del secondo conflitto mondiale, avesse preso atto "che la condizione umana era stata ovunque, oltre e contro ogni garanzia costituzionale dei singoli Stati, offesa fino alla degradazione e all'annientamento fisico e che, pertanto, essa doveva essere tutelata in una istanza ulteriore e più alta di quella dell'ordinamento statale" F.P. CASAVOLA, *I diritti umani*, CEDAM, 1997.

17 Non è questa la sede per esaminare il rapporto intercorso tra i diversi ordinamenti nazionali e le decisioni della CEDU; basti evidenziare come uno sguardo nei vari ordinamenti giuridici degli Stati democratici dell'Europa occidentale (ossia quegli ordinamenti che per primi hanno aderito alla CEDU e presentano un più consolidato sistema di tutela costituzionale dei diritti), dimostri che, benché alla Convenzione non sia conferito, quasi ovunque, un rango Costituzionale o sovralegislativo, "la tendenza predominante nella giurisprudenza delle Corti costituzionali nazionali è di utilizzare la CEDU come fonte o modello di interpretazione delle garanzie costituzionali nazionali relative ai diritti fondamentali." F. COCOZZA, *Les droits fondamentaux en Europe entre justice constitutionnelle "transfrontière" de la CEDH et justice constitutionnelle nationale. Les ligne incertaine d'une relation structurée* ; Revue française de droit constitutionnel, n. 28, 1996

La possibilità che la normativa di carattere comunitario potesse, di per sé, interferire con posizioni soggettive giuridicamente tutelate a livello nazionale (e anche costituzionale) andava di volta in volta dimostrandosi, però, meno astratta, soprattutto in ragione dell'evoluzione che andava caratterizzando le Comunità: espansione delle competenze, da un lato, venir meno progressivo della loro raffigurazione quale organizzazione internazionale di carattere intergovernativo, dall'altro. Per tali ragioni, la Corte di Lussemburgo inaugurò una giurisprudenza fondata sui principi fondamentali del diritto comunitario, volta a fornire una tutela dei diritti dell'uomo indipendente da quella degli Stati: più precisamente incorporò i diritti dell'uomo tra i principi generali dell'ordinamento comunitario, fornendo loro, per questa, via immediata coerenza all'interno dell'ordinamento comunitario.

Sulla base di questi principi, negli anni seguenti la Corte sviluppò, senza alcuna base testuale nei Trattati istitutivi delle Comunità europee, un catalogo di principi e diritti fondamentali di diritto comunitario che comprende, a titolo di esempio, il principio di proporzionalità, il diritto di proprietà e la libertà di iniziativa economica, il principio di eguaglianza, la libertà di religione, la libertà sindacale, la protezione dell'affidamento legittimo, la certezza del diritto, ecc. In tale percorso evolutivo un ruolo determinante lo ha avuto proprio la CEDU, cui varie pronunce della Corte di Lussemburgo attribuiscono una "importanza particolare" nella sua opera di traduzione dei diritti costituenti principi generali del diritto comunitario 18.

Nonostante tale enorme sforzo pretorio, la critica sostanziale mossa all'Unione era quella di esaminare i diritti fondamentali solo in quanto strutturalmente collegati ai diritti e agli obiettivi economici perseguiti, cosicché essi trovavano riconoscimento solo in qualità di "limiti" all'azione delle istituzioni comunitarie, senza mai essere assunti da tali istituzioni come obiettivi che impegnassero positivamente il loro agire 19. D'altro canto, tale evoluzione giurisprudenziale rappresentò anche un tentativo della Corte di Giustizia di reagire ad alcune sentenze delle Corti costituzionali tedesche e italiane, che avevano individuato nella protezione dei diritti fondamentali un limite all'applicazione del diritto comunitario nei rispettivi ordinamenti statali 20.

Tale percorso normativo ha trovato la sua conclusione con l'adozione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, anche nota come Carta di Nizza. La Carta è stata solennemente proclamata, una prima volta, il 7 dicembre 2000 a Nizza e, una seconda volta, in una versione adattata, il 12 dicembre 2007 a Strasburgo da Parlamento, Consiglio e Commissione. Con l'entrata in vigore del "Trattato di Lisbona", la Carta di Nizza ha assunto il medesimo valore giuridico dei trattati, ai sensi dell'art. 6 del Trattato sull'Unione europea, e si pone, dunque, come pienamente vincolante per le istituzioni europee e gli Stati membri e, allo

---

<sup>18</sup> Sul punto anche per i riferimenti giurisprudenziali, cfr. F. BENOÎT-ROHMER, *Le droits de l'Homme dans l'Union européenne*, in ( a cura) L.S. ROSSI, , *Carta dei diritti fondamentali e Costituzione europea*, Milano, 2002.

<sup>19</sup> A. APOSTOLI, in, *La "Carta dei diritti" dell'Unione europea*, 2000.

<sup>20</sup> Bundesverfassungsgericht, sentenza del 29 maggio 1974, c.d. *Solange I*; Corte costituzionale italiana, sentenza n. 183/1973

stesso livello di trattati e protocolli ad essi allegati, come vertice dell'ordinamento dell'Unione europea. Essa risponde alla necessità emersa durante il Consiglio europeo di Colonia (3 e 4 giugno 1999) di definire un gruppo di diritti e di libertà di eccezionale rilevanza e di fede che fossero garantiti a tutti i cittadini dell'Unione.

Ciò nonostante, permane all'interno del diritto dell'Unione una tensione tra l'eredità genetica delle primigenie Comunità economiche e le aspirazioni verso una maggiore integrazione politica, qualificata anche dalla condivisione di diritti e valori. In altri termini, l'UE, non avocando a sé settori un tempo irrinunciabili per i governi dei singoli Stati (quali la manovra finanziaria, fiscale e la redistribuzione), "lascia ad essi le specifiche e concrete competenze relative all'intera manovra economico-sociale. Nello stesso tempo, tuttavia, puntando fundamentalmente sull'efficacia autoregolatrice del mercato e della concorrenza e, soprattutto, sulle rigidità indotte dall'adozione di una moneta unica e dal controllo dei prezzi, l'UE delimita drasticamente quel complesso di strumenti con i quali gli Stati si ponevano come soggetti attivi dello sviluppo e, in nome del *welfare state*, come conformatori dello stesso sistema socioeconomico, a cominciare dalle politiche di *deficit spending* volte a favorire l'occupazione e lo sviluppo" 21

5. IL COSTO DEI DIRITTI Spesso, nel dibattito – non solo politico ma anche giuridico – sui diritti viene rimossa una considerazione scontata quanto fondamentale: quelle pretese individuali o collettive che eleviamo al rango di diritti possono ricevere effettiva soddisfazione solo nella misura in cui l'ordinamento non solo dà loro riconoscimento e tutela, ma destina loro anche specifiche risorse.

In altri termini, i diritti hanno dei costi 22: si tratta di una regola nota da tempo agli economisti, dai medesimi espressa – con un più crudo realismo rispetto al linguaggio paludato dei giuristi – con la nota formula secondo la quale "nessun pasto è gratis". Ciò vale tanto per i diritti negativi che per i diritti positivi: entrambi dipendono dall'intervento attivo dello Stato, anche soltanto per la creazione e il finanziamento delle strutture (forze dell'ordine e magistratura) che ne assicurino la tutela e consentano a titolari di difenderli e farli valere.

La tutela di un diritto implica sempre una scelta sull'allocazione delle risorse; essa comporta uno spostamento delle risorse disponibili da una voce ad un'altra del bilancio, ovvero il sacrificio di altre opportunità. Dire che la tutela effettiva dei diritti dipende dalle risorse disponibili, ovvero dal bilancio e quindi dal volume delle tasse raccolte, significa mettere in rilievo, da un lato, che essa dipende da scelte politiche, dall'altro, che i diritti, al di là della retorica della loro inviolabilità, indisponibilità e inderogabilità, sono "pretese di carattere relativo", fondate sempre su dei compromessi e non "assi piglia tutto", secondo la nota formulazione di Dworkin 23.

---

21 C. AMIRANTE, *La Germania e l'Europa*, in (a cura di), *Unioni sovranazionali e riorganizzazione costituzionale dello Stato*, Torino, 2001.

22 S. Holmes, C.R. Sunstein, *The Costs of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*, W.W. Norton, New York 1999, trad. it. *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Il Mulino, Bologna 2000, pp. 246

23 R. DWORKIN, *I diritti presi sul serio*, Il Mulino

Ricordava Bassanini <sup>24</sup> che al centro della guerra di secessione americana (guerra che da un punto di vista giuridico riguardava lo scontro tra una visione federale di uno Stato unitario e quella di una confederazione di Stati e, dunque, riguardava la creazione di una tipologia di sistema multilivello di regolamentazione dei diritti piuttosto che un'altra) vi erano due questioni: se i diritti fondamentali dovessero essere garantiti in maniera unitaria in tutto il territorio americano e se la loro attuazione dovesse essere pagata con tasse esatte da tutti i cittadini degli Stati federati.

Gli Stati del Sud rivendicavano il diritto dei singoli Stati a determinare essi stessi, con le proprie Costituzioni e le proprie leggi, i diritti fondamentali dei loro cittadini e a stabilire a chi questi diritti e queste libertà dovessero essere effettivamente riconosciuti, in modo da poterli negare in tutto o in parte alla popolazione di colore. Contestavano, in secondo luogo, il diritto della Federazione di riscuotere tributi federali che dovevano servire – per quanto *pro quota* – ad attuare e dare tutela a tali diritti.

In altri termini, la contesa verteva intorno al tema che stiamo affrontando: a chi spetta, in un sistema giuridico multilivello, da un lato la creazione e la tutela di un *corpus* di diritti e, dall'altro, la fissazione del livello di contribuzione da richiedere ai cittadini per assicurare la realizzazione di tali diritti.

6. LA DISCIPLINA IN TEMA DI PAREGGIO DI BILANCIO Se dunque una seria discussione in tema di diritti richiede un'attenta valutazione delle risorse messe in campo per assicurare il pieno godimento dei diritti, in un sistema normativo multilivello non si può non fare cenno alle disposizioni in tema di pareggio di bilancio recentemente introdotte nella Costituzione italiana <sup>25</sup>.

Tra le diverse misure adottate dalle istituzioni europee e dagli Stati membri per affrontare e risolvere la questione dei debiti sovrani, il combinato disposto delle normative recanti la modifica dell'art. 136 del TFUE, l'istituzione del Meccanismo europeo di stabilità (MES) e la disciplina del *fiscal compact* costituiscono l'origine e la causa prima della recente novella dell'art. 81 Cost. 26.

---

<sup>24</sup> BASSANINI, op. cit.

