



Costituzionalismo.it

Fascicolo 3 | 2015

RAPPRESENTANZA POLITICA E GOVERNABILITÀ ALLA PROVA DELLE RIFORME
COSTITUZIONALI

Diritti di prestazione e vincoli di bilancio

di LORENZA CARLASSARE

**DIRITTI DI PRESTAZIONE
E VINCOLI DI BILANCIO**

di *Lorenza Carlassare*
Professore emerito di Diritto costituzionale
Università degli Studi di Padova

ABSTRACT

ITA

Il limite posto dall'art. 81 della Cost. e l'interesse da esso tutelato non devono essere assolutizzati e isolati, ma devono essere messi a confronto con l'intera Costituzione, nel suo disegno complessivo e nei suoi fondamenti, primo fra tutti quel principio di eguaglianza sostanziale. L'art. 3, comma 2, vincolando tutte le istituzioni repubblicane, indica l'obiettivo primario, impone una direzione e limita la discrezionalità del legislatore. Pertanto, di fronte alle contraddizioni dell'Unione europea e all'idea dell'incontrovertibilità delle ragioni del Mercato, a difesa dei diritti sociali si apre la strada di un'interpretazione costituzionalmente orientata.

EN

The limits provided by article 81 of the Constitution and the interests protected by it should not be considered as absolute, but must be related to the entire Constitution, in its overall design and in its foundations, first of all the principle of substantive equality. Article 3, paragraph 2, binding all the institutions of the Italian Republic, indicates the fundamental objective, at the same time requiring to follow a certain direction and limiting the discretion of the legislature. Therefore, faced with the contradictions of the European Union and the reasons of the Market, in defence of social rights it opens the way for a Constitution-oriented interpretation.

DIRITTI DI PRESTAZIONE E VINCOLI DI BILANCIO*

di *Lorenza Carlassare*

SOMMARIO: 1. *Principi e interessi*; 2. *L'art. 81 e i "valori potenzialmente contrapposti"*; 3. *Segue: l'art. 38 e le 'Madri Costituenti'*; 4. *I Diritti, l'Europa, il Mercato*; 5. *Problematicità del Mercato e contraddizioni dell'Europa*; 6. *Diritti sociali, bilanciamento, interpretazione costituzionalmente orientata*; 7. *Art. 81, bilanciamento 'ragionevole', 'priorità costituzionali', limiti alla discrezionalità del legislatore.*

1. Principi e interessi

A proposito dei due principi "solitamente ritenuti i cardini dell'art. 41" – l'affermazione della libertà d'iniziativa economica e la predisposizione di limiti nei suoi confronti – Paolo Cavaleri rileva che non di una contrapposizione si tratta "bensì di affermazioni costituzionali riguardanti interessi diversi", nel senso che "mentre la c.d. libertà tutela certi interessi, i c.d. limiti tutelano altri interessi". Sarebbe questa la matrice profonda delle contrapposizioni dottrinali che, dando diverso peso a quella libertà o ai suoi limiti, finiscono per operare un'opzione politica privilegiando "da una parte, l'iniziativa economica privata e, dall'altra, viceversa, tutti i valori ad essa potenzialmente contrapposti dalla Costituzione"¹.

Queste considerazioni, che inducono a guardare *dentro* una contrapposizione normativa e dottrinale per individuarne l'essenza, propongono una prospettiva che va ben oltre le problematiche dell'art. 41

* Destinato agli *Scritti in ricordo di Paolo Cavaleri*.

¹ P. CAVALERI, *Iniziativa economica privata e costituzione 'vivente'*. *Contributo allo studio della giurisprudenza sull'art. 41 Cost.*, Padova, 1978, 17. In un volume di lezioni di diritto costituzionale, già espressivo nel titolo, G. AZZARITI, *Diritto e conflitti*, Bari, Laterza, 2010, 366, sottolinea l'importanza del pensiero di Rousseau per la scrittura dell'atto fondativo del costituzionalismo moderno (l'art. 16 della *Déclaration*) con la conseguente affermazione della sovranità delle costituzioni "intese come norme giuridiche supreme, di natura sociale, che fondano e limitano il potere assicurando i diritti e per ciò stesso *legittimando il conflitto* e la divisione sociale e politica".

e può servire a individuare l'essenza di altre contrapposizioni, sia tra principi contenuti in una medesima disposizione costituzionale (come nell'art. 41), sia tra principi contenuti in disposizioni costituzionali diverse. E può utilmente entrare come elemento di riflessione anche nella difficile ricerca di una equilibrata composizione fra il dovere di soddisfare i diritti di prestazione e la limitatezza delle risorse disponibili, questione complessa e da sempre controversa, resa ora più drammatica dalla modifica dell'art. 81 che ha introdotto in Costituzione il principio dell'equilibrio di bilancio.

2. L'art. 81 e i "valori potenzialmente contrapposti"

Se tentiamo di mettere a confronto il limite posto dall'art. 81 e l'interesse da esso tutelato con gli interessi da esso limitati, ci troviamo dinnanzi ad un incommensurabile divario: a fronte di quella disposizione² sta infatti la Costituzione intera, nel suo disegno complessivo, nei suoi fondamenti.

Un divario evidente, a misurare la profondità del quale è sufficiente ricordare che fra "tutti i valori ad essa potenzialmente contrapposti dalla Costituzione"³ sta in primo luogo il valore centrale intorno al quale è costruito il sistema costituzionale: la persona umana e la sua dignità⁴. Un valore che già fornisce indicazioni certe sulle politiche da seguire, ulteriormente delineate dalla Costituzione già nei 'Principi fondamentali' (art. 3, comma 2), poi in vari altri luoghi⁵. Il progetto è chiaro: affidando alla Repubblica⁶ il compito di "rimuovere gli ostaco-

² Dietro la quale stanno sia *discutibili* interessi, sia discutibili concezioni (*infra*, e note 26, 27, 31, 35).

³ Per usare le parole di Paolo Cavaleri citate all'inizio.

⁴ Rinvio a L. CARLASSARE, *Nel segno della Costituzione*, Milano, Feltrinelli, 2012, 27 ss.

⁵ In particolare nel Titolo II (Rapporti etico-sociali) e nel Titolo III (Rapporti economici).

⁶ L'art. 3 assegna il compito di "rimuovere gli ostacoli" alla 'Repubblica', vale a dire allo Stato, alle Regioni e agli altri enti che la compongono. La questione della sede cui attribuire la competenza e l'onere di realizzare le priorità costituzionali ha notevole rilievo per diverse considerazioni sulle quali, in particolare A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quaderni costituzionali*, 2001, 17 ss. Sugli orientamenti giurisprudenziali in tema di rapporti Stato/Regioni, si veda (anche per la vastissima letteratura) G. GUIGLIA, *I livelli essenziali delle prestazioni sociali alla luce della recente giurisprudenza della Corte costituzionale e dell'evoluzione interpretativa*, in P. CAVALERI (a cura di), *Temi di diritto regionale nella giurisprudenza costituzionale dopo le riforme*, Torino, Giappichelli, 2008, 107 ss.

li di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese", la Costituzione indica *l'obiettivo primario, impone una direzione*. È un progetto vincolante che segna i compiti delle istituzioni repubblicane, dominato dalla consapevolezza della necessità di considerare le reali condizioni di vita della persona: "affermare l'esistenza di un diritto senza che il suo titolare abbia la possibilità di esercitarlo per motivi di carattere economico e sociale, equivale ad attribuire valore soltanto formale a quel riconoscimento"⁷, equivale a privarlo di ogni sostanza.

