



NUMERO SPECIALE 5 2019
25 OTTOBRE 2019

Costituzione economica e vincoli
quantitativi. Per un costituzionalismo
non keynesiano

di Giampiero di Plinio

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico
Università Gabriele D'Annunzio di Chieti/Pescara



Costituzione economica e vincoli quantitativi. Per un costituzionalismo non keynesiano*

di Giampiero di Plinio

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico
Università Gabriele D'Annunzio di Chieti/Pescara

Sommario: 1. Una premessa: che significa, esattamente, costituzione economica? 2. Struttura economica e diritto pubblico. 3. Evoluzione delle costituzioni economiche: lo Stato sociale costituzionale. 4. Morte e trasfigurazione delle costituzioni economiche keynesiane. 5. Storicità della 'Costituzione finanziaria'. Il bilancio e la sua evoluzione. 6. Matematica e Costituzione. Il 'nuovo' articolo 81. 7. Il senso costituzionale delle grandezze quantitative. 8. Equilibrio di bilancio, ma redistribuzione, invece di Keynes. 9. Chi garantisce i numeri?

1. Una premessa: che significa, esattamente, costituzione economica?

In un recente Convegno milanese¹, Paola Bilancia, nella sua splendida introduzione, ha esploso sugli astanti, tutt'altro che 'a salve', una serie di affilatissime questioni intorno alla costituzione economica. Se fai bene le domande, come ha fatto Paola, allora hai già le risposte.

In questo scritto proverò a dare risposte a quelle questioni, e anche ad altre. Non so fino a quanto le mie saranno coincidenti con quelle che la professoressa Bilancia custodisce nella sua colma faretra, ma il fatto che le sue siano sicuramente più appuntite non mi esime dal provarci. E allora partiamo dalle questioni. Di fronte agli tsunami della crisi economica, cosa resta della Costituzione? Abbiamo davvero una 'costituzione economica'? Esiste un oggetto del genere? A che serve? È solo descrittivo, o è anche normativo? E in che senso? Aveva ragione Walther Rathenau — che fin da Weimar, affermava che il destino, cioè il "futuro", non è più nelle mani della politica ma è scritto dall'economia² — o Carl Schmitt,

* Articolo sottoposto a referaggio. Questo saggio è destinato agli Scritti in onore del Prof. Antonio Ruggeri.

¹ Dipartimento di Studi Internazionali, Giuridici e Storico-Politici – UNIMI / Centro Studi sul Federalismo, Convegno su: *Costituzione economica, integrazione sovranazionale, effetti della globalizzazione*, 4/5 marzo 2019.

² "Die Wirtschaft ist das Schicksal". Questo celebre sintagma di Rathenau viene citato spesso, e spesso senza la reale consapevolezza del suo pensiero, dell'opera effettiva, e del contesto che lo ha prodotto, su cui, con grande precisione, L. VILLARI, *Crisi del capitalismo e autocritica borghese: Walther Rathenau*, in *Studi Storici*, n. 1/1976, pp. 41-56. Walther Rathenau va allora collocato nel *mainstream* dei grandi riformatori borghesi, come Giolitti da noi, nel cammino della trasformazione della costituzione economica liberale nella costituzione economica sociale-interventista, di fronte alla 'crisi di sistema' del capitalismo liberale di fine Ottocento (sia consentito il rinvio alle mie ricerche, tra cui qui richiamo: *Diritto pubblico dell'economia*, Milano, 1998; *Costituzione e scienza economica*, in *Il Politico*, 2009, p. 168 ss.; *Nuove mappe del caos. Lo Stato e la costituzione economica della crisi globale*, in *Dir. Pubbl. Comp. Eur.*, 2012, numero speciale, p. 65 ss.).

che replicava che il destino continua sempre ad essere segnato dalla politica, perché è l'economia che si è fatta politica, e quindi determina le scelte legislative³?

Ogni domanda ne genera altre, come in una matrisca infinita. Se una costituzione economica può esistere solo se è prescrittiva, qual è la cifra del suo *enforcement*? Lo Stato totalitario, nazista⁴ o comunista⁵?

³ Il problema sollevato da Schmitt, in merito all'ammissibilità del termine "costituzione economica", «se vincula más a su confrontación con el Estado social que a la tensión aparente entre Constitución política y Constitución económica» (G. MAESTRO BUELGA, *Estado de mercado y constitución económica: algunas reflexiones sobre la crisis constitucional europea*, in *Revista de derecho constitucional europeo*, n. 8/2007, p. 66. In realtà, dunque, più che di contrasto con la visione di Rathenau, qui si può parlare di superamento, perché in Schmitt la politica, e quindi il diritto, assorbe (e disciplina, ma può anche negare) gli imperativi finalistici che derivano dall'economia. Schmitt pertanto non nega valore alla costituzione economica, non dice che essa 'non esiste', ma semplicemente la riconduce al dominio della politica (che però è la veste che l'economia ha assunto). Il problema è fino a che punto la politica (e gli altri formanti: i costituzionalisti e le Corti) possono pasticciare con le grandezze economiche senza produrre danni irreversibili. Ma di questo parleremo tra breve.