<sup>25</sup> L. CASO, *Il nuovo articolo 81 della Costituzione e la legge rinforzata*, Relazione al 58° Convegno di Studi Amministrativi, svoltasi a Varenna il 20, 21 e 22 settembre 2012

<sup>26</sup> A margine del Consiglio europeo del 1°-2 marzo 2012 è stato firmato il nuovo "Trattato sulla stabilità, il coordinamento e la *governance* nell'unione economica e monetaria (c.d. *fiscal compact*), già approvato nella riunione straordinaria del Consiglio europeo del 30 gennaio e ratificata dall'Italia con legge 23 luglio 2012, n. 114. Con decisione del Consiglio europeo del 24-25 marzo 2011, è stata approvata la modifica dell'articolo 136 del Trattato sul funzionamento della UE (TFUE), finalizzata a consentire ai Paesi dell'Eurozona l'istituzione di meccanismi di stabilità da attivare, laddove sia indispensabile, per favorire la stabilità della stessa zona euro nel suo insieme. Si è trattato di una modifica del Trattato propedeutica alla firma del Trattato istitutivo del MES (fatto l'11 luglio 2011), finalizzata non tanto a consentirne la firma quanto, piuttosto, a radicare l'istituzione del nuovo organismo all'interno della struttura fondante dell'Unione. In tal modo, si è inteso dare basi più solide al nuovo meccanismo di sostegno, passando da una logica emergenziale ad una maggiormente istituzionale. Peraltro, la modifica del predetto art. 136 ha permesso di dare al principio sottostante al meccanismo di sostegno la stessa dignità normativa di altre due disposizioni del medesimo Trattato (gli artt. 125 e 122, par. 2) che, invece, parevano opporvisi. Difatti, ai sensi del primo "l'Unione non risponde né si fa carico degli impegni assunti dalle amministrazioni statali"

---

mentre, ai sensi della seconda norma, l'intervento solidale è ammesso solo laddove l'emergenza da risolvere sia originata da cause al di fuori dal controllo dello Stato membro (in questi sensi, si veda G. NAPOLITANO, *La nuova governance economica europea: il meccanismo di stabilità e il fiscal compact*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 5, 461 e seg.). La circostanza che il perseguimento dello scopo di istituzionalizzare un meccanismo di stabilizzazione finanziaria per gli Stati della zona euro in difficoltà abbia richiesto necessariamente la modifica del Trattato sul funzionamento dell'Unione per rendere l'istituzione del nuovo meccanismo compatibile con ben due principi costitutivi dell'Unione che dettavano regole di segno addirittura opposto la dice lunga sulla difficoltà di modificare in corsa le leggi fondanti gli ordinamenti (non solo il Trattato UE ma anche le Costituzioni nazionali) nonché sul pericolo di ottenere, alla fine del processo, degli ibridi in cui le parti originarie e gli innesti successivi rispondono a logiche e finalità non solo distinte ma addirittura opposte e contraddittorie. Prova di ciò è anche il fatto che il MES viene qualificato istituzione finanziaria di diritto internazionale e, dunque, estranea all'architettura istituzionale dell'Unione e, di conseguenza, sottratto ai principi, regole e controlli dell'ordinamento europeo, compresi quelli in materia di trasparenza, partecipazione al processo decisionale e sindacato giurisdizionale. L'intreccio delle nuove regole comunitarie (modifica dell'art. 136 del TFUE, disciplina del *fiscal compact* e istituzione del MES) è ancora più evidente laddove si rifletta sul fatto che, a decorrere dal 1° marzo 2013, la possibilità per lo Stato di accedere all'assistenza finanziaria del Meccanismo europeo di stabilità (MES) sarà subordinata alla ratifica del Trattato sul *fiscal compact*. La ricetta adottata dall'Europa, finalizzata ad imporre regole più severe che consentano di evitare l'ulteriore indebitamento dei Paesi non in grado di rispettare la disciplina finanziaria che, a sua volta, renderebbe impossibile il superamento della crisi dei debiti sovrani, si pone in continuità con quelle adottate in passato. Vi è, infatti, una linea che congiunge i vincoli alla politica fiscale definiti nel Trattato di Maastricht (indebitamento netto non superiore al 3% del PIL e *stock* di debito pari al 60% del PIL), quelli ribaditi col divieto di disavanzi eccessivi posto dall'art. 126 TFUE, poi ulteriormente inaspriti con l'approvazione del Patto di stabilità e crescita (saldo di bilancio nel medio termine in pareggio o, comunque, prossimo al pareggio) e, infine, quelli posti con il *fiscal compact* (saldo di bilancio strutturale, al netto dell'andamento del ciclo, non superiore allo 0,5% del PIL, e riduzione del 5% annuo della quota di debito sul PIL eccedente il 60%). Il *fiscal compact*, dunque, introduce una *golden rule* rafforzata in quanto, a differenza della tradizionale regola aurea che imponeva che la spesa corrente fosse finanziata con il gettito delle imposte e quella per investimenti con l'avanzo di bilancio oppure con emissione di titoli pubblici (secondo tale tradizionale regola aurea erano giudicati incompatibili con l'economia di mercato non tanto i disavanzi indotti dagli investimenti pubblici ma quelli derivanti da consumo pubblico e cioè causati da esorbitanza di spesa corrente), la nuova *golden rule* rafforzata prevede che il pareggio di bilancio debba includere anche la spesa per investimenti. Volendo sinteticamente ricordare i provvedimenti di maggior significatività adottati dall'Unione europea a seguito della crisi finanziaria esplosa con il caso-Grecia nel 2010, occorre far riferimento all'insediamento, avvenuto nel marzo 2010, su mandato del Consiglio europeo, di una *Task force* costituita dai 27 Ministri finanziari degli Stati membri, dal Presidente della Banca centrale e dal Commissario europeo agli Affari economici e monetari, con il compito di elaborare proposte tese al rafforzamento della disciplina fiscale ed economica dell'Unione; alle Comunicazioni della Commissione di metà anno, nelle quali sono stati ulteriormente focalizzati i temi del coordinamento delle politiche di bilancio quali centrali per una *governance* economica in grado di coniugare finanze pubbliche sane con gli obiettivi di crescita e occupazione indicati nella nuova Strategia di Europa 2020; all'istituzione, nel settembre 2010, del c.d. semestre europeo, individuato come sistema di coordinamento delle procedure di bilancio a livello nazionale, tale da garantire un raccordo della tempistica *ex ante* e una più efficace vigilanza delle politiche economiche e di bilancio nei paesi dell'euro zona e in quelli della UE. A queste misure si sono successivamente aggiunti il c.d. *six pack*; le disposizioni relative alla sorveglianza macroeconomica; la determinazione dei requisiti minimi per i quadri nazionali di bilancio; il c.d. Patto *Euro plus* approvato dai Capi di Stato e di governo della zona euro nella riunione dell'11 marzo 2011; un fondo per la stabilizzazione dell'area euro, istituito, per il triennio 2010-2012 dai Capi di Stato e di governo della zona euro nel maggio 2010, successivamente sostituito, a seguito della riformulazione dell'art. 136 del Trattato sul funzionamento dell'Unione adottata nella riunione del Consiglio europeo del 24-25 marzo 2011, dall'istituzione del Meccanismo europeo di stabilità (MES), deliberata con Trattato del febbraio 2011; a tale architettura si sono aggiunte le regole del *fiscal compact* nonché quelle dei due regolamenti finalizzati a rafforzare ulteriormente il ruolo di vigilanza e indirizzo della Commissione con il compito di valutare la manovra finanziaria dei governi nazionali e chiedere eventuali modifiche (c.d. *two pack*) Il *fiscal compact* rappresenta, quindi, l'ennesimo

Il nuovo quadro ordinamentale si caratterizza per essere il portato dell'intreccio tra almeno tre tipi di fonti: fonti di diritto internazionale (quale è il Trattato sul *fiscal compact* sottoscritto il 2 marzo 2012 dagli Stati membri dell'Unione europea, ad eccezione del Regno Unito e della Repubblica ceca), fonti dell'ordinamento dell'Unione europea (le norme sul c.d. patto di stabilità e crescita comprese sia nel *six pack* sia nel successivo *two pack*) e fonti nazionali. Le nuove regole, infatti, nascono da accordi tra Stati e, quindi, esterni alla cornice istituzionale europea, e il loro funzionamento si basa soprattutto su decisioni e azioni intergovernative. Ciò implica un'ulteriore ibridazione tra gli strumenti propri del diritto internazionale e le regole dell'Unione europea 27, dalla quale sono

---

tentativo messo a punto dall'ordinamento europeo per sottoporre a un'efficace vigilanza preventiva la finanza degli Stati, rafforzando il governo del sistema finanziario europeo e potenziando la disciplina di bilancio tramite un'intesa fiscale sul disavanzo e sul debito (RITA PEREZ, *La nuova governance economica europea: il meccanismo di stabilità e il fiscal compact in Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 5, 461 e seg.). In base alla citata normativa comunitaria, le condizioni finanziarie stabili da mantenere nell'ambito degli Stati membri vengono concepite come requisito per evitare che eventuali squilibri dei conti pubblici distorcano la allocazione delle risorse all'interno del mercato unico europeo. Tale normativa, da una parte, prevede limiti stringenti e cogenti all'ammontare del debito nonché all'indebitamento dei singoli Stati membri, stabilendo un rapporto in principio fisso, espresso in termini numerici, con il prodotto interno lordo di ciascuno di essi; dall'altro lato, indica complesse procedure di monitoraggio e controllo circa il rispetto di detti parametri da parte delle istituzioni comunitarie con la partecipazione degli Stati membri (c.d. sorveglianza multilaterale). Attraverso il *fiscal compact* si persegue, dunque, un'inasprimento della rigidità delle regole già poste con il Patto di stabilità e crescita; resterà da verificare se la pressione dei mercati costringerà le autorità europee a perseguire tale linea di rigore o se, invece, la considerazione della congiuntura economica sfavorevole potrà consentire di valorizzare gli elementi di flessibilità introdotti rispetto alla formulazione originaria del patto, al fine di mitigare gli effetti potenzialmente recessivi di una rigida applicazione delle norme e delle sanzioni previste dal medesimo Trattato.

27 La predisposizione di un nuovo trattato internazionale per rafforzare la disciplina di bilancio e il coordinamento delle politiche economiche era prevista da una dichiarazione adottata da 17 Capi di Stato e di governo dell'Eurozona a margine del Consiglio europeo dell'8-9 dicembre 2011, cui avevano aderito altri 9 stati membri (Bulgaria, Danimarca, Lettonia, Lituania, Polonia, Romania, Ungheria, Svezia e Repubblica Ceca). La dichiarazione era stata adottata una volta preso atto dell'impossibilità di raggiungere, in seno al Consiglio europeo, un accordo tra tutti i 27 Stati membri sulle modifiche da apportare ai trattati vigenti, in ragione dell'opposizione del Regno Unito. Nella medesima dichiarazione, si ribadiva, peraltro, l'obiettivo di incorporare il prima possibile le disposizioni del nuovo Trattato all'interno dei Trattati dell'Unione. Il nuovo Trattato, dunque, è stato negoziato e stipulato al di fuori del quadro istituzionale dell'Unione europea e delle procedure previste per la modifica dei relativi Trattati. Un punto interessante del nuovo Trattato, inserito nel Preambolo e significativo della volontà di creare un percorso proceduralizzato di uscita dalla crisi, è la previsione che, a decorrere dal 1° marzo 2013, la possibilità per lo Stato di accedere all'assistenza finanziaria del Meccanismo europeo di stabilità (MES) è subordinata alla ratifica del medesimo Trattato. Sempre in coerenza con la logica ad incastro tra le diverse fonti del diritto (internazionale, comunitario e nazionale), si sottolinea come il Titolo II del Trattato si intitoli "Coerenza e rapporto con il diritto dell'Unione" e contenga norme finalizzate a ribadire che le disposizioni del Trattato non solo si applicano e si interpretano in conformità ai Trattati fondativi dell'Unione ma, altresì, sono applicabili nella misura in cui siano compatibili con quelle di tali Trattati nonché con tutto il diritto dell'UE e non ne pregiudichino le competenze. Il meccanismo del Trattato sul *fiscal compact*, nella parte in cui non solo (art. 3, par. 2), richiede agli Stati membri di inserire le regole del nuovo Patto di bilancio all'interno dei propri ordinamenti tramite "disposizioni vincolanti e di natura permanente – preferibilmente costituzionale – o il cui rispetto fedele è in altro modo rigorosamente garantito lungo tutto il processo nazionale di bilancio" ma, altresì (art. 8, par. 2), prevede, attraverso un duplice percorso (diretto, da parte degli Stati contraenti, ovvero indiretto, attraverso una previa valutazione negativa della Commissione), la possibilità per gli Stati contraenti di adire la Corte di giustizia europea per accertare l'ottemperanza di un altro Stato a tale obbligo,