Non è compatibile con il disegno costituzionale "che alle fasce più deboli siano riconosciuti (ma verrebbe da dire graziosamente concessi) dei diritti, che sono diritti fondamentali, solo se e quando le risorse disponibili, o la situazione economica lo consente"⁸. Lo stesso sistema democratico non può funzionare senza un minimo di omogeneità, fratture sociali intense lo mettono a rischio; già Mortati lo sottolineava⁹.

La giustizia sociale è principio costituzionale supremo; dalle parole chiave con cui il Costituente si esprime emerge chiara l'esigenza di realizzare la *libertà dal bisogno*; "non si può dimenticare chi 'rimane indietro'"¹⁰. Siamo ai fondamenti della società nuova che si voleva

⁷ M. RUOTOLO, *Eguaglianza e pari dignità sociale*, Conferenza tenuta il 15 febbraio 2013 all'Università di Padova, su www.unipd.it/scuolacostituzionale; la consapevolezza di dover rendere *effettivi* i diritti e non lasciarli sulla carta era sempre presente ai Costituenti e ricorre costantemente nei diversi interventi (*infra*, §2).

⁸ "La statuizione costituzionale felicemente sintetizzata nell'articolo 3, II comma, ma di cui è pervasivamente intriso l'intero ordito normativo della Costituzione, esige, infatti, la rimozione... della situazione esistente e, in sostanza, una redistribuzione delle risorse": F. GABRIELE – A. M. NICO, *Osservazioni "a prima lettura" sulla sentenza della Corte costituzionale n. 10 del 2015: dalla illegittimità del "togliere ai ricchi per dare ai poveri" alla legittimità del "chi ha avuto, ha avuto, ha avuto...scordiamoci il passato"*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015.

⁹ È un discorso ripetuto e condiviso; di recente Q. CAMERLENGO, *La dimensione costituzionale della coesione sociale*, in *Rivista AIC*, n° 2/2015, individuate le coordinate della coesione sociale nei principi di democrazia, pluralismo, partecipazione, solidarietà, eguaglianza sostanziale, ricorda che "quando le distanze assumono dimensioni tali da sbriciolare le comuni fondamenta sulle quali è eretta la struttura sociale il pluralismo può degenerare " e le differenze, anziché "operare quali risorse del sistema", possono "divenire invece fattori di disgregazione e di collasso del sistema stesso".

¹⁰ Le parole chiave di cui parla M. RUOTOLO, *Eguaglianza e pari dignità sociale*, cit. – "di fatto", "pieno sviluppo della persona umana", "effettiva partecipazione" – non lasciano davvero alcuno spazio a dubbi.

costruire dalle macerie del secondo conflitto mondiale: la “libertà dal bisogno”, una delle quattro libertà proclamate dal Presidente Roosevelt mentre il conflitto era ancora in corso¹¹, è un cardine della nostra Carta, basata sugli stessi valori.

I Costituenti hanno integrato i tradizionali diritti in nome dei principi di *eguaglianza sostanziale* (art. 3) e *solidarietà* (art. 2); i dibattiti in Assemblea Costituente, appassionatamente rivolti alla costruzione di una società ‘umana’, sono davvero illuminanti.

3. *Segue: l’art. 38 e le ‘Madri Costituenti’*

Significativi, in particolare sono gli interventi delle donne presenti in Assemblea Costituente; erano soltanto ventuno, ma il loro contributo riguardo al ‘sociale’ merita di essere ricordato. Anche discutendo di famiglia e di figli – legittimi o illegittimi, tutti da tutelare contro le discriminazioni chieste da alcuni – il loro sguardo va oltre, guidato dalla consapevolezza profonda dei bisogni quotidiani e delle difficili condizioni della vita di troppi.

“Lo Stato ha il compito di assicurare *a tutti* i cittadini il minimo necessario all’esistenza ... in particolare dovrà provvedere all’esistenza di chi sia *disoccupato senza sua colpa* o incapace di lavorare per età o invalidità” propone Lina Merlin, riformulando il testo del Relatore on. Togni. Un testo già significativo per il riferimento: ad *ogni cittadino* italiano, ai *diritti conseguenti al lavoro* (in caso di malattia, disoccupazione involontaria ecc.) e, infine, al “diritto di *“ogni essere umano”* che “si trovi nell’impossibilità di lavorare” ad “ottenere dalla collettività mezzi adeguati di *assistenza*”¹².

Dalla concisa concretezza delle donne Costituenti venne un indispensabile chiarimento: Teresa Noce, sottolineando la distinzione fra i concetti di *previdenza* e di *assistenza*, tenne a precisare che tale distinzione “implica la precisazione che l’assistenza vada data anche a *tutte le persone* che non godono della previdenza”, considerando perciò necessario “che si usi una dizione da cui appaia evidente che hanno drit-

¹¹ Nella Dichiarazione di principio, del 14 agosto del 1941.

¹² On. MERLIN, *III Sottocommissione*, 11 sett. 1946.

to all'assistenza coloro che non hanno diritto alla previdenza"¹³. Contro le obiezioni dell'on. Molè "che così si entrerebbe nel campo della beneficenza, mentre qui si tratta di diritti che scaturiscono dal diritto al lavoro"¹⁴ la risposta di Teresa Noce è ferma: "non si tratta di assistenza sotto forma di *carità pubblica*, sia pure sociale, ma di qualche cosa che *sorge da un diritto*".

È un discorso chiaro, di cui l'art. 38 riprende integralmente la sostanza. È perciò inspiegabile che si discuta oggi sul 'reddito di cittadinanza' senza voler ammettere che l'art. 38 già lo prevede, con altro nome. Ovviamente non è questione di nomi: negando che quel diritto sia già attribuito dalla norma costituzionale si mira infatti ad escluderlo come diritto esistente che è *doveroso soddisfare*¹⁵. La Corte costituzionale non solo ha utilizzato l'art. 38 a proposito della disoccupazione involontaria, ma, va sottolineato, lo ha fatto richiamando anche i "diritti fondamentali della persona"¹⁶.

In questo quadro s'inserisce anche l'emendamento voluto dalle donne – e firmato da Teresa Mattei – rivolto a inserire nell'art. 3, co.2 l'espressione "*di fatto*", che rende ancora più forte ed esplicito il significato di quella fondamentale disposizione che costituisce la prima base dei diritti sociali¹⁷.