⁴ È quanto sembra suggerire, ad esempio, A. SOMMA (*Economia sociale di mercato e scontro tra capitalismi*, in C. BERGONZINI, S. BORELLI, A. GUAZZAROTTI, *La legge dei numeri. Governance economica europea e marginalizzazione dei diritti*, Napoli, 2016, p. 57): «Per attuare la costituzione politica, e dunque la costituzione economica, i pubblici poteri dovevano operare in un ambiente pacificato, entro cui l'individuo era sciolto nell'ordine ... era questo il senso del motto, coniato da Carl Schmitt, per cui una "economia sana" presupponeva uno "Stato forte". ... Tutto ciò venne teorizzato dagli ordoliberali legatisi più o meno esplicitamente al regime nazista, ma non troppo diverse furono le teorizzazioni di alcuni studiosi che scelsero la via dell'esilio: tra questi ... Röpke e Rüstow. Entrambi vollero riformare il sistema delle libertà economiche secondo schemi che, se anche non contemplavano la soppressione delle libertà politiche, preludevano quanto meno alla loro compressione, del resto indispensabile a produrre le forme di coesione sociale la cui sopravvivenza veniva messa a rischio dal funzionamento del meccanismo democratico».

⁵ Giovanni BOGNETTI (in *La costituzione economica italiana*, Milano, 1995) accusava Francesco Galgano e Giuseppe Guarino di aver sviluppato, per vie diverse, interpretazioni della costituzione economica italiana tali da aprire oggettivamente lo sbocco verso modelli costituzionali socialisti e collettivisti. Sebbene il corollario che intendo trarre da quell'accusa sia abbastanza semplice e intuitivo, credo utile raccontarne brevemente la storia. Al primo (qui richiamo gli studi più significativi nel mirino del Bognetti: F. GALGANO, *Commento all'articolo 41*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario cost.*, Bologna-Roma 1982, ID., *Introduzione* e capitolo finale, intitolato *La libertà di iniziativa economica privata nel sistema delle libertà costituzionali*, in *Tratt. dir. comm. dir. pubbl. econ.*, I, *La costituzione economica*, Padova 1977; ID., *Le istituzioni dell'economia capitalistica*, e *Le istituzioni dell'economia di transizione*, pubblicati rispettivamente nel 1974 e nel 1978) il Bognetti rimproverava l'insistenza sulla natura soggettivamente *mista* della costituzione economica italiana, determinata da tre soggetti, Stato, imprese, sindacato, il cui gioco reciproco procederebbe in una direzione unica: ridurre sempre di più il margine di manovra dell'impresa e allargare sempre più i confini dello Stato e del sindacato; il fine, insomma, di creare un'economia collettivista attraverso un processo parallelo di pubblicizzazione e sindacalizzazione del sistema. A Giuseppe Guarino, Bognetti contesta di aver teorizzato (ad esempio in G. GUARINO, *Pubblico e privato nella organizzazione e nella disciplina delle imprese*, in *Scritti di diritto pubblico dell'economia*, seconda serie, Milano, 1970) il principio che in economia mista le imprese pubbliche avrebbero potuto essere più efficienti delle imprese private a patto di disporre del medesimo regime di libertà e degli stessi strumenti operativi; «cadrebbe così il mito della maggiore efficienza delle imprese private e apparirebbe alla fine non contrastare col modello costituzionale e con gli equilibri finanziari generali la pubblicizzazione integrale dell'impresa». Bognetti sostanzialmente rimprovera a Guarino di aver mitizzato l'impresa pubblica, e di aver accolto e divulgato in fondo l'idea che *nessuna linea di separazione razionale vi fosse tra l'economia mista e il modello socialista*, in cui tutte le imprese sono pubbliche. Al di là delle intenzioni, veniamo al corollario: Galgano e Guarino, in fondo, stavano esprimendo un concetto seminale: che *nelle società industriali del Novecento*, a prescindere dalle costituzioni 'politiche', le forme di relazioni tra potere ed economia fossero fundamentalmente omogenee dal punto di vista qualitativo, vale a dire che imprese, banche, mercati e finanza pubblica si controllano più o meno allo stesso modo, indipendentemente dalla geopolitica. *Ma, rovesciando il corollario, si scopre che una 'costituzione economica'*