derivati, da un lato, un rafforzamento dei poteri delle istituzioni comuni (dalla Commissione alla Corte europea) e, dall'altro, una prevalenza della logica contrattuale tra Stati sovrani rispetto a quella comunitario-solidaristica 28. A loro volta, i due piani normativi (quello europeo e quelli nazionali) risultano influenzati reciprocamente, in quanto i caratteri propri degli elementi tipici dell'ordinamento dell'Unione europea si correlano strettamente agli assetti degli ordinamenti costituzionali dei singoli Stati membri così come i processi di revisione delle Costituzioni nazionali spesso si spiegano in quanto collegati a mutamenti in atto a livello sovranazionale 29. Emblematica di tale processo è l'avvenuta costituzionalizzazione delle regole fiscali sovranazionali, operata, per l'appunto, dalla legge costituzionale n. 1 del 2012 (i cui richiami alle regole europee sono da intendersi come dinamici), con la conseguenza dell'automatica vincolatività di ogni futura modifica dell'ordinamento europeo 30.

Tale processo, evidentemente, ha conseguenze sulla stessa architettura dell'Unione. Com'è noto, una profonda asimmetria connota la Costituzione europea, caratterizzata dal persistente dualismo tra la politica monetaria e di bilancio, attratta a livello comunitario, e quella fiscale e redistributiva, saldamente ancorata al livello nazionale e alla sfera della cooperazione intergovernativa 31. Col

---

crea i presupposti per quello che la dottrina ha denominato "un vero e proprio intreccio di costituzioni" (G. NAPOLITANO, *La nuova governance economica europea: il meccanismo di stabilità e il fiscal compact*, cit.), nel quale non solo gli Stati diventano attori del processo costituente di un altro Stato membro, sottraendone il monopolio alla relativa popolazione, ma, altresì, la Corte di giustizia, assumendo il ruolo di garante nella conformità dei processi di revisione costituzionale rispetto ai vincoli assunti con il trattato *fiscal compact*, di fatto erode pesantemente il ruolo delle Corti costituzionali nazionali.

28 G. NAPOLITANO, *L'incerto futuro della nuova governance economica europea*, in *Quaderni costituzionali*, Note dall'Europa, A. XXXII, n. 1, marzo 2012.

29 NICOLA LUPO, *La revisione costituzionale della disciplina di bilancio e il sistema delle fonti*, Relazione svolta al Convegno sul tema "Costituzione e pareggio di bilancio", Roma, 18 maggio 2012.

<sup>30</sup> In tal senso, si veda la sentenza della Corte costituzionale n. 36 del 2004 (Corte cost., 26 gennaio 2004, n. 36, in *Giur. It.*, 2004, 1053 con nota di ROBERTO CARANTA; in *Cons. Stato*, 2004, pt. II, p. 114; in *Foro amm. - Cons. Stato*, 2004, pag. 333, con nota di BARBERO; in *Giur. Cost.*, 2004, p. 497, con nota di PINELLI) con la quale si è affermato che il potere statale di contenere la spesa pubblica trova fondamento, indipendentemente dal parametro considerato, nella necessaria "realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica che il paese ha adottato con l'adesione al patto di stabilità e crescita definito in sede di Unione europea e comportante l'impegno degli enti medesimi a ridurre il finanziamento in disavanzo delle proprie spese e il rapporto tra il proprio ammontare di debito e il prodotto interno lordo". Nei medesimi sensi, si veda RAFFAELE BIFULCO *Costituzionalismo e pareggio di bilancio*, Relazione svolta al convegno *Crisi economica e trasformazioni della dimensione giuridica*, Fondazione CESIFIN - Firenze, 15 maggio 2012. L'Autore evidenzia come i nuovi articoli 97 e 119 Cost. effettuino un rinvio mobile all'ordinamento europeo realizzando un passaggio di consegne all'Unione europea della sovranità parlamentare nazionale in materia di bilancio. Ciò nonostante, l'Autore individua nel nuovo assetto due momenti di compatibilità della nuova normativa con il principio democratico sancito con l'art. 1 Cost. Il primo è quello contemplato dall'art. 81, sesto comma, Cost., che introduce alcuni aggravamenti formali-procedurali per il trasferimento di sovranità: innanzitutto, si richiede una maggioranza qualificata per consentire le deroghe alla regola del pareggio; in secondo luogo, si amplia la funzione di controllo del Parlamento sulla finanza pubblica, in particolare sul rapporto tra entrate e spese e sulla qualità della spesa. Il secondo momento di democraticità del processo risiederebbe nella possibilità di adottare una prospettiva di lungo periodo, garantista dei diritti delle generazioni future e della solidarietà intergenerazionale.

31 GUIDO RIVOSECCHI, *Il governo europeo dei conti pubblici tra crisi economica e riflessi sul sistema delle fonti*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2011, fasc. 1, pag. 13. Gli atti costitutivi dell'Unione, dal

tempo, però, gli Stati, pur conservando la piena discrezionalità nelle decisioni circa l'allocazione delle risorse, hanno sempre più perso capacità decisionale circa la determinazione dei saldi complessivi, dovendo, invece, rispettare i parametri stabiliti in sede europea e sono, altresì, sottoposti a complesse procedure di controllo che, in caso di violazione dei suddetti parametri, possono dar luogo ad esiti sanzionatori. Se, dunque, i vincoli europei hanno aiutato l'implementazione, a livello nazionale, delle politiche di risanamento dei conti pubblici, la loro trasposizione sul piano delle procedure di bilancio interne, però, rischia costantemente di affievolire il principio di responsabilità delle decisioni finanziarie non soltanto dei governi ma anche delle stesse assemblee parlamentari<sup>32</sup>.

L'attuazione alla disposizione del *fiscal compact* non si è esaurita con la novellazione dell'art. 81 Cost. La materia del pareggio di bilancio, nonostante l'evidente intuitività dell'espressione, nascondeva riflessi tecnici piuttosto complessi e non facilmente traducibili nel linguaggio costituzionale. Conseguentemente, si è scelto di privilegiare un testo costituzionale di principio 33, rinviando la trattazione degli aspetti più tecnici alla legislazione di attuazione

---

Rapporto Delors al trattato di Maastricht fino a quello di Lisbona, si muovono lungo una linea di demarcazione molto chiara: coordinamento delle politiche economiche dei singoli Stati e politica monetaria unica (art. 119 TFUE). La *ratio* sottostante tale divisione è che la politica economica, intesa come insieme di disposizioni a carattere macroeconomico preordinate a realizzare un minimo livello di coordinamento nella programmazione economica dell'Unione e degli Stati e a vincolare la stabilità delle relative finanze pubbliche, debba necessariamente considerare le specificità e il quadro istituzionale di ciascun Paese europeo che, pertanto, conserva in via esclusiva la responsabilità del proprio bilancio. Peraltro, l'assenza di adeguati strumenti di aggiustamento in sede centrale (che un'area monetaria unica ottimale richiederebbe) rende la politica economica europea debole; per converso, la realizzazione di tali strumenti comporterebbe necessariamente una maggiore integrazione politica a livello europeo. Al lato opposto, si situa la politica monetaria europea che ha natura unica ed indivisibile, in quanto gli Stati aderenti all'euro ne hanno delegato la gestione all'Unione, avendo rinunciato, con l'adesione alla Moneta unica, al relativo *jus cudendae monetae* (GIULIO PERONI, *Il Trattato di Lisbona e la crisi dell'Euro: considerazioni critiche*, in *Dir. Un. Eur.*, 2011, 4, pag. 971 e seg.).

<sup>32</sup> GUIDO RIVOCCHI, *Il governo europeo dei conti pubblici tra crisi economica e riflessi sul sistema delle fonti*, cit. Altra dottrina (NICOLA LUPO, *Costituzione e bilancio*, Roma, 2007) ha evidenziato come il processo di integrazione tra ordinamento europeo e ordinamenti nazionali sia ormai talmente avanzato che non solo andrebbero valorizzati gli elementi di compatibilità tra i detti ordinamenti ma alcuni principi della nostra Carta costituzionale – in particolare quelli di cui agli artt. 47 e 81 Cost. – andrebbero diversamente ponderati, in modo da provvedere ad una loro riallocazione apicale in quanto divenuti supernorme costituzionali, con protezione internazionale, non riformabili *in pejus*, se non previa rinegoziazione o rottura del Trattato. A tal proposito, vale la pena ricordare che, con sentenza del 30 giugno 2009, la Corte costituzionale tedesca (*rectius* il secondo Senato del Tribunale federale tedesco, il *Bundesverfassungsgericht*) si era pronunciata sulla compatibilità con la legge fondamentale tedesca di tre atti (approvazione del Trattato di Lisbona, modifica della legge fondamentale e ampliamento e rafforzamento dei diritti di *Bundestag* e *Bundesrat* nelle questioni dell'Unione Europea) accogliendo i rilievi inerenti quest'ultimo atto nella parte in cui limita i diritti di partecipazione di tali due organi (sul punto, si veda FRANCESCA LIBERATI, *La sentenza del Tribunale costituzionale tedesco sulla compatibilità del Trattato di Lisbona con il Grundgesetz: una guida alla lettura*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)). Di maggior rilievo è la recentissima sentenza del 12 settembre 2012 con la quale la medesima Corte costituzionale ha dato una valutazione positiva, seppure condizionata, all'istituzione del Meccanismo europeo di stabilità (MES).

<sup>33</sup> Parte della dottrina (GIUSEPPE PISAURO, *Le regole del pareggio di bilancio tra (scarsi) fondamenti economici e urgenze della crisi finanziaria*, Relazione svolta al convegno *Crisi economica e trasformazioni della dimensione giuridica*, Fondazione CESIFIN – Firenze, 15 maggio 2012) ha espresso perplessità anche in ordine all'opportunità di inserire tale principio in Costituzione. In

34. La legge organica, quindi, costituisce una sorta di “manuale d’uso” del precetto costituzionale, al quale è stata affidata la funzione di quadro di riferimento della contabilità e della finanza pubblica, così da definire alcune questioni fondamentali (quali il perimetro di riferimento delle nuove regole, i limiti e il significato dell’equilibrio dei bilanci, le eccezioni alla regola dell’equilibrio e al divieto di indebitamento, i margini per la compensazione tra avanzi e disavanzi tra settori o tra enti singoli, il momento contabile da monitorare, i ruoli e la responsabilità in tema di raccolta, elaborazione e diffusione delle informazioni quantitative necessarie per le procedure di controllo *ex ante* e *ex post*, le competenze e le modalità per i controlli preventivi e successivi) che non potevano trovare spazio nel testo costituzionale.