¹³ *III Sottocommissione*, 11 settembre 1946. Preoccupandosi "soprattutto delle casalinghe, e delle vecchie madri di famiglia che, non hanno diritto a pensione, non avendo fatto un lavoro salariato". Il chiarimento fu colto e seguito da altri, in particolare dall'on Fanfani che propose di trattarne in due articoli separati.

¹⁴ *III Sottocommissione*, 11 settembre 1946.

¹⁵ A fugare ogni dubbio sull'intento dei Costituenti basterebbe il richiamo del Presidente della III Sottocommissione all'art.3 3 del progetto di Costituzione francese "ogni essere umano, che, a motivo dell'età, dello stato fisico o mentale, della situazione economica si trovi nell'impossibilità di lavorare, ha diritto di ottenere dalla collettività mezzi adeguati di assistenza". Richiamo destinato a rassicurare Teresa Noce e toglierle ogni incertezza sul fatto che coloro che non avessero la pensione non avessero l'assistenza.

¹⁶ Si veda, ad esempio, la sentenza n. 497/1988, nella quale, applicando l'art. 38, co. 2, dichiara l'incostituzionalità della mancata previsione di un meccanismo di adeguamento del valore monetario contro l'erosione da svalutazione, ritenendo "indubbia", nel caso, l'inadeguatezza del trattamento economico; o la sent. n. 88/1992 (sul divieto di cumulo tra pensione di vecchiaia e di invalidità sopravvenuta) dove la Corte afferma che l'art. 38 Cost. «richiede che la solidarietà collettiva non si limiti ad intervenire soltanto allorché i redditi cumulati dei coniugi siano talmente contenuti da consentire loro una condizione di vita assolutamente modesta». Da ultimo, la sent. n.70/2015, riassume i punti essenziali della giurisprudenza precedente. E si veda anche *infra*, § 6 e note.

¹⁷ *III Sottocommissione*, 11 settembre 1946.

4. I diritti, l'Europa, il Mercato

Sulle persone gravano fardelli pesanti, la miseria aumenta, le fratture sociali sempre più profonde mostrano lo stridente contrasto fra le norme e la vita. La “Repubblica” non sembra curarsi troppo del compito assegnatole dall’art. 3: i diritti sociali ‘costano’ ed è necessario sacrificarli in nome della limitatezza delle risorse; almeno secondo l’idea dominante, ossessivamente ripetuta.

Non è un discorso nuovo, nuovi sono piuttosto i toni duri e spietati che è venuto assumendo da quando la scarsità di risorse aggrava la difficoltà di soddisfare le numerose domande che salgono da una società impoverita; la questione delle risorse viene opposta ad ogni legittima richiesta come argomento assolutamente definitivo. Può essere questo l’*unico* riferimento di ogni decisione, l’unica base di un programma politico che non si proponga come eccezionale e provvisorio, ma destinato a durare? E del resto nemmeno nei momenti più duri l’art. 3 può essere sospeso; il compito che la Costituzione impone alla Repubblica va adempiuto “a maggior ragione nelle situazioni di crisi, se la situazione da rimuovere non solo permane ma può consolidarsi e rendere più pesanti e più acuti quegli ostacoli”¹⁸. La giurisprudenza costituzionale conferma il rilievo preminente dei diritti sociali anche (anzi particolarmente) *nei momenti di crisi*: le “imperiose necessità sociali indotte anche dalla grave crisi economica” sono considerate dalla Corte “giustificazioni sufficienti per leggi statali di *tutela di diritti sociali*” anche se limitano la competenza regionale¹⁹.

Il governo, viceversa, subordina tutto a imperiosi comandi: persino il lavoro, su cui la Repubblica è fondata, è privato di tutele. Nel *Jobs Act*, che non basta il nome straniero a nobilitare, già la legge delega – privando il lavoro subordinato di ogni garanzia e di ogni tutela interna al rapporto di lavoro, privatizzando il rapporto stesso, e allontanandosi dalla concezione del Lavoro come strumento di realizzazione della

¹⁸ F. GABRIELE – A. M. NICO, *Osservazioni “a prima lettura”*, cit.

¹⁹ Qui non è il rapporto Stato/ regioni che interessa, ma appunto la preminenza dei diritti sociali: si vedano, ad esempio, le sentenze n.10 del 2010 e n. 62 del 2013, sulla quale M. BENVENUTI, *Brevi considerazioni intorno al ricorso all’argomento della crisi economica nella più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. Cost.* 2013, 969 ss.

persona e della sua dignità – mette in causa “la stessa idea costituzionale di ‘dignità’ sociale e di ‘libertà’”²⁰.

Ai contenuti si aggiungono le forme: persino una così pesante trasformazione è assunta “attraverso le manifestazioni di forza del ‘decisionismo governativo’ che passano per il voto di fiducia”, mortificando il Parlamento²¹. Neppure questo è nuovo, ma il processo in corso da anni si accentua: trasferendo competenze dal piano interno all’Europa – uno spazio politico “che non è ancora uno spazio costituzionale democratico” – gli Stati membri hanno potuto realizzare l’obiettivo desiderato da ogni governante: esercitare il potere “senza responsabilità, senza i controlli costituzionali” presenti invece all’interno dell’ordinamento costituzionale dello Stato²². Per difendere i diritti sociali e *tutti* gli altri diritti è necessario dunque riaffermare forme di assoggettamento dell’economia alla Costituzione, stabilire nuovamente la capacità di mediazione di quest’ultima²³ in modo che le richieste dell’Europa debbano essere applicate all’interno del quadro costituzionale²⁴.

5. Problematicità del Mercato e contraddizioni dell’Europa

²⁰ F. ANGELINI, *Il Governo, il lavoro e la Costituzione nel c.d. “Jobs Act”*, in Costituzionalismo.it, fasc.1/2015.

²¹ F. ANGELINI, *ult.cit.*

²² F. BALAGUER CALLEJÓN, *Costituzione europea e democrazia pluralista nella globalizzazione, in Quo vadis Europa? Stabilità e crescita nell’ordinamento europeo*, Seminario svoltosi a Urbino il 9-10 ottobre 2014.

²³ I. CIOLLI, *I diritti sociali al tempo della crisi economica*, in Costituzionalismo.it, n. 3 del 2012. Abbiamo una costruzione sbagliata del modello europeo – dice F. BALAGUER CALLEJON, *ult. cit.* – perché è “una costruzione fatta alle spalle del diritto costituzionale”; la crisi sembra aver determinato una sospensione della democrazia e del diritto costituzionale interno”. Abbiamo sospeso i diritti sociali, la concezione economica non permette la realizzazione delle funzioni del diritto costituzionale perché *non ci sono i diritti come prima, non c’è la democrazia pluralistica come prima, non c’è la normatività della costituzione come prima*. Sui costi delle diseguaglianze generate dall’attuale capitalismo di mercato, costi economici, costi sociali, costi politici, M. GIAMPIERETTI, *Dis-eguaglianza e mercato*, Relazione al Convegno *Dis-eguaglianza e stato costituzionale*, Gruppo di Pisa, Campobasso, 19 e 20 giugno 2015.