Per effetto della stessa legge costituzionale, anche le pubbliche amministrazioni, nell’assicurare, ai sensi del nuovo testo dell’art. 97 Cost., “l’equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico”<sup>35</sup>, sono tenute ad agire “in coerenza con l’ordinamento dell’Unione europea”, che, assieme alla legge ed alle fonti primarie costituisce sempre più uno dei fondamenti dell’azione e dell’organizzazione amministrativa 36. Conseguentemente, per quanto riguarda la

---

primo luogo, è stato evidenziato come si tratterebbe di una regola controproducente nelle fasi di recessione, come quella attuale, perché rischierebbe di “avvitare” il sistema economico su se stesso, senza possibilità di ripresa. In secondo luogo, si è sottolineato il rischio di giuridicizzare, nel senso di rendere permeabili al controllo giurisdizionale, regole che sono essenzialmente di natura tecnico-politica. In terzo luogo, si è fatto notare come, con l’inevitabile introduzione di deroghe alla clausola del pareggio di bilancio, si rischierà di avallare interpretazioni estensive delle stesse, che potrebbero allontanare dall’obiettivo dell’equilibrio finanziario. In quarto luogo, si è fatto presente che, specie quando il pareggio, come nel nuovo art. 81 Cost., si accompagna alla fissazione di un limite totale delle spese, vi è il rischio di costringere eccessivamente la discrezionalità del Legislatore nonché la prospettiva di crescita del sistema economico. In quinto luogo, si è rilevato che, per ottenere il pareggio del bilancio non c’è necessariamente bisogno della costituzionalizzazione della clausola. Sul punto si può ricordare la lettera che diversi economisti americani hanno scritto al Presidente USA per manifestare la loro contrarietà a qualsiasi proposta volta ad emendare la Costituzione degli Stati Uniti inserendo un vincolo in materia di pareggio del bilancio (per il testo si veda <http://keynesblog.com/2012/03/12/lappello-dei-premi-nobel-contro-il-pareggio-di-bilancio/>).

<sup>34</sup> La legge rinforzata, ovviamente, è una fonte atipica del tutto peculiare, in quanto, sul piano formale le disposizioni ivi contenute non sono gerarchicamente superiori rispetto alle fonti tipiche alla quali si riferiscono (vale a dire le leggi ordinarie approvate a maggioranza semplice). Infatti, il rapporto intercorrente tra le due fonti non si fonda sul principio della gerarchia, bensì su quello della competenza. L’illegittimità di una futura legge ordinaria che volesse innovare nella materia non sarebbe di tipo sostanziale, quanto di natura formale, in quanto sarebbe approvata senza rispettare le particolari maggioranze stabilite dalla Costituzione per quelle materia. Problema diverso è quello se la riserva di competenza stabilita dal nuovo art. 81 Cost. a favore di leggi da approvare a maggioranza assoluta con riferimento alla materia della contabilità pubblica sia o meno fungibile, nel senso che possa essere possibile l’abrogazione o la deroga di singole disposizioni non solo da parte di leggi ordinarie approvate a maggioranza semplice ma anche da parte di atti, quali i decreti-legge e i decreti legislativi, a queste ultime parificati. È, invece, ragionevole ipotizzare che la nuova legge rinforzata possa valere come parametro interposto nei giudizi di legittimità costituzionale. Un’altra peculiarità della nuova legge costituzionale è costituita dal fatto che essa è vigente ma non vincolante fino al 2014. Peraltro, mentre il termine di adozione della nuova legge rinforzata pare solo ordinatorio, il termine del 2014, entro il quale dovrebbe essere stato raggiunto l’equilibrio di bilancio, appare particolarmente significativo, più che sotto il profilo giuridico sotto l’aspetto politico ed economico.

<sup>35</sup> G. BOTTINO *Il nuovo articolo 97 della Costituzione*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, fasc.3, 2014, pag. 691

<sup>36</sup> Tale innovazione dovrebbe portare a una “rilettura, nell’ordinamento costituzionale composito, di principi tradizionali, come quello del “buon andamento”, ora ancorabile a parametri di tipo più

definizione dell'ambito di applicazione della nuova normativa, si può dire che risulta confermata la scelta già effettuata dalla legge 31 dicembre 2009, n. 196, come novellata dalla legge 7 aprile 2011 n. 39 – innovativa rispetto alla vecchia legge 5 agosto 1978, n. 468 – di estendere l'ambito di applicazione delle norme di contabilità e finanza pubblica al “complesso” delle amministrazioni pubbliche.

Di particolare rilievo è la modifica dei rapporti tra legge statale e legge regionale conseguente all'innovazione dell'art. 117 Cost., nella parte in cui dispone che la materia della “armonizzazione dei bilanci pubblici” sia tolta dall'elenco di quelle di legislazione concorrente e conseguentemente collocata tra quelle di legislazione esclusiva statale<sup>37</sup>. Si tratta di una scelta che costituisce la ricaduta, a livello costituzionale, di una serie di opzioni già per larga parte compiute dal Legislatore ordinario, nei margini consentitigli dal testo allora vigente dell'art. 117 Cost. (art. 2 della legge delega sul federalismo fiscale - legge 5 maggio 2009, n. 42 - come modificato dalla legge 31 dicembre 2009, n. 196, e decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118 del 2011). In tali disposizioni, il Legislatore statale, nel corso del processo di attuazione dell'art. 119 Cost., anche sulla scorta di indicazioni provenienti dalla Corte dei conti, risulta avvertito dell'esigenza di forme di armonizzazione dei bilanci pubblici, in particolare degli enti territoriali, in coerenza con gli standard europei, al fine di disporre di un quadro contabile complessivo così da poter comparare le diverse situazioni finanziarie.

La disciplina del pareggio di bilancio costituisce per le regioni e gli enti locali la nuova regola contabile - in sostituzione del previgente patto di stabilità interno - mediante cui gli enti territoriali concorrono alla sostenibilità delle finanze pubbliche<sup>38</sup>.

---

oggettivo, e pure del principio di legalità, e della stessa riserva di legge. Nella consapevolezza che la “legge” alla quale sono sottoposte le pubbliche amministrazioni non è più soltanto quella statale (o regionale), ma è anche – e spesso anzitutto – quella contenuta negli atti normativi dell'Unione europea (in particolare ove immediatamente applicabili)” NICOLA LUPO, *La revisione costituzionale della disciplina di bilancio e il sistema delle fonti*, cit.

<sup>37</sup> Lo spostamento di tale competenza nell'ambito della potestà legislativa esclusiva dello Stato sembra, peraltro, in contrasto con il principio del parallelismo tra responsabilità di disciplina della materia e responsabilità finanziaria (Corte cost., sent. 16 gennaio 2004, n. 17, in *Giur. Cost.*, 2004, p. 312) sotteso alla riforma costituzionale del 2001 in senso federale. È bensì vero che la recente giurisprudenza costituzionale avvalorava la tesi che le disposizioni statali volta a dare attuazione al patto di stabilità e crescita costituiscono principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica. Una recente sentenza (Corte cost., sent. 19 luglio 2011, n. 229, in *Foro it.*, 2011, I, 2591; in *Giurisdir. amm.*, 2011, III, 607; in *Quaderni regionali*, 2011, 1031), oltre ad elaborare una nozione ampia di principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica (art. 117, terzo comma Cost.) ha precisato come la piena attuazione del coordinamento della finanza pubblica possa far sì che la competenza statale non si esaurisca con l'esercizio del potere legislativo ma implichi anche quelli di poteri di ordine amministrativo, di regolazione tecnica, di rilevazione di dati e di controllo.

<sup>38</sup> La nuova regola contabile dell'equilibrio di bilancio per regioni ed enti locali è stata introdotta dalla legge n. 243 del 2012 che agli articoli da 9 a 12 ha dettato le disposizioni per assicurare l'equilibrio dei bilanci delle regioni e degli enti locali e il concorso dei medesimi enti alla sostenibilità del debito pubblico, dando così attuazione, con riferimento agli enti territoriali, a quanto previsto dalla legge costituzionale n. 1 del 2012, che ha introdotto nella Costituzione il principio del pareggio di bilancio. La nuova regola, la cui applicazione – dopo essere stata anticipata al 2015 per le regioni, con alcune specificità poi ridefinite dalla normativa successivamente emanata a regime - è stata prevista a decorrere dal 2016, viene così a sostituire da tale anno il patto di stabilità interno, che nel corso del tempo aveva portato ad un addensamento normativo di regole complesse e

La costituzionalizzazione di tali vincoli, adottata allo scopo di rendere pienamente cogenti gli obblighi che in materia di bilanci derivano dall'appartenenza all'Unione europea, ha avuto il senso, tra l'altro, di fornire un controllo giurisdizionale alle relative regole, che ne erano sprovviste a livello europeo, controllo da esercitarsi attraverso il nostro giudice costituzionale <sup>39</sup>, in modo da interdire allo stesso legislatore ordinario la possibilità di introdurre ipotesi

---

frequentemente mutevoli. Esso, va rammentato, aveva finora costituito, fin dalla sua introduzione nel 1999, lo strumento mediante cui sono stati stabiliti gli obiettivi ed i vincoli della gestione finanziaria di regioni ed enti locali, ai fini della determinazione della misura del concorso dei medesimi al rispetto degli impegni derivanti dall'appartenenza all'Unione europea. L'impostazione del patto di stabilità interno è stata incentrata, fino al 2014, per le regioni sul principio del contenimento delle spese finali e, per gli enti locali (fino al 2015), sul controllo dei saldi finanziari. Per gli enti locali, il vincolo al miglioramento dei saldi è risultato funzionale all'impegno di riconoscere agli enti territoriali una maggiore autonomia tributaria, responsabilizzandoli nella gestione finanziaria anche in relazione ai vincoli finanziari derivanti dalla partecipazione dell'Italia all'Unione europea. La sostituzione del patto di stabilità interno con la disciplina del pareggio di bilancio, quale nuova regola contabile per gli enti territoriali e quale modalità del concorso degli stessi alla sostenibilità delle finanze pubbliche, si è realizzata mediante un percorso che:

- è stato avviato con la legge di stabilità 2015, anticipando l'applicazione della normativa sul pareggio alle regioni a statuto ordinario ed alla Sardegna;
- è poi proseguito con la legge di stabilità 2016 attraverso il definitivo superamento del patto e la individuazione di un unico saldo di equilibrio per il 2016;
- è continuato con il consolidamento ad opera della legge n.164/2016 del nuovo saldo di equilibrio nel testo della legge 243/2012 (nonché con altre modifiche attinenti ai rapporti finanziari tra Stato ed enti territoriali);
- si è infine concluso con la messa regime da parte della legge di bilancio 2017 (legge n.232 del 2016) delle regole sul pareggio introdotte dalla precedente legge di stabilità.