²⁴ Per BALAGUER CALLEJON, *ult. cit.*, la soluzione “resta quella di uno stato federale per l’Europa, una vera federazione europea, una vera democrazia europea, una costruzione pluralistica dell’Europa”.

Gli argomenti addotti per la politica di sacrificio dei diritti sociali sono principalmente due: l'Europa e il Mercato, spesso invocati congiuntamente.

La situazione è certamente difficile, complessa e non sempre di agevole decifrazione²⁵. Ma prima di appiattirsi sulle tendenze dominanti, il costituzionalista non può dimenticare che anche gli economisti discutono, i precetti della scienza economica “sono controvertibili”²⁶, e l'idea stessa di *mercato efficiente* è posta radicalmente in discussione: i prezzi sul mercato non riflettono alcun valore fondamentale ma solo l'aspettativa (fallibile) dei partecipanti rispetto ai prezzi futuri; i mercati non sono mai perfettamente efficienti se l'informazione è imperfetta; persino alcune istituzioni internazionali hanno iniziato una revisione critica delle diverse misure che vanno sotto il nome di “austerità”, misure che, soprattutto in Europa, hanno finito per operare in funzione *prociclica*, anziché *anticiclica*; e torna

²⁵ Ne dà bene l'idea, fuori da false semplificazioni, F. BILANCIA, *Crisi economica e asimmetrie territoriali nella garanzia dei diritti sociali tra mercato unico e unione monetaria*, in *Rivista AIC*, n. 2/2014.

²⁶ M. LUCIANI, *Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*, in *Astrid*, marzo 2013, § 2.4, § 2.5 (e note 106 e 107); e, tra i molti, non si possono trascurare in particolare gli articolati rilievi di G. GUARINO, *Euro. Venti anni di depressione 1992-2012*, in *Nomos*, 2012, n. 2. Forse non a torto si è parlato di *Depoliticizzazione della Democrazia* (il *Foglio* del 14 luglio 2015).

ad affacciarsi l'esigenza di un maggiore ruolo dello Stato²⁷. E ormai i governi chiedono "flessibilità"²⁸.

Sembra davvero contraddittorio che l'Europa rappresenti un rischio per il valore centrale della nostra Costituzione – la persona e la sua dignità – dal momento che a presidio di quel medesimo valore dovrebbe esserci l'Europa stessa. La sua Carta fondamentale, proclamata la dignità umana "inviolabile", afferma che: l'Unione "pone la persona al centro della sua azione", "si fonda sui valori indivisibili e universali della dignità umana, della libertà, dell'eguaglianza e della solidarietà", si impegna a "garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti" (art. 34). Data la rilevanza assunta nel Trattato di Lisbona dai principi di eguaglianza e solidarietà (che non comparivano nelle precedenti versioni dei trattati) e la diminuita posizione del profilo economico (della concorrenza si parla soltanto in uno dei protocolli aggiuntivi), "politiche che abbiano come unico o prevalente riferimento la dimensione economica" sono inammissibili, dice Stefano Rodotà; la Corte di Giustizia ha considerato illegittimo lo svolgimento di attività economiche per il loro contrasto con il princi-

²⁷ L. TORCHIA, *Stati e mercati alle soglie del terzo millennio*, Relazione svolta durante le Giornate di studi in onore di Guido Corso su "Il cittadino e la pubblica amministrazione", Palermo 12-13 dicembre 2014, in *Astrid Rassegna* n. 16/2015, la quale conclude che tutto diviene più complesso e difficile quando le dimensioni del mercato e le dimensioni dello Stato non sono simmetriche, perché ad un mercato globale non corrisponde uno Stato globale. Si vedano inoltre le documentate considerazioni di L. ANTONINI, *Corte costituzionale e vincoli di bilancio*, Relazione al Convegno *Legge Giudice Economia*, Padova, 30 ottobre 2015, di prossima pubblicazione: al § 2 riporta la lettera inviata nel luglio 2011 da otto tra i maggiori economisti americani al Presidente e al Congresso degli Stati Uniti in dissenso sull'introduzione in costituzione del principio del pareggio di bilancio: "1. Rispettare il principio del pareggio di bilancio in fasi di recessione economica comporterebbe l'adozione di misure controproducenti e neutralizzerebbe il funzionamento degli stabilizzatori automatici. 2. Il pareggio di bilancio impedirebbe al settore pubblico – diversamente da ciò che normalmente avviene nel settore privato – il ricorso al debito per finanziare spese per infrastrutture, istruzione, ricerca e sviluppo, protezione ambientale e altri investimenti vitali per il benessere futuro della nazione. 7. Nella congiuntura odierna è pericoloso cercare di raggiungere il pareggio di bilancio troppo rapidamente. Ciò danneggerebbe pesantemente una ripresa di per sé già debole".

²⁸ È del 10 novembre 2015 la lettera del Primo Ministro britannico alle autorità europee in cui la prima cosa che si chiede (insieme ad altre riforme) è la "flessibilità": "Our concerns really boil down to one word: flexibility". Sulle riforme proposte dal Regno Unito: *EU reform heat-map: Where do EU countries stand on the UK's EU reform demands?* in *OPEN EUROP*, 11/15.

pio di dignità²⁹. Eppure – è la sua conclusione – anche “l’Europa ha ceduto alla logica che ha ‘naturalizzato’ il mercato, che vede nelle leggi dell’economia una regola che si impone a ogni altra” ed è evidente il contrasto fra l’impegno a “garantire un’esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti” che l’Europa richiede agli Stati (art. 34) e l’imposizione del ‘rigore’. Ed è un contrasto che si manifesta anche rispetto ad affermazioni della Corte EDU³⁰.

Che al fondo della crisi costituzionale dell’Unione europea stia la convinzione che l’idea di società europea fondata sul welfare, “sia incompatibile con le esigenze di efficienza economica richieste dal potere produttivo dominante”³¹?

²⁹ In particolare con le sentenze sul caso Omega del 2004 e sul caso Brüstle del 2011 come ci ricorda S. RODOTÀ, *The Right to Have Rights in Europe*, Seminario della *Foundation for European Progressive Studies*, Torino, 8 febbraio 2013: “La colpevole disattenzione dei tempi recenti nasce anche dal fatto che l’Europa ha ceduto alla logica che ha ‘naturalizzato’ il mercato, che vede nelle leggi dell’economia una regola che si impone a ogni altra. Proprio questa ideologia, l’unica rimasta veramente in campo dopo la proclamata fine d’ogni ideologia e d’ogni grande narrazione, ha provocato i disastri che conosciamo. Le strategie globali per il controllo dell’attività dei grandi soggetti economici sono state finora sostanzialmente deboli, mentre a livello europeo e globale emerge con nettezza sempre maggiore la possibilità di esercitare controlli sulle attività economiche proprio sulla base dei principi e dei diritti fondamentali delle persone”.

³⁰ Una Corte che, almeno in astratto, in materia di pensioni sociali afferma i diritti. Dinanzi ad essa è stato sostenuto che l’assenza di una pensione sociale e/o di qualsiasi altra forma di sostegno economico pubblico che possa sottrarre l’individuo alla fame e all’indigenza si tradurrebbe inevitabilmente nell’abbandono dell’individuo a una condizione “inumana e degradante” per opera dello Stato inerte, e, dunque, nella violazione dell’art. 3 CEDU, interpretazione fatta, almeno a parole, dalla Corte EDU: «*a wholly insufficient amount of pension and social benefits may raise an issue under Article 3 of the Convention*»: A. GUAZZAROTTI, *Giurisprudenza CEDU e giurisprudenza costituzionale sui diritti sociali a confronto*, Convegno del Gruppo di Pisa “*I diritti sociali: dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*”, Trapani, 8-9 giugno 2012. E secondo D. TEGA, *I diritti sociali nella dimensione multilivello tra tutele giuridiche e crisi economica*, ivi, la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, che ha segnato una rottura con il passato, “potrebbe giocare un ruolo significativo nel bilanciamento tra diritti sociali e le libertà economiche”.

³¹ C. GNESUTTA, *Teoria economica e mutamento costituzionale*, in *Quo vadis Europa*, cit., sottolinea l’ulteriore pericolo derivante dal *Trans-Atlantic Trade and Investment Partnership* (TTIP): nel presentare l’integrazione dei mercati statunitense ed europeo come strumento per uscire dalla crisi, stimolare la crescita economica e il reddito medio, non si precisa “che i miglioramenti per le imprese transnazionali USA sarebbero accompagnati da ricadute negative per l’Unione europea in termini di occupazione (con la scomparsa di oltre 600 mila posti di lavoro) e di distribuzione, personale e territoriale, del reddito (con perdite pro-capite dei redditi da lavoro oscillanti tra 165 e 5.500 euro a seconda del paese)”.

6. I diritti sociali tra bilanciamento e interpretazione costituzionalmente orientata

Ma è proprio scontato che la crisi economico-finanziaria sia destinata “ad incidere così a fondo sulla tutela dei diritti sociali da imporre... di ripensare su nuove basi tutto il sistema”, che le sue conseguenze siano “ineluttabili” e destinate a durare e lo stato sociale debba essere “drasticamente ridotto”³²?

Che si tratti di “un esito assolutamente obbligato” appare dubbio: “non è affatto obbligatorio scaricare tutte le conseguenze restrittive determinate dalla crisi esclusivamente o prevalentemente sul sistema dei diritti sociali”, uno dei fondamentali tratti distintivi della Costituzione. Ogni decisione al riguardo andrebbe quanto meno *bilanciata* con altri interessi costituzionalmente tutelati, essendo indiscusso che i diritti sociali “nella configurazione che dà la Costituzione non differiscono affatto dai tradizionali diritti di libertà, intesi come diritti soggettivi”³³. I diritti sociali sono *diritti* costituzionali e ad essi, ha detto la Corte “si deve conferire il massimo di effettività”³⁴.

In questo quadro non meraviglia che in difesa dei diritti sociali, i giudici – sempre più intensamente coinvolti attraverso il richiamo all’interpretazione conforme – di fronte a norme in contrasto con i principi che li garantiscono e s’impongono a tutti, ricorrano

³² Come osserva P. CARETTI, *Considerazioni conclusive*, Convegno annuale dell’associazione “Gruppo di Pisa” *I diritti sociali: dal riconoscimento alla garanzia. il ruolo della giurisprudenza*, Trapani, 8-9 giugno, 2012, in www.gruppodipisa.it, cit., dubitando della premessa diversa da cui muovono varie relazioni, a partire da quella introduttiva di Giovanni Pitruzzella. Anche chi ritiene che in una simile situazione di crisi “potrebbe non essere possibile escludere riduzioni o arretramenti di tutele” – come ad esempio A. D’ALOIA, *I diritti sociali nell’attuale momento costituzionale*, ivi – la “quadratura del cerchio” resta la Costituzione e “il suo progetto di trasformazione sociale e di liberazione delle persone, che è ancora lì” e chiede di essere attuato.

³³ “Il fatto che molti di essi ... richiedano l’intervento del legislatore e l’impiego di risorse pubbliche non incide sulla loro natura di ‘diritti’, ma semmai sulla misura della loro tutela, posto che il legislatore incontra un doppio limite, la doverosità della tutela e il rispetto del nucleo essenziale dei diritti: P. CARETTI, *ult. cit.*, il quale opportunamente ricorda come tale conclusione, *ricavabile direttamente da un’interpretazione sistematica del dettato costituzionale*, abbia trovato conferma nella giurisprudenza costituzionale, di legittimità e di merito.

³⁴ Ad esempio nella sent. n. 90/1992 in riferimento “al diritto sociale alla pensione, da riconoscere a tutti i lavoratori in base all’art. 38 secondo comma della Costituzione” e in numerose altre (v. anche *infra* e note 44-46).

all'interpretazione costituzionalmente orientata, privilegiando i valori di fondo rispetto a un limite nuovo che li annulla, anche se è rivestito di rango costituzionale³⁵. Meraviglia, semmai, che qualcuno se ne sia meravigliato. Esempio è il dibattito sollevato da un provvedimento di archiviazione (adottato dalla Procura contabile della Regione Campania il 24 maggio 2013) di un'azione di responsabilità contro il Comune di Napoli per il reclutamento a tempo determinato “nella *misura strettamente necessaria* a soddisfare le esigenze di continuità dei servizi educativi della scuola dell'infanzia e degli asili comunali nel rispetto delle risorse finanziarie disponibili”, nonostante il significativo disavanzo del conto di bilancio 2011³⁶. Sempre “nella misura strettamente necessaria”, perché la ‘misura’ conta all'interno di un *bilanciamento* ragionevole. Potremmo concepire che sia consentito sacrificare *completamente* la scuola, l'istruzione, un diritto *cardine* per uno Stato democratico, una delle ‘priorità’ costituzionali³⁷?

La necessità di una visione di sistema³⁸ trova decisa conferma nella giurisprudenza costituzionale. “La Costituzione è fatta soprattutto di

³⁵ In molti hanno mosso rilievi alla decisione dell'Italia di modificare l'art.8 l – una revisione “fortemente suggerita ma non imposta giuridicamente dal *Fiscal Compact*” G. GRASSO, *Crisi economico-finanziaria, globalizzazione, teoria dei cicli funzionali (in margine a «la separazione dei poteri» di Gaetano Silvestri)*, in *Rivista AIC*, n. 2/2015. Ma, pur ritenendo che l'obbligo di adeguamento del nostro diritto interno alla normativa europea in tema di bilancio, “avrebbe potuto essere assolto con modalità anche diverse dalla revisione costituzionale”, F. GALLO, *Il principio costituzionale di equilibrio di bilancio e il tramonto dell'autonomia finanziaria degli enti territoriali*, Audizione presso la commissione per l'attuazione del federalismo fiscale della Camera dei Deputati sul tema “*Federalismo fiscale e vincolo del pareggio di bilancio*”, 30 ottobre 2014, sottolinea che l'obbligo era già sorto con il *Six pack* e il *Fiscal compact* e il principio era già indirettamente costituzionalizzato in quanto parte delle norme dell'Unione. Sicché in definitiva “la riforma costituzionale ribadisce e rende esplicito un sistema di garanzie delle norme dell'Unione già operante ai sensi degli artt. 11 e 117, 1° comma, Cost.”.