Il contenuto della nuova regola, che costituisce il modo mediante cui regioni e province autonome, comuni, province e città metropolitane concorrono al conseguimento dei saldi e degli obiettivi di finanza pubblica, è dettato in particolare dal comma 466 della legge 232 del 2016 sopra citata, nel quale si stabilisce che tali enti devono conseguire un saldo non negativo, in termini di competenza, tra le entrate finali e le spese finali. Per gli enti territoriali la nuova *golden rule* risulta radicalmente diversa rispetto al previgente patto di stabilità, che, come prima rammentato, consiste nel raggiungimento di uno specifico obiettivo di saldo finanziario, calcolato quale differenza tra entrate e spese finali - comprese dunque le spese in conto capitale - espresso in termini di competenza mista (criterio contabile che considera le entrate e le spese in termini di competenza, per la parte corrente, e in termini di cassa per la parte degli investimenti, al fine di rendere l'obiettivo del patto di stabilità interno più coerente con le regole contabili europee). I complessi meccanismi del patto sono ora sostituiti da un vincolo più lineare, costituito dal raggiungimento di un unico saldo. Questo è l'elemento centrale della nuova disciplina, ed il principale elemento migliorativo rispetto al patto. Ciò in quanto il nuovo saldo obiettivo, mediante cui gli enti concorrono agli obiettivi di finanza pubblica, deve essere "non negativo", vale a dire posto - come livello minimo - pari a zero, a differenza del saldo obiettivo del patto, posto sempre su valori positivi (doveva essere cioè un avanzo) in ragione del concorso alla finanza pubblica richiesto annualmente agli enti. Inoltre, il fatto che il saldo è richiesto solo in termini di competenza comporta il venir meno del previgente vincolo per cassa ai pagamenti in conto capitale, consentendosi in tal modo agli enti locali che hanno liquidità di poter procedere ai pagamenti di conto capitale, favorendosi così gli investimenti. La regola dell'equilibrio di bilancio è accompagnata da una dettagliata disciplina circa gli obblighi in capo a regioni ed enti locali al fine del monitoraggio degli adempimenti, venendo altresì corredata da un articolato sistema sanzionatorio/premiale, da applicare, rispettivamente, in caso di mancato conseguimento del saldo non negativo tra entrate e spese finali ed in caso di rispetto del saldo in situazioni di virtuosità; vengono altresì previste alcune disposizioni volte ad introdurre elementi di flessibilità ai fini del conseguimento del saldo di equilibrio.

39 A. BRANCASI, *Bilancio (equilibrio di)*, in *Enc. dir., Annali VII*, Milano 2014, 167 ss., considera la riforma costituzionale come succedanea al c.d. *Fiscal Compact* ed alla clausola ivi racchiusa, che riconosce la giurisdizione della Corte di giustizia, limitatamente però all'obbligo di recepire nell'ordinamento nazionale le regole europee e non la loro osservanza (art. 8).

derogatorie. Quindi, la revisione dell'art. 81 Cost. non solo rende il vincolo del pareggio di bilancio fonte di responsabilità giuridica, ma consente alla Corte costituzionale il controllo di ciò che in precedenza costituiva solo un obiettivo politico e non un obbligo giuridico <sup>40</sup>.

La Corte costituzionale si è più volte espressa sulla nuova disciplina con riferimento principalmente ad impugnative relative alla legge rinforzata n. 243 del 2012. Impugnative che, va premesso, sono state ritenute ammissibili <sup>41</sup> in ragione della circostanza che la legge suddetta, pur essendo da considerarsi rinforzata in ragione della particolare maggioranza richiesta per la sua approvazione, non differisce dal rango di legge ordinaria attuativa della legge costituzionale.

La Corte, nel fornire le proprie valutazioni sulla disciplina del pareggio, ha rilevato come il nuovo sistema di finanza pubblica disegnato dalla legge cost. n. 1 del 2012 abbia una sua interna coerenza ed una sua completezza. Viene espressamente evidenziato che l'insieme delle disposizioni da essa recate faccia sì che la nuova disciplina debba essere considerata non solo espressione della competenza esclusiva statale di armonizzazione dei bilanci pubblici, ma altresì dei principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica connessi con la salvaguardia degli equilibri di bilancio. Tale riforma impone pertanto vincoli non solo allo Stato ma anche a tutte le amministrazioni pubbliche che concorrono al bilancio consolidato, nel rispetto degli impegni presi in sede europea, e quindi poggia anche sui principi costituzionali di solidarietà ed uguaglianza.

7. IL RUOLO DELLA CORTE COSTITUZIONALE. La tutela dei diritti fondamentali costituisce una tematica paradigmatica delle problematiche che sorgono nel punto di intersezione tra diversi ordinamenti aventi competenze interconnesse: il tema delle compatibilità economiche; quello della discrezionalità del legislatore e dei limiti della sua sindacabilità; le interrelazioni con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione ed il sindacato sull'allocazione delle risorse nei bilanci pubblici; l'esigenza di conciliare la garanzia dei diritti con l'equilibrio dei bilanci (dello Stato e degli enti territoriali). La funzione di garante dell'equilibrio del sistema in tale complicato snodo è stata svolta, non solo nel nostro ma anche in altri ordinamenti europei, dalla Corte costituzionale <sup>42</sup>.

Sotto il profilo storico può dirsi, in termini generali, che fino agli anni ottanta, nella giurisprudenza della Corte il tema delle compatibilità economiche non appare centrale. In coerenza con il contesto storico e politico di quegli anni, frequentemente la Corte ha ampliato la platea dei destinatari di benefici e

---

<sup>40</sup> 13 Per G. SCACCIA, La giustiziabilità della regola del pareggio di bilancio, anche in Il Filangieri, Quaderno 2011, Napoli 2012, 211-212 ss.: «la revisione dell'art. 81 della Costituzione e la specifica previsione di un controllo costituzionale sul rispetto del vincolo del pareggio tocc[ano] uno degli snodi cruciali della forma di governo, perché fanno oggetto di responsabilità giuridica e di sanzione costituzionale obbligazioni che in precedenza rilevavano solo in sede politica e restavano consegnate, in definitiva, alle dinamiche della relazione fiduciaria».

<sup>41</sup> Corte cost. sent. n. 88 del 2014.

<sup>42</sup> C. MARCHESE, *Vincoli di bilancio, finanza pubblica e diritti sociali. Prospettive comparate: Germania, Spagna, Portogallo e Grecia*, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

provvidenze economiche attraverso il principio di eguaglianza e l'utilizzo di un *tertium comparationis* 43.

Questa tendenza giurisprudenziale si è modificata negli anni novanta, quando la Consulta è divenuta più cauta nell'estensione di benefici economici attraverso il *tertium comparationis*. Con una storica decisione, anziché estendere – in conformità alla prospettazione del giudice rimettente che evocava in proposito l'art. 3 Cost. – la norma di favore, emendando quella censurata «nella parte in cui esclude il diritto alla ripetizione dei versamenti contributivi, effettuati in epoca anteriore alla data di entrata in vigore della legge [impugnata]», la Corte rivolse la declaratoria di incostituzionalità proprio alla norma di favore, affermando che «l'operatività del principio di eguaglianza non è unidirezionalmente e necessariamente diretta ad estendere la portata di una disciplina più favorevole evocata come *tertium comparationis*, ma può dispiegarsi anche nel senso di rimuovere l'ingiustificato privilegio di una disciplina più favorevole rispetto a quella indicata a comparazione» 44.

Si è fatto gradualmente strada – sotto la spinta delle frequenti congiunture economiche – il convincimento che la composizione dell'assetto dei contrapposti interessi coinvolti non possa che avvenire attraverso un bilanciamento degli stessi, con riguardo al contesto economico e giuridico di volta in volta emergente. È stata affermata la legittimità di disposizioni che «in ragione delle concrete disponibilità del bilancio pubblico, a carico del quale è in parte finanziato il sistema previdenziale – [incidono] in senso riduttivo sui trattamenti pensionistici, senza con ciò vulnerare gli artt. 36 e 38 della Costituzione» 45.

La rimodulazione del bilanciamento tra l'equilibrio finanziario e la tutela dei diritti fondamentali, tra cui, in particolare, la garanzia dei diritti sociali, ha fatto sì che la Corte costituzionale, a partire dagli anni '90, abbia iniziato a mostrare maggiore sensibilità al necessario contenimento della spesa pubblica, per cui, dopo aver inventato la tecnica decisoria delle additive di principio 46, «quali varianti delle additive di prestazione» 47, ha poi ripiegato sulle sentenze additive di garanzia 48.

---

43 Per una disamina giurisprudenziale cfr. *La tutela dei diritti e i vincoli finanziari – Quaderno di giurisprudenza costituzionale* a cura di: Maria Fierro, Riccardo Nevola, Danilo Diaco, Roma, 2013.

44 Corte cost. sent. n. 421 del 1995. Affermazioni di analogo tenore si ritrovano nelle sentenze della Corte cost. n. 62 del 1994 e n. 219 del 1995.

45 Corte cost. sent. n. 138 del 1997.

46 Sulle sentenze additive di principio, E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, V ed., Torino 2016, 143 ss.; G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Bologna 2012, 400 ss. Con riferimento alle pronunce della Corte costituzionale in tema di equilibrio finanziario, R. ROMBOLI, *Dichiarazione di incostituzionalità con delega al Parlamento*, in *Foro it.*, 1993, I, 1732 ss., e C. PINELLI, *Titano, l'eguaglianza e un nuovo tipo di "additiva di principio"*, in *Giur. cost.*, 1993, 1792 ss.

47 C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, in *Rivista AIC*, n. 4/2013, 8.

48 Sul ricorso della Corte alle sentenze additive, L. ELIA, *Le sentenze additive e la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale* (ottobre 1981-luglio 1985), in *Scritti in onore di V. Crisafulli*, I, Padova 1985, 299 ss.; F. MODUGNO, *Ancora sui controversi rapporti tra Corte costituzionale e potere legislativo*, in *Giur. cost.*, 1988, 19; C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, cit.

Trova così giustificazione il ricorso della Corte a formule come quelle dei diritti finanziariamente condizionati 49, al principio di gradualità delle riforme onerose 50, alla limitatezza delle risorse disponibili 51, ai diritti sociali condizionati 52 oppure all'(auto)attribuzione del potere di modulazione degli effetti temporali delle proprie decisioni 53, formule tutte che rendono palese lo sforzo dei giudici costituzionali di bilanciare la tutela dei diritti onerosi con le esigenze finanziarie, al fine di non gravare ulteriormente con le loro decisioni sui conti dello Stato.

Oltre ai casi in cui il vincolo del pareggio di bilancio ex art. 81 Cost. viene relativizzato dalla stessa giurisprudenza costituzionale, che lo riconduce all'obbligo di copertura degli interventi finanziari in materia di diritti sociali 54, la Corte è solita riconoscere ampia discrezionalità al legislatore 55 nell'attuazione del necessario

---

49 L'espressione «diritti finanziariamente condizionati» si deve a F. MERUSI, *I servizi pubblici negli anni 80*, in AA.VV., *Servizi pubblici instabili*, Bologna 1990, 30-31, secondo cui «i diritti di prestazione di un servizio pubblico non sono diritti assoluti, come i diritti politici, bensì diritti finanziariamente condizionati. Ne deriva che anche i diritti sociali garantiti dalla Costituzione, ai quali corrisponde la prestazione di un servizio, non sono diritti assoluti, ma relativi». In giurisprudenza, parla per la prima volta di diritto costituzionale condizionato, in relazione al diritto alla salute, Corte cost. sent. 16 ottobre 1990, n. 455.

50 Corte cost. sentt. nn. 356/1992; 243/1993; 240/1994; 99/1995; 205/1995; 218/1995; 416/1996; 30/2004, e ord. n. 125/1998. Per R. BIN, il principio di gradualità prevede un regime transitorio in modo da consentire un passaggio progressivo e meno traumatico ad una disciplina legislativa meno favorevole. Secondo A. MORRONE, *Crisi economica ed integrazione politica in Europa*, in Rivista AIC, n. 3/2014, 13, «il criterio di gradualità costituisce una misura della legittimità costituzionale sufficientemente ampia, che lascia al legislatore spazi di manovra coerenti con politiche di revisionismo permanente alla ricerca del meglio, specie in situazioni di crisi economica o di contenimento del deficit pubblico».

51 Sul rapporto tra tenuta dei conti pubblici e spesa sociale, V. CAIANIELLO, *Corte costituzionale e finanza pubblica*, in Giur. it., 1984, IV, 284; C. PINELLI, *Diritti costituzionalmente condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, in AA.VV., *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale* (a cura di A. Ruggeri), Torino 1994; F. POLITI, *Il "costo" delle sentenze della Corte costituzionale nella recente riflessione dottrinale*, in AA.VV., *Scritti in memoria di Livio Paladin*, IV, Napoli 2004, 1753.

52 Per una definizione dei diritti sociali condizionati o derivati v., per tutti, C. COLAPIETRO, M. RUOTOLO, *Diritti e libertà*, in F. Modugno (a cura di), *Lineamenti di Diritto pubblico*, II ed., Torino 2010, 596, secondo cui essi consistono in quei diritti sociali «il cui godimento dipende dall'esistenza di un'organizzazione necessaria e idonea all'erogazione della prestazione oggetto dei diritti stessi (ad es. il diritto all'assistenza ed alla previdenza sociale), e presuppongono, quindi, l'intervento legislativo». La loro attuazione «è, pertanto, caratterizzata da necessaria gradualità, da ragionevole ponderazione con gli altri valori costituzionali primari e con le esigenze del bilancio statale, da non irragionevoli inerzie o ritardi, da corrispondenza con quella che è la ratio dello specifico diritto sociale».

53 Corte cost. nn. 10 e 178 del 2015, su cui E. FURNO, *La modulazione nel tempo delle decisioni della Corte costituzionale dopo la mancata riforma c.d. Renzi-Boschi: quali scenari?*, in Rass. parl., n. 4/2016, 741 ss.

54 In relazione al previgente testo dell'art. 81, v. Corte cost. sent. 6 giugno 2012, n. 142, richiamata anche da Corte cost. sent. 31 ottobre 2012, n. 241, secondo cui l'impegno dello Stato italiano in sede europea a conseguire il pareggio di bilancio «ha natura meramente politica e non si è tradotto in norme giuridicamente vincolanti».

55 Sulla discrezionalità del legislatore nella allocazione delle risorse, F. GABRIELE, *Diritti sociali, unità nazionale e risorse (in)disponibili: sulla permanente violazione-inattuazione della parte prima (quella "intoccabile") della Costituzione*, in Rivista AIC, n. 3/2013, e C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, cit., 9, che richiama la decisione della Consulta n. 180/1992 «rientra nella discrezionalità del legislatore la determinazione dell'ammontare delle prestazioni sociali e delle variazioni delle stesse sulla base di un razionale contenimento delle esigenze di vita dei lavoratori che sono beneficiari e della soddisfazione di altri diritti pur costituzionalmente garantiti

criterio di gradualità nella tutela dei diritti sociali, limitando il suo sindacato ai soli casi di manifesta irragionevolezza nel rispetto del nucleo irriducibile di tali diritti<sup>56</sup>, cioè il c.d. livello minimo essenziale<sup>57</sup>. Quindi, nella zona di frizione del principio dell'equilibrio finanziario con la concretizzazione dei diritti sociali, è riconosciuta da parte della giurisprudenza costituzionale la discrezionalità politica del legislatore, residuando alla Corte la sola sindacabilità della manifesta irragionevolezza della scelta legislativa, «in realtà integrata prevalentemente dal rispetto del nucleo irriducibile dei diritti in questione, del loro contenuto minimo essenziale»<sup>58</sup>, non modificabile in sede legislativa.

Ciò vale a dire che nel bilanciamento tra diritti sociali ed esigenze finanziarie non prevalgono i diritti, se non, rispetto ai vincoli di bilancio, il loro nucleo essenziale, che non può essere vanificato dal legislatore, senza violare la dignità della persona umana<sup>59</sup>. Dalle citate pronunce emerge come ai giudici costituzionali competa di volta in volta effettuare un sindacato sulla legittimità delle misure legislative di compressione delle politiche del welfare mediante il controllo di irragionevolezza e di rispetto del contenuto minimo essenziale dei diritti sociali, che integrano il nucleo indefettibile dell'attuale forma di Stato democratico<sup>60</sup>.

---

da un lato e delle disponibilità finanziarie dall'altro lato(...). Discrezionalità che questa Corte, che è priva dei necessari poteri istruttori, non può sindacare se non quando emerga la manifesta irrazionalità dei risultati attinti nelle disposizioni impugnate.

<sup>56</sup> V. Corte cost. sent. 19 luglio 2013, n. 222, che, nel richiamare un «*nucleo intangibile dei diritti fondamentali della persona*», dichiara illegittima una disposizione di una legge regionale del Friuli-Venezia Giulia, che escludeva dai contributi economici straordinari gli stranieri non risiedenti da almeno cinque anni, ritenendo che «*le scelte connesse alla individuazione dei beneficiari—necessariamente da circoscrivere in ragione della limitatezza delle risorse disponibili—debbano essere operate sempre e comunque in ossequio al principio di irragionevolezza*» (sentt. nn. 4/2013; 40/2011; 432/2005).

<sup>57</sup> Corte cost. sent. 26 febbraio 1998, n. 27, commentata da O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali: problemi e implicazioni di un difficile bilanciamento*, in *Giur. cost.*, 1998, 1170 ss.

<sup>58</sup> Così A. LONGO, *Alcune riflessioni sui rapporti tra l'interpretazione conforme a diritto comunitario e l'utilizzo del canone di equilibrio finanziario da parte della Corte costituzionale*, in questa *Rivista, Studi*, 2011 (12.12.2011), 20; D. MONE, *La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio ed il potenziale vulnus alla teoria dei controlimiti*, in *Rivista AIC*, n. 3/2014. v. anche le sentt. nn. 88, 184, 243 del 1993 e 309 del 1999.

<sup>59</sup> Corte cost. 15 luglio 1994, n. 304: «*questa Corte ha ripetutamente affermato che nel bilanciamento dei valori costituzionali che il legislatore deve compiere al fine di dare attuazione al “diritto ai trattamenti sanitari” (art. 32 della Costituzione) entra anche la considerazione delle esigenze relative all'equilibrio della finanza pubblica. Non v'è dubbio che, se queste ultime esigenze, nel bilanciamento dei valori costituzionali operato dal legislatore, avessero un peso assolutamente preponderante, tale da comprimere il nucleo essenziale del diritto alla salute connesso all'inviolabile dignità della persona umana, ci si troverebbe di fronte a un esercizio macroscopicamente irragionevole della discrezionalità legislativa*» (punto 5 del Cons. dir.). Sul concetto di «minimo esistenziale» A. GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, Napoli 1999, 162 ss., e C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Torino 2000, 129 ss.

<sup>60</sup> F. DI DONATO, *Crisi economica, sovranità statale e diritti sociali nell'era dell'austerità di bilancio e del neoliberalismo europeo*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1/2017, specie 25; O. CHESSA, *Libertà fondamentali e teoria costituzionale*, Milano 2002, richiamato anche da A. M. CECERE, *Garanzia dei diritti fondamentali e unità della costituzione nel progressivo formarsi del diritto pubblico europeo*, in A. Lucarelli, A. Patroni Griffi (a cura di), *Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona. Nuovi studi sulla Costituzione europea*, Napoli 2009, 305 ss., specie 319 «i diritti fondamentali sono oggi considerati come il contenuto necessario del diritto costituzionale, vale a dire il solo contenuto che

In ordine al problema se il contenuto del livello minimo in relazione all'adozione delle misure di soddisfacimento dei diritti e delle tutele fondamentali sia determinabile con esattezza e prospettiva stabile, è difficile addivenire ad una soluzione positiva, anche se alcuni ordinamenti, come quello tedesco, tendono a tale obiettivo. La giurisprudenza costituzionale tedesca tende a sviluppare in questa materia il concetto di minimo vitale come contenuto incomprimibile del diritto all'erogazione delle prestazioni necessarie per il soddisfacimento dei diritti sociali. Appare realistico sostenere che la determinazione del livello essenziale delle prestazioni debba essere realizzata dal legislatore nazionale attraverso un procedimento trasparente e appropriato, definendo preliminarmente costi e fabbisogni. In tal modo, attraverso la comparazione delle diverse necessità e delle risorse complessivamente disponibili si può arrivare a definire, settore per settore, la cosiddetta "riserva del possibile", ciò che può ragionevolmente essere preteso nel campo dei singoli servizi a rilevanza sociale. Ed è del tutto evidente che la determinazione qualitativa e quantitativa debba essere collegata alla situazione storica ed alle risorse economiche in tale contesto disponibili <sup>61</sup>.

Seppure il ragionevole bilanciamento tra disponibilità finanziarie e garanzie dei diritti fondamentali spetti al legislatore, salvo il controllo della Corte, ciò non vuol dire, però, che i principi di economicità debbano necessariamente prevalere sugli altri, ma solo che occorre un bilanciamento calibrato di volta in volta sul caso in esame <sup>62</sup>, di modo che i vincoli di bilancio siano comunque presi in

---

“nella situazione democratico-pluralista possa giustificarne ed affermarne stabilmente la superiore prescrittività”. V. anche M. BENVENUTI, voce *Diritti sociali*, in *Dig. disc. pubbl., Aggiornamento*, V, Torino 2012, 251, e C. COLAPIETRO, *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, Padova 1996. Infatti, quando la questione è giunta alla Corte attraverso la via incidentale, come nella sentenza n. 80 del 201070 in tema di diritto all'istruzione dei disabili, i giudici costituzionali, pur riconoscendo come il legislatore goda di ampia discrezionalità nella individuazione delle misure necessarie a tutela dei diritti delle persone disabili, hanno avuto modo di affermare che «*detto potere discrezionale non ha carattere assoluto e trova un limite nel "(...) rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati" (sentenza n. 251 del 2008 che richiama sentenza n. 226 del 2000) (...) limite invalicabile all'intervento normativo discrezionale del legislatore*»<sup>71</sup>. Nella precedente decisione n. 467 del 200272, la Corte aveva dichiarato il diritto all'educazione dei disabili sin dagli asili nido, riconoscendo a costoro la relativa indennità di frequenza, ed aveva negato che l'attribuzione di tale assegno fosse riservata alla discrezionalità legislativa, ritenendo che anche l'asilo fosse utile alla formazione e socializzazione dei disabili. Ancor prima, la stessa Corte, con la sentenza n. 215 del 198773, aveva chiarito che al disabile deve essere garantito il diritto all'istruzione «*malgrado ogni possibile ostacolo che di fatto impedisca il pieno sviluppo della persona*», ponendo l'accento proprio sugli ostacoli di ordine economico, ben consapevole della necessità di annullare la disuguaglianza delle posizioni di partenza.