³⁶ Sulla vicenda, e sulle perplessità che l'archiviazione ha suscitato, si veda M. MORVILLO, *Un caso di scuola: la vicenda del comune di Napoli fra diritti e vincoli di bilancio*, in *Rivista AIC* n. 4/2013.

³⁷ *Infra*, §7.

³⁸ “L'interpretazione costituzionale è, puramente e semplicemente, *sistematica*, si risolve per intero in questo suo modo di essere. Sicché non di un canone, congiunto ad altri, deve puramente parlarsi bensì del *modo naturale ... di essere dell'intera interpretazione*”: A. RUGGERI, *Principio di ragionevolezza e specificità dell'interpretazione costituzionale*, in ID., “*Itinerari*” di una ricerca sul sistema delle fonti, VI, 1, *Studi dell'anno 2002*, Giappichelli, Torino 2003, 286 s., nt. 28.; si vedano, fra i molti, R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano 1992, 30ss., 52 ss.;

principi e questi ultimi sono in stretto collegamento tra loro, bilanciandosi vicendevolmente, di modo che la valutazione di conformità alla Costituzione stessa deve essere operata con riferimento al sistema, e non a singole norme, isolatamente considerate. Un'interpretazione frammentaria delle disposizioni normative, sia *costituzionali che ordinarie*, rischia di condurre, in molti casi, ad esiti paradossali, che finirebbero per contraddire le stesse loro finalità di tutela” si legge nella sent. n.1/2013 che non è di certo isolata.

AmMESSO che quello enunciato dall'art. 81 novellato sia un 'principio', sicuramente non può imporsi come fosse l'*unico* esistente: “Tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione e *non* è possibile individuare *uno* di essi che abbia la *prevalenza assoluta* sugli altri”, afferma la Corte. Se così non fosse, uno dei diritti “diverrebbe ‘tiranno’ nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona”³⁹. E qui – va sottolineato – non siamo neppure di fronte a una concorrenza nel “contenuto” dei diritti, ma ad una concorrenza fra il contenuto dei diritti e “la regolazione dei mezzi”⁴⁰.

È dunque possibile, anzi doveroso, fare ricorso ai criteri proposti per eliminare o superare attraverso *bilanciamenti* l'incompatibilità fra principi concorrenti⁴¹, sacrificando ciascuno nella misura minore possibile⁴².

161s. F. MODUGNO, *In difesa dell'interpretazione conforme a Costituzione*, in *Rivista AIC*, n. 2/2014; P.CARETTI, *supra*, nota 32.

³⁹ Sent. n. 85 del 2013, che richiama la sent. 264 del 2012 per ribadire che la tutela deve essere sempre “sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro”. Ed è anche necessario tener conto che non mancano a livello comunitario elementi di *flessibilità* che temperano le rigidità delle regole del pareggio di bilancio e, soprattutto, che “esiste una soglia minima di prestazioni sociali che non ammette compressioni ad opera di altre norme costituzionali o sovranazionali”: F. GALLO, *Il principio costituzionale di equilibrio di bilancio*, cit., § 2.1 e § 2.2.

⁴⁰ Seguendo il rilievo di R. BIN, *Diritti e argomenti*, cit., 110, che contrapporre il principio costituzionale in cui trova riconoscimento un diritto al principio di copertura finanziaria delle leggi di spesa è un equivoco “perché qui non si ha a che far con una concorrenza nel ‘contenuto’ dei diritti, ma con la regolazione dei mezzi” (rilievo che nel pensiero dell'autore ha una portata diversa collocandosi in un più generale discorso).

⁴¹ Anche di recente la Corte – sent. n. 10 del 2015 – teorizza la necessità di un bilanciamento tra esigenze di protezione dei diritti o interessi oggetto della singola *quaestio* e il principio costituzionale ricavabile dall'art. 81 Cost. (ultima formulazione): A. ANZON DEMMIG, *Una sentenza sorprendente. Alterne vicende del principio dell'equilibrio di bilancio nella giurisprudenza costituzionale sulle prestazioni a carico del pubblico erario*, in *Giur. cost.*

E proprio questo aveva fatto, nel caso di specie, il Comune di Napoli.

7. Art. 81, bilanciamento ‘ragionevole’, ‘priorità costituzionali’, limiti alla discrezionalità del legislatore

A fronte di una Costituzione che indica con tanta chiarezza gli obiettivi⁴³ il legislatore non può discostarsene in modo *arbitrario*: in materia di diritti sociali la discrezionalità del legislatore “non ha carattere assoluto e trova un limite nel rispetto di un *nucleo indefettibile* di garanzie per gli interessati”, un “*limite invalicabile*”⁴⁴. Lo dice la Cor-

2015. La Corte dichiara la illegittimità costituzionale della disposizione che aveva introdotto un regime fiscale differenziato – una «addizionale» all'imposta sul reddito per le imprese operanti nella commercializzazione di benzine, petroli, gas e olii lubrificanti che avessero ottenuto una certa soglia di ricavi – con riferimento agli artt. 3 e 53 Cost., «nei limiti di seguito precisati». Limiti consistenti nel fatto che la Corte dichiara l'illegittimità della disposizione «a decorrere dal giorno successivo alla pubblicazione di questa sentenza nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica». All'autrice interessa mettere in rilievo “l'irragionevolezza della disposizione per l'*eccessivo sacrificio di un principio costituzionale*” ad un lato e dall'altro, (2.2.) “la considerazione delle conseguenze pratiche dell'accoglimento della questione, che conduce la Corte a limitare nel tempo gli effetti della sua pronuncia di accoglimento”. V. anche i rilievi di I. MASSA PINTO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 10 del 2015 tra irragionevolezza come conflitto logico interno alla legge e irragionevolezza come eccessivo sacrificio di un principio costituzionale: ancora un caso di iperjurisdizionalismo costituzionale* in Costituzionalismo.it, fasc. 1/ 2015.

⁴² In proposito, L. GIANFORMAGGIO, *L'interpretazione della Costituzione tra applicazione di regole ed argomentazione basata sui principi*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, LXII, I°, 103. Il richiamo al ‘minor sacrificio’ ricorre nella giurisprudenza costituzionale: anche nella sent. 1/2014, a proposito della legge elettorale, si legge che occorre “valutare se la norma oggetto di scrutinio, con la misura e le modalità di applicazione stabilite, sia necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti, in quanto, tra più misure appropriate, prescriva quella *meno restrittiva dei diritti a confronto* e stabilisca *oneri non sproporzionati rispetto al perseguimento di detti obiettivi*”.