<sup>61</sup> A. CAROSI, *Prestazioni sociali e vincoli di bilancio* in *Atti della Conferenza trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese*, svoltasi il 7 ottobre 2016 in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>62</sup> Emblematiche in tal senso sono le pronunce adottate negli ultimi anni dalla Corte costituzionale in tema di perequazione automatica dei trattamenti pensionistici. Con la sentenza n. 70 del 30/04/2015, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 24, venticinquesimo comma, del D.L. n. 201 del 6/12/2011 (cd. *Salva Italia*) convertito con modificazioni dalla legge n. 214 del 22/12/2011 che ha escluso – per gli anni 2012 e 2013 – l'applicazione della perequazione automatica per i trattamenti pensionistici di importo complessivo superiore a tre volte il trattamento minimo INPS. Dunque, facendo ricorso a tale norma, prima che fosse dichiarata la sua incostituzionalità, si giustificava una mancata liquidazione delle quote di incremento della pensione che sarebbero spettate a titolo di perequazione automatica con riferimento agli anni 2012-2013. Per quanto riguarda le motivazioni, i giudici hanno ritenuto che – determinando la mancata attribuzione

---

per due anni della perequazione automatica una lesione permanente all'importo della pensione – la norma fosse lesiva di diritti fondamentali connessi al rapporto previdenziale che trovano il fondamento in precise disposizioni costituzionali, quali l'art. 36 (diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e alla qualità del lavoro svolto) e l'art 38, secondo comma (diritto a che siano previsti ed assicurati mezzi adeguati alle esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, disoccupazione involontaria). Quest'ultimo diritto è da intendersi connesso al principio di solidarietà e al principio di uguaglianza sostanziale di cui rispettivamente agli artt. 2 e 3 della Costituzione. Con la suddetta declaratoria di incostituzionalità, in assenza di interventi legislativi, avrebbe dovuto essere nuovamente applicata la disciplina ricavabile dall'art 69 primo comma della Legge n. 388 del 23/12/2000 la quale prevedeva, con riferimento alla fascia di importo dei trattamenti pensionistici compresa tra tre e cinque volte quello minimo INPS, l'applicazione della perequazione nella misura del 90%. Evidente appare il riflesso finanziario che la sentenza in esame avrebbe provocato, stimato in oltre sedici miliardi di euro tutti da rimborsare dall'INPS ai pensionati interessati. Pera tale motivo, da parte di molti si era osservato che la Corte non avesse tenuto in alcun modo conto delle implicazioni molto gravi per il bilancio dello Stato della propria sentenza, in spregio al dettato dell'art 81 Cost. e senza alcuna valutazione in ordine al bilanciamento diritti-costi finalizzata ad evitare una forte contraccolpo sul bilancio dello Stato. Tali valutazioni, invece, sono state effettuate dal Governo che ha immediatamente provveduto all'emanazione del D.L. 21/05/2015 n. 65, recante "disposizioni urgenti in materia di pensioni, di ammortizzatori sociali e di garanzia TFR", convertito con modificazioni in Legge 17/07/2015 n. 109. In particolare l'art. 1, modificando il testo dell'art. 24 venticinquesimo comma della Legge 214 del 22/12/2011, prevede – in sostanza – un rimborso limitato e parametrato al trattamento pensionistico; o addirittura un rimborso negato quando lo stesso trattamento sia superiore a sei volte quello minimo INPS. È evidente come l'esecutivo abbia inteso porre rimedio alla lesione accertata dalla Corte Costituzionale, in modo parziale e graduale in nome dell'equilibrio di bilancio e degli obiettivi di finanza pubblica. Tale mossa governativa ha dato adito a numerose perplessità. In particolare, ci si è chiesto se la sentenza 70/2015, statuendo che il diritto alla rivalutazione della pensione spettasse a tutti i titolari del trattamento pensionistico, consentisse al Governo quel margine di manovra che, invece, lo stesso si è preso nel momento in cui ha negato il diritto alla rivalutazione ai titolari di pensioni cospicue; e questo mancato integrale rispetto della sentenza non è privo di rilevanza, atteso che potrebbe costituire, in futuro, un pericoloso precedente che, sminuendo le pronunce della Corte Costituzionale, metterebbe in serio rischio il ruolo della stessa, quale giudice posto a garanzia del rispetto dei principi e delle norme costituzionali. Successivamente, la Corte Costituzionale con la sentenza 250/2017 - nel valutare l'adeguatezza degli emolumenti percepiti dai pensionati italiani, la ragionevolezza della norma e la possibilità di mantenere il potere di acquisto delle pensioni – ha respinto le censure di incostituzionalità del Decreto Poletti e ha ritenuto che esso realizzi un bilanciamento non irragionevole tra i diritti dei pensionati e le esigenze di finanza pubblica. Segnatamente, la Corte ha giudicato "non irragionevole" la scelta del Legislatore del 2015 di riconoscere la perequazione in misure percentuali decrescenti all'aumentare dell'importo complessivo del trattamento pensionistico, sino a escluderla per i trattamenti superiori a sei volte il minimo INPS. Nella sentenza anzidetta, in altre parole, viene condivisa la scelta del Legislatore del 2015, il quale, "al fine di dare attuazione ai principi enunciati nella sentenza [...] n. 70 del 2015", ha introdotto una nuova non irragionevole modulazione del meccanismo della perequazione, nel rispetto dei "limiti di ragionevolezza e proporzionalità", senza che alcuno dei valori e degli interessi costituzionali coinvolti venisse "irragionevolmente sacrificato". Vengono, altresì, condivisi dalla Consulta gli effetti retroattivi della disciplina del 2015, circoscritti all'arco temporale 2012-2013, cui faceva riferimento la disposizione del 2011 annullata. In conclusione, è esitato positivamente lo scrutinio dei "valori personali inerenti alla tutela previdenziale", con riferimento al principio di solidarietà (art. 38 Cost.), coordinato col principio di razionalità-equità (art. 3 Cost.), avendo la Corte Costituzionale ritenuto salvaguardata la garanzia di un reddito che non pregiudica le inderogabili ed irrinunciabili "esigenze di vita cui era precedentemente commisurata la prestazione previdenziale".

considerazione, ma senza essere destinati al primato assoluto <sup>63</sup>, in una sorta di gerarchia mobile dettata dal caso concreto <sup>64</sup>.

Negli ordinamenti pluralisti come il nostro, quindi, in caso di conflitto occorre ricercare la soluzione che non si limiti a proteggere solo uno dei valori, con l'effetto di comprimere in modo insopportabile ed oltre ogni limite gli altri, ma consenta, avendo di mira gli artt. 2 e 3 Cost., di rinvenire un ragionevole equilibrio tra le opposte esigenze ed i contrapposti principi <sup>65</sup>.

Sulle medesime questioni merita di essere segnalata la sentenza n. 275 del 16 dicembre 2016 <sup>66</sup>, nella quale la Corte costituzionale ha affermato che

---

63 C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti sociali*, cit., 14 «I principi di efficienza e di economicità, dunque, non prevalgono necessariamente sugli altri, così che il rigetto (della *quaestio legitimitatis*) non deriva da una predeterminazione del quadro di prevalenza-soccombenza dei principi costituzionali in gioco che assegni comunque la vittoria all'equilibrio finanziario, ma da una valutazione calibrata sul caso di specie, nella quale il "fattore crisi" entra, naturalmente, ma non preorienta la soluzione».

64 Sul bilanciamento come metodo per dar vita ad una gerarchia "mobile" R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, Milano 1992, 230. Secondo F. MODUGNO, *La ragionevolezza nella giustizia costituzionale*, Napoli 2007, 34, il bilanciamento della Corte costituzionale «consiste in un giudizio che, caso per caso, dispone i principi costituzionali in una sorta di gerarchia mobile, per cui un principio è anteposto ad un altro per la soluzione del caso di specie». Anche per A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale. Introduzione allo studio dei diritti costituzionali*, III ed., Padova 2003, 140 ss., il bilanciamento tra le esigenze di spesa e l'esercizio dei diritti sociali non può essere risolto in astratto, ma va valutato caso per caso.

65 Per M. CARTABIA, *Il principio di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*, Atti della Conferenza trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese, svoltasi a Roma il 24-26 ottobre 2013, 10, «i diritti fondamentali non sono mai affermati in termini assoluti, ma fanno parte di un tessuto costituzionale complesso in cui altri diritti e altri interessi e beni costituzionalmente protetti possono legittimamente limitarne la portata. Nella Costituzione italiana, ogni diritto è sempre predicato assieme al suo limite». V. anche G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano 2000, 333, e Id., *Controllo di ragionevolezza delle leggi e applicazione della Costituzione*, in *Nova juris interpretatio*, Roma 2007, 286 ss., nonché L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enc. dir., Aggiornamento*, I, Milano 1997, 899 ss., e A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano 2001.

66 Corte cost. 16 dicembre 2016, n. 275: cfr. i commenti di A. APOSTOLI, *I diritti fondamentali "visti" da vicino dal giudice amministrativo. Una annotazione a "caldo" della sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, e di A. LUCARELLI, *Il diritto all'istruzione dei disabili: oltre i diritti finanziariamente condizionati. Nota a Corte cost. n. 275 del 2016*, *Giur. cost.*, n. 6/2016. Con la sentenza n. 275 del 16 dicembre 2016 la Corte costituzionale, accogliendo la *quaestio legitimitatis* sollevata in via incidentale dal T.A.R. per l'Abruzzo, investito della domanda con cui la Provincia di Pescara aveva chiesto alla Regione Abruzzo il pagamento del contributo, previsto dalla legge regionale 15 dicembre 1978, n. 78, in misura pari al 50% delle spese sostenute per lo svolgimento del servizio di trasporto degli studenti disabili (annualità 2006-2012), ha ribadito la natura fondamentale del diritto allo studio dei disabili e ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art.6, comma 2-bis, della stessa legge regionale n. 78 del 1978, aggiunto dall'art. 88, comma 4, della legge Regione Abruzzo 26 aprile 2004, n. 15, nella parte in cui prevedeva tale contributo solo «nei limiti della disponibilità finanziaria determinata dalle annuali leggi di bilancio e iscritta sul pertinente capitolo di spesa», facendolo così dipendere da situazioni future ed incerte della gestione contabile regionale. Nella specie, il giudice *a quo* lamentava che il mancato finanziamento del 50% da parte della Regione delle spese rendicontate dalla Provincia «avrebbe determinato nel tempo un indebitamento tale da comportare una drastica riduzione dei servizi per gli studenti disabili, compromettendo l'erogazione dell'assistenza specialistica e dei servizi di trasporto». La Regione Abruzzo, dal canto suo, pur non contestando l'ammontare delle spese sostenute dall'amministrazione provinciale, replicava che, in virtù della norma della legge regionale censurata, il proprio obbligo di corrispondere il 50% di tali spese avrebbe trovato un limite nelle disponibilità finanziarie di bilancio.

«l'indeterminatezza del finanziamento (del servizio di trasporto dei disabili) determina un *vulnus* all'effettività del servizio di assistenza e trasporto, come conformato dal legislatore regionale». Secondo la Corte, «tale effettività non può che derivare dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il soddisfacimento del medesimo diritto», non potendo essere condivisa la tesi regionale, secondo cui ogni diritto, «anche quelli incomprimibili (della fattispecie in esame), debbono essere sempre e comunque assoggettati ad un vaglio di sostenibilità nel quadro complessivo delle risorse disponibili».

Con tale pronuncia, la Corte sembra dar rilievo, sia pure senza così esplicitarlo, al tema del “costo” dei diritti. In generale, i giudici costituzionali sembrano voler dire che lasciare nell'incertezza la misura delle risorse destinate all'attuazione di un diritto costituzionale impedisce di programmare gli interventi volti alla sua effettiva realizzazione, in tal modo minandone l'effettività. Per usare le parole della sentenza: l'effettività di un diritto «non può che derivare dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il soddisfacimento del medesimo». Ecco, allora, che, nel caso concreto sottoposto a giudizio, «l'indeterminatezza del finanziamento determina un *vulnus* all'effettività del servizio di assistenza e trasporto, come conformato dal legislatore regionale, con conseguente violazione dell'art. 38, terzo e quarto comma, Cost.», dal momento che «la garanzia del 50% della copertura del servizio di assistenza ai disabili appartiene alla conformazione della struttura e dell'organizzazione del servizio stesso».

CONSIDERAZIONI FINALI. La presente analisi nasce da una riflessione ovvia, se non addirittura banale. In un mondo in cui tutto, anche i diritti, ha un costo, e in una fase in cui le risorse economiche e finanziarie non solo sono (ovviamente) limitate ma sono addirittura notevolmente scarse, chi e come può tutelare i diritti fondamentali che rischiano di essere sacrificati sull'altare dei doveri e degli obblighi finanziari e contabili?

Non vi è dubbio che la scelta circa l'allocazione delle risorse (e prima ancora sugli strumenti per la loro raccolta) sia una scelta eminentemente politica che non può essere demandata a soggetti posti al di fuori del circuito democratico.

L'esigenza di comporre la dicotomia tra vincoli finanziari e garanzia dei servizi sociali non autorizza la Corte costituzionale (seppure il suo ruolo non può essere confinato banalmente all'interno del potere giurisdizionale, essendo innegabili gli ambiti di prossimità con il potere politico) a sostituirsi al legislatore positivo nel senso pieno della parola; di qui le forti cautele adottate in riferimento al sindacato sull'esercizio del potere allocativo delle risorse, del quale viene pienamente riconosciuta l'appartenenza al Governo ed al Parlamento. In tema di tutela dei diritti fondamentali di natura pretensiva, la Corte costituzionale si è costantemente ispirata – come per altri settori normativi – al rispetto della discrezionalità del legislatore ed all'affermazione della responsabilità politica quale motore delle scelte economiche generali e della conseguente competenza nella determinazione del corretto riparto delle risorse tra i diversi obiettivi. In questa prospettiva, è stata affermata l'incomprimibilità del nucleo essenziale dei diritti sociali e, di converso,

la prerogativa indefettibile del legislatore nella determinazione della politica economica e delle quantificazioni relative all'erogazione delle prestazioni sociali.

L'individuazione di tale nucleo incomprimibile non può che essere attribuzione precipua della Corte costituzionale. A tale funzione le magistrature possono concorrere solo nella loro funzione di giudice remittente <sup>67</sup>.

Ma, come ci ha ricordato la stessa Corte costituzionale, con la citata sentenza n. 275 del 16 dicembre 2016, la tutela dei diritti fondamentali passa anche (e soprattutto) dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il loro soddisfacimento.

In una coeva sentenza <sup>68</sup>, la Consulta evidenzia, infatti, che un'irrazionale allocazione delle risorse determina un pregiudizio alla fruizione di diritti sociali <sup>69</sup>, per mancato finanziamento dei servizi, con conseguente *vulnus* al principio di eguaglianza inteso in senso sostanziale.

In questo senso, la funzione di controllo della Corte dei conti può essere insostituibile non solo per valutare l'efficienza delle politiche messe in atto e per accertare gli eventuali sprechi (così da recuperare fondi da destinare a diversi scopi) ma, soprattutto, per accertare con chiarezza gli oneri conseguenti a determinate scelte politiche di tutela dei diritti e verificare la correttezza delle relative coperture finanziarie. Non si dimentichi che – come ricordato dalla Corte costituzionale <sup>70</sup> – il bilancio è un “bene pubblico” <sup>71</sup> nel senso che esso “è funzionale a sintetizzare e

---

67 Sulle tematiche del diritto all'istruzione degli studenti con disabilità, oltre a quanto già detto nella nota 63 si veda pure Cons. St., Adunanza Plenaria n. 7 del 12 aprile 2016; T.A.R. Campania, sede di Napoli, Sez. IV, 12 ottobre 2016, n. 4706, confermata da ord. Cons. St., 26 gennaio 2017, n. 302. Di un qualche interesse può essere una recente iniziativa di una Procura della Corte dei conti che ha ritenuto non sussistenti i presupposti dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori locali di un Comune, che aveva assunti nuovi insegnanti, nonostante il rapporto tra spese del personale e spese correnti superasse i limiti di legge. Nella specie, infatti, il Comune di Napoli aveva proceduto al reclutamento di personale a tempo determinato «nella misura strettamente necessaria» per soddisfare le esigenze di continuità dei servizi educativi della scuola dell'infanzia e degli asili nido comunali nel rispetto delle risorse finanziarie, nonostante il notevole disavanzo del conto di bilancio 2011. In tale occasione, infatti, il Giudice contabile non ha esitato a mandare esenti da responsabilità gli amministratori locali, in quanto le norme sul contenimento della spesa pubblica non possono sacrificare la scuola e comprimere funzioni fondamentali come l'istruzione pubblica. Procura contabile della Regione Campania, 24 maggio 2013, con nota di M. MORVILLO, Un caso “di scuola”: la vicenda del Comune di Napoli, fra diritti e vincoli di bilancio, in *Rivista AIC*, n. 4/2013. Per la Corte dei conti intesa quale giudice remittente nell'esercizio dei poteri di controllo, si veda G. RIVOSECCHI, *Controlli della Corte dei conti e incidente di costituzionalità*, in *Diritto pubblico*, 2017, 2.

68 Corte cost. sent. n. 10 del 2016. Nel caso esaminato, le risorse trasferite dalla regione Piemonte alle due province erano state ridotte dai 60 milioni di euro dell'esercizio 2010 ai circa 10 milioni dell'esercizio 2014; nella decisione si legge: “una dotazione finanziaria così drasticamente ridotta, non accompagnata da proposte di riorganizzazione dei servizi o da eventuale riallocazione delle funzioni a suo tempo trasferite, comporta una lesione dei principi (...) determinando una situazione di “inadempimento” rispetto ai parametri legislativi fissati dalla legge 59/1997 e dalla stessa legge regionale di attuazione”.

69 B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali: indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Milano, 2001, p. 203 e ss.

70 Corte cost. sent. 29 novembre 2017, n. 247

71 Sul punto, si veda F. SUCAMELI, *La “iurisdictio” contabile e la tutela degli interessi diffusi nell'ottica dell'attuazione “domestica” del principio costituzionale dell'equilibrio di bilancio*, in [ww.federalismi.it](http://ww.federalismi.it)

rendere certe le scelte dell'ente ... sia in ordine all'acquisizione delle entrate, sia alla individuazione degli interventi attuativi delle politiche pubbliche”, in riferimento al rapporto tra politiche di bilancio, responsabilità delle strategie finanziarie e accessibilità alle informazioni da parte delle collettività amministrate. In tale prospettiva, diventa di particolare rilievo il controllo sulla copertura delle leggi di spesa e sull'adeguatezza delle tecniche di quantificazione degli oneri, presidio fondamentale non solo della tenuta degli equilibri di bilancio ma altresì della certezza delle prestazioni sociali rese in favore dei cittadini.

Il Giudice delle leggi ha ripetutamente sottolineato le funzioni della Corte dei conti quale organo terzo ed imparziale di garanzia dell'equilibrio economico-finanziario del settore pubblico e della corretta gestione delle risorse collettive, al servizio dello “Stato-ordinamento” <sup>72</sup>. La Corte dei conti, infatti, si occupa del bilancio in diverse fasi del suo controllo, sia in fase micro-gestionale, vaglia atti che hanno un notevole impatto sulla spesa (elenco tassativo di cui all'art. 3 della l. n. 30/1994, in relazione ai quali può venire in considerazione il bilancio preventivo che ne costituisce la provvista finanziaria) sia in quella di verifica dei rendiconti. Questa seconda categoria di controlli va dalla parifica del rendiconto dello Stato (artt. 39-41 regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214), a quello delle regioni (art. 1, comma 5, d.l. n. 174/2012 conv. L. n. 213), sino al controllo dei bilanci preventivi e consuntivi degli enti locali e degli enti del Servizio sanitario nazionale (art. 243-bis e ss. TUEL per i piani di riequilibrio finanziario; art. 148-bis TUEL, nonché art. 1, commi 3 e 7, del d.l. n. 174/2012 per i poteri “cautelari” e preventivi sugli equilibri di bilancio in corso di gestione) e può portare ad importanti quantificazioni di squilibri che si ripercuotono sulla costituzionalità (in casi di “leggi” di bilancio) e/o legittimità (in caso di bilanci di natura amministrativa) dei bilanci successivi, preventivi e consuntivi.

Un tale controllo così ampio e variegato non può ritenersi esclusivamente funzionale al solo rispetto del principio di pareggio o equilibrio dei bilanci. In un sistema democratico, dove le risorse pubbliche sono coattivamente sottratte ai cittadini per essere destinate e funzionalizzate al perseguimento di obiettivi predefiniti con fonte normativa primaria se non addirittura costituzionale, la loro allocazione è atto altamente discrezionale ma che non può essere arbitrario; essa deve assicurare non solo il nucleo incompressibile dei diritti fondamentale ma deve altresì assicurare la coerenza tra le politiche e le risorse allocate. In questo senso, il bilancio, strumento di politica economica ed atto di indirizzo finanziario, si configura come il più politico degli atti di Governo.

Nel 1988 Massimo Severo Giannini si doleva nei confronti di coloro che dequotavano il tema dei bilanci e della contabilità pubblica — in senso spregiativo

---

<sup>72</sup> Corte cost. sent. n. 60 del 2013, punto n. 5.2 del “Considerato in diritto”; e n. 39 del 2014, punto n. 6.3.4.3.2 del “Considerato in diritto”, con significativo mutamento rispetto all'espressione “Stato-comunità” privilegiata nelle pronunce precedenti (cfr., ad esempio, sentenze n. 29 del 1995, punto n. 9.2 del “Considerato in diritto”; n. 470 del 1997, punto n. 2 del “Considerato in diritto”; n. 267 del 2006, punto n. 4 del “Considerato in diritto”), comunque idonea a valorizzare il ruolo della Corte dei conti nel sistema.

— a mero argomento ragionieristico, privo di alcuna giuridicità <sup>73</sup>. Tale considerazione appare ancor oggi attuale e valida, anche con riferimento alla presente analisi. In fondo, se è vero che i diritti costano è anche vero che solo la conoscenza di tali costi e dell'adeguatezza delle coperture individuate può consentire alla politica di fare le migliori scelte allocative, avendo particolare riguardo all'esigenza di salvaguardare i livelli essenziali di tutela di quel *corpus* di diritti fondamentali che costituisce l'essenza e il fondamento di uno Stato democratico.

In tale opera di conoscenza e valutazione della tutela effettiva dei diritti, attraverso l'allocazione di risorse idonee a soddisfarne i costi, la Corte dei conti può svolgere un'indubbia funzione di garanzia, a tutela non solo dei diritti ma del tessuto connettivo e fondante dell'intera società.

Luigi Caso

Consigliere della Corte dei conti

26 maggio 2018

---

<sup>73</sup> M.S. GIANNINI, *Origini e caratteristiche della normativa contabile del 1923-24*, in R. Perez (a cura di), *Il completamento della riforma della contabilità pubblica*, Milano, Giuffrè, 1988, 11 ss., ed ora in Id., *Scritti (1984-1990)*, Milano, Giuffrè, 2006, vol. III, 797 ss.