⁴³ *Supra*, §2 e §3.

⁴⁴ Di “limite invalicabile all'intervento normativo discrezionale del legislatore” ha parlato la Corte, dichiarando illegittime le norme che hanno eliminato “uno degli strumenti attraverso i quali è reso *effettivo* il diritto fondamentale all'istruzione del disabile grave”: sent. n. 80/2010 dove richiama altre precedenti: nn. 251/2008 e 226/2000. Della giurisprudenza meno vicina basta ricordare la sent. n. 160/ 1974, che – punto 2 –, ribadito che all'art. 38, secondo comma, Cost. “il costituente ha voluto, a maggiore garanzia e tutela, costituzionalizzare la previdenza e le assicurazioni sociali, attraverso un esplicito e netto riconoscimento del *dovere dello Stato* a provvedervi e del *diritto del lavoratore ad esigere* che si provveda con mezzi adeguati alle sue esigenze di vita”, richiama la sent. n. 80 del 1971 che definisce l'art.38 ” norma *giuridicamente imperante* atta a creare *veri e propri diritti di*

te dopo aver definito l'art. 38 "norma giuridicamente imperante atta a creare veri e propri diritti di prestazione", norma di carattere precettivo la quale "comporta che l'assistenza sia concretamente garantita"⁴⁵; e dopo aver sottolineato l'"interesse della collettività alla liberazione di ogni cittadino dal bisogno ed alla garanzia di quelle minime condizioni economiche e sociali che consentono l'effettivo godimento dei diritti civili e politici"⁴⁶.

La linea di politica economica è indicata dalla Costituzione, indicati gli obiettivi e non è nella libera scelta del legislatore sacrificarne alcuni⁴⁷, tanto più in tempo di crisi, quando si fa anzi più rigoroso e stringente l'obbligo di impiegare le risorse disponibili secondo le priorità indicate dalla Costituzione e distinguere le destinazioni di fondi costituzionalmente doverose da quelle consentite o addirittura vietate⁴⁸.

Le priorità costituzionali emergono subito. La Corte stessa, in vario modo, mette in rilievo il carattere preminente di un diritto: affermando che la realizzazione dell'obiettivo di dare effettività a un diritto sociale "rientra in finalità costituzionalmente protette"⁴⁹, che le norme impugnate "rispondono a finalità sociali di particolare pregio costituzionale, in quanto tendenti a dare il massimo di effettività alla garan-

prestazione, il cui carattere precettivo non viene meno per il fatto che destinatario della norma sia lo Stato, il quale è vincolato ad operare, con organi ed istituti predisposti o da esso integrati, nel settore della disciplina dei rapporti sociali assicurativi nel senso voluto dalla Costituzione." Il che "necessariamente comporta, anche, la eventuale rielaborazione delle norme relative all'attuale disciplina dell'assistenza sociale ... in modo che l'assistenza sia concretamente garantita a tutte le categorie di lavoratori e sia tale da assicurare a tutti i lavoratori mezzi adeguati alle esigenze di vita".

⁴⁵ Sent. n. 80/1971.

⁴⁶ Sent. n. 286/1987. È importante sottolineare il legame tra diritti civili, politici e sociali, un legame sul la dottrina insiste da tempo, basta ricordare M. MAZZIOTTI, *Diritti sociali*, in *Enc. dir.*, 1964.

⁴⁷ Gli obiettivi "non sono indifferenti", sottolinea I. CIOLLI, *I diritti sociali al tempo della crisi economica*, cit., "se si privilegia la produzione sono le scelte e gli interessi delle imprese a decidere l'evoluzione sociale; se si privilegia l'occupazione sono le esigenze ... del mondo del lavoro a qualificarne lo sviluppo [...]. Porre l'accento sulla produzione (sul Pil) quale obiettivo della società significa subordinare le condizioni del lavoro al funzionamento "oggettivo" del sistema produttivo, di cui non possono che essere l'inevitabile ricaduta".

⁴⁸ Rinvio a L. CARLASSARE, *Priorità costituzionali e controllo sulla destinazione delle risorse*, in *Costituzionalismo.it*, 1, 2013, ora in *Scritti in onore di Antonio D'Atena*, tomo I°, Milano, Giuffrè, 2014, 375 ss.

⁴⁹ Sent. n. 440/1991, e n. 90/1992.

zia del diritto sociale alla pensione, riconosciuto a tutti i lavoratori dall'art. 38"⁵⁰; definendo il diritto alla pensione "bene giuridico costituzionalmente protetto" (sent. n. 33/2013) e l'ambiente e la salute "valori primari"⁵¹.

Innegabile, in particolare, è la forza che deriva a un diritto dall'essere l'*unico* qualificato 'fondamentale' come la *salute*. La giurisprudenza, pur escludendo che uno dei diritti possa avere "la prevalenza assoluta sugli altri", lo conferma: "in considerazione del valore assoluto della persona umana sancito nell'art. 2 e tenuto conto della primaria rilevanza che l'art. 32 Cost. assegna alla salute", il legislatore può imporre limitazioni all'iniziativa economica privata (sent. 479/1987); la salute è un *valore* "costantemente riconosciuto come primario da questa Corte, sia per la sua inerenza alla persona umana sia per la sua valenza di diritto sociale, caratterizzante la forma di Stato sociale disegnata dalla Costituzione" (sent. 37/1991); il diritto alla salute è "un diritto primario e fondamentale che...impone piena ed esaustiva tutela", diritto "erga omnes, immediatamente garantito dalla Costituzione e, come tale, direttamente tutelabile ed azionabile dai soggetti legittimati nei confronti degli autori dei comportamenti illeciti" (sent. 455/1990); i fini di garanzia della dignità dell'uomo (art. 2 Cost.) sotto il profilo della *salute fisica* (art. 32 Cost.) "sono "imprescindibili" (sent. 167/1991).; vi è "un nucleo irriducibile del diritto alla salute" in quanto "ambito inviolabile della dignità umana" (sent. 252/2001).

Eppure anche questo diritto fondamentale è messo sempre più a rischio anche attraverso tagli e limiti imposti dallo Stato agli enti territoriali – i "luoghi" dove i servizi vengono erogati⁵² – "in una misura

⁵⁰ Sent. n. 238/1988.

⁵¹ Sent. n. 365 del 1993.

⁵² Lo sottolinea L. ANTONINI, *I vincoli all'equilibrio di bilancio*, cit., §6, mettendo in luce "quale sia l'effettivo luogo dove si concretizzano rischi per lo Stato sociale" e "il diverso trattamento – una vera e propria asimmetria – che, rispetto al bilancio statale, risulta imposto al bilancio degli enti territoriali". Ricordando che i tagli a diverso titolo subiti dal comparto degli enti territoriali negli ultimi anni ammontano a circa 80 miliardi, su una spesa complessiva che ammontava a 265 miliardi; e che la Corte dei Conti (delibera del 29 dicembre 2014, *Relazione sulla gestione finanziaria degli enti territoriali*), ha evidenziato come al comparto degli enti territoriali sia stato richiesto, nelle manovre degli ultimi anni, "uno sforzo di risanamento non proporzionato all'entità delle loro risorse". Sull'importante aspetto della questione F. GALLO, *L'incerta sorte del federalismo fiscale*, in *Rassegna Tributaria* n. 6/2014, che vi dedica l'intero § 4 "L'impatto del principio di pareggio del bilancio sull'autonomia finanziaria regionale e locale.

che *eccede i limiti di un ragionevole criterio di proporzionalità* tra i rapporti di composizione della spesa della Pubblica amministrazione” come dice la Corte dei Conti⁵³.

Le *priorità costituzionali* possono essere impunemente disattese?

A fornire la risposta è ancora la sent. 85/2013 la quale, se esclude che fra i diritti fondamentali uno “abbia la prevalenza *assoluta* sugli altri” diventando un principio ‘tiranno’⁵⁴, *non* ne esclude però la *prevalenza* (non assoluta). Negata “una ‘rigida’ gerarchia tra i diritti fondamentali”, la sentenza precisa: ” La qualificazione come ‘primari’ dei valori dell’ambiente e della salute significa...che gli stessi *non possono essere sacrificati ad altri interessi ancorché costituzionalmente tutelati*”. E il punto di equilibrio deve essere valutato dal legislatore “nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo” secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza.

Chiarita in qualche modo la posizione dell’art. 81 – che non può porsi come principio “tiranno” e prevalere in modo *assoluto* sulle esigenze di protezione dei diritti (sent. n.10/2015⁵⁵) – ritorna una questione *diversa*: se, entro i limiti di quel vincolo, il legislatore sia libero di ignorare le priorità costituzionali, destinando le risorse ‘disponibili’ *altrove*, ad obiettivi che la Costituzione non impone o addirittura vieta⁵⁶; libero di sacrificare diritti fondamentali – sanità, scuola, previdenza, ambiente, beni culturali a interessi diversi⁵⁷. E soprattutto se, e come, la Corte possa esercitare il controllo di costituzionalità su simili scelte del legislatore, sicuramente *arbitrarie*.

⁵³ Così la Corte dei Conti nel *Rapporto sul coordinamento della finanza pubblica 2015*: L. ANTONINI, *loc. ult. cit.*

⁵⁴ *Supra*, §6.

⁵⁵ *Supra*, note 38, 39.

⁵⁶ Il finanziamento della scuola pubblica “è un *obbligo per lo Stato* mentre il finanziamento della scuola privata, a voler tutto concedere, è solo una facoltà, la logica vuole che si faccia luogo prima agli obblighi, e solo dopo aver rispettato questi, agli impegni meramente facoltativi” – dice A. PACE, *Il diritto all’istruzione nel tempo di crisi*, in *Astrid rassegna*, n. 4/2013 ricordando le parole dell’on. Preti alla Costituente “sarebbe un paradosso che lo Stato, che non ha nemmeno abbastanza denaro per le proprie scuole, dovesse in qualche modo finanziare delle scuole non statali”.

⁵⁷ L’irrazionalità della scelta risulta tanto più evidente quando, si negano risorse a beni di rilievo fondamentale, anche a fini di sviluppo economico, come quelli dell’art. 9: alla ricerca archeologica, ad esempio, per poterla trasformare “da costo pubblico a fattore misurabile di sviluppo socio-economico e culturale per la comunità” G. M. FLICK, *L’archeologia “pubblica”: ovvero come attuare concretamente l’articolo 9 della costituzione*, in *Rivista AIC* n° 4/2015.

Se i valori ‘*primari*’, come si legge nella sent. 15/2013, “*non possono essere sacrificati ad altri interessi ancorché costituzionalmente tutelati*”, di certo non si può ammettere che i valori primari possano essere sacrificati ad altri interessi *non* costituzionalmente tutelati.

La discrezionalità del legislatore, ha ricordato la Corte, non è assoluta; e la ragionevolezza non ha da intendersi soltanto come ‘coerenza’ a livello legislativo, ma in primo luogo come *coerenza ai principi costituzionali*⁵⁸. In questa luce lo schema trilatero – costruito da Livio Paladin per non lasciare al giudizio della Corte margini troppo indefiniti⁵⁹ – potrebbe essere utilmente applicato mettendo in relazione i principi costituzionali, la norma che *toglie* risorse indispensabili a un obiettivo prioritario, la norma che *destina* risorse a un obiettivo ignorato o vietato dalla Costituzione.

Agganciando il *controllo* sulle scelte a un riferimento sicuro – le *priorità* costituzionali – i limiti giuridici alla discrezionalità del legislatore (o al suo *arbitrio*) si precisano meglio e possono, attraverso la Corte, divenire effettivi.

⁵⁸ Su questo punto, assolutamente incontrovertibile, oltre a S. BARTOLE, *L’elaborazione del parametro e del protocollo delle argomentazioni*, in *Corte costituzionale e principio di eguaglianza*, Atti del Convegno in ricordo di Livio Paladin, Cedam, 2002, 35 ss. e F. SORRENTINO, *Eguaglianza nella giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte di giustizia delle Comunità europee*, ivi, 123ss., si vedano i numerosi esempi in V. ONIDA, *Eguaglianza e diritti sociali*, ivi, in particolare 116ss.

⁵⁹ Il riferimento ad un *tertium comparationis*, che è già nella monografia del 1965 – L. PALADIN, *Il principio costituzionale d’uguaglianza*, Padova 1965 – viene approfondito in diversi scritti, in particolare, *Corte costituzionale e principio generale d’uguaglianza. Aprile 1979-Dicembre 1984*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, vol. I, Padova 1985, 605 ss.



Costituzionalismo.it

Fondatore e Direttore dal 2003 al 2014 Gianni **FERRARA**

Direzione

Direttore Gaetano **AZZARITI**

Francesco **BILANCIA**
Giuditta **BRUNELLI**
Paolo **CARETTI**
Lorenza **CARLASSARE**
Elisabetta **CATELANI**
Pietro **CIARLO**
Claudio **DE FIORES**
Alfonso **DI GIOVINE**
Mario **DOGLIANI**
Marco **RUOTOLO**
Aldo **SANDULLI**
Massimo **VILLONE**
Mauro **VOLPI**

Redazione

Alessandra **ALGOSTINO**, Gianluca **BASCHERINI**, Marco **BETZU**,
Gaetano **BUCCI**, Roberto **CHERCHI**, Giovanni **COINU**,
Andrea **DEFFENU**, Carlo **FERRAJOLI**, Luca **GENINATTI**,
Marco **GIAMPIERETTI**, Antonio **IANNUZZI**, Valeria **MARCENO'**,
Paola **MARSOCCI**, Ilenia **MASSA**
PINTO, Elisa **OLIVITO**, Luciano **PATRUNO**, Laura **RONCHETTI**,
Ilenia **RUGGIU**, Sara **SPUNTARELLI**, Chiara **TRIPODINA**

Email: info@costituzionalismo.it

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | Costituzionalismo.it (Roma)