Ma se così fosse, non si spiegherebbe come le costituzioni sociali e democratiche del '900 abbiano potuto rendere prescrittivo il modello macroeconomico keynesiano, pur senza ovviamente introdurre formule autoritarie o totalitarie, né si spiegherebbe perché il modello di Weimar, per la parte economica, sia sostanzialmente stato attuato dallo Stato nazista, per poi ripassare tranquillamente, con tutta l'economia sociale di mercato nella declinazione di Friburgo, alla democrazia economica, sociale e/o ordoliberalista che sia⁶, della *Bonner Grundgesetz*. Ma il teorema del nesso tra costituzione economica prescrittiva e regime autoritario non riesce nemmeno a dar ragione del fatto incontrovertibile che la costituzione economica "fascista" (ma è più corretto dire "costituzione economica keynesiana, nata in periodo tardo liberale e sviluppatasi nel periodo fascista"), transitò senza sconvolgimenti particolari nella Costituzione repubblicana, talora con grande visibilità e polemiche in gran parte formali (lavoro, proprietà, impresa, programmazioni, nazionalizzazione) talora in nicchie comunque formidabili (partecipazioni statali e impresa pubblica, Banca Centrale, risparmio e controllo bancario)⁷.

Il dato più interessante che si può trarre come corollario da queste brevi considerazioni è che la modellistica dei rapporti tra stato ed economia — chiamiamola ancora costituzione economica, per un po' — è, *sincronicamente*, tendenzialmente trasversale rispetto alle forme di Stato e di governo, ma, *diacronicamente*, radicalmente dialettica rispetto appunto alla evoluzione storica. Così, ad esempio, nel sorgere e consolidarsi della forma di stato liberale di diritto nelle sue varie declinazioni ottocentesche, si annida in tutte le sue manifestazioni concrete una *costituzione economica liberale*, mentre, dagli albori del ventesimo secolo alle varietà delle costituzioni politiche si accompagna, seppure, appunto, con varia declinazione e forme, l'intervento pubblico nell'economia, cioè una modellistica di *costituzione economica interventista*, generalmente segnata da tratti e fisionomie che nessuno meglio di John Maynard Keynes ha saputo descrivere in un documento scientifico.

Tirando adesso qualche conclusione provvisoria, rilevo che la spiegazione della dialettica diacronica, e dell'ancor più singolare trasversalità diacronica, della costituzione economica nei confronti della forma di stato e di governo, può in astratto essere declinata in due modi, diametralmente opposti.

*pienamente normativa può trovare tranquillamente ospitalità in una delle costituzioni formali più 'democratiche' del mondo. E in fondo, già negli anni di Guarino e Galgano, un altro eccellente studioso 'scopriva' che la Costituzione italiana consente la transizione a una costituzione economica prescrittiva di tipo socialista, senza bisogno né di processi rivoluzionari né di riforme costituzionali né tanto meno di una forma di governo totalitaria (C. LAVAGNA, *Costituzione e socialismo*, Bologna, 1977)*

⁶ Così lo stesso A. SOMMA, *La Germania e l'economia sociale di mercato. 1. Da Weimar a Helmut Schmidt*, Torino, 2014, in part. p. 57 ss.

⁷ Mi sia consentito rinviare variamente ai miei studi, citati in nota 1. V. anche il volume collettaneo *L'intervento pubblico nell'economia*, a cura di M. CAFAGNO — F. MANGANARO, nella collana di Studi *A 150 anni dall'Unificazione Amministrativa italiana* a cura di L. FERRARA, D. SORACE, vol. V, Firenze, 2016, in particolare il saggio introduttivo *Unificazione amministrativa e intervento pubblico nell'economia*, di CAFAGNO e MANGANARO, p. 9 ss.

Potremmo infatti, muovendo da concezioni formaliste condite con variegati dosi di idealismo giuridico, dire che la costituzione economica del periodo liberale è stata progressivamente smontata da riforme, sempre più illuminate, generate da un costituzionalismo in movimento, che si è spostato dalla semplice dottrina della limitazione e della divisione dei poteri alle teorie sempre più complesse e articolate della dilatazione dei diritti, del pluralismo politico, dell'allargamento della democrazia e dell'avvento dello Stato costituzionale. L'economia pertanto sarebbe stata progressivamente 'conformata' dal diritto pubblico attraverso un epocale processo costituente, che nel mezzo del Novecento avrebbe raggiunto la sua piena maturazione, consolidando un nucleo di valori e principi, sottratto alla stessa democrazia rappresentativa e affidato alla custodia delle Corti costituzionali⁸. In questa ottica, qualsiasi tentativo di costruire una versione 'autonoma' della costituzione economica è destituito di fondamento: l'economia è solo uno, e nemmeno fra i più importanti, dei settori materiali su cui agisce il nucleo armonico di valori, principi e regole che formano il corpo della Costituzione. In questa stessa ottica, inoltre, le trasformazioni socioeconomiche 'radicali' cioè non riconducibili a quel nucleo, sono impossibili, vietate. Incostituzionali. Perché quel nucleo contiene, anzi è esso stesso, una clausola di eternità⁹.

⁸ Per la critica di questi argomenti in un contesto analitico più ampio, rinvio al mio *Il finto "effetto Marx": Resistibile ascesa, deriva keynesiana e irresistibile declino del marxismo giuridico italiano*, in *federalismi.it*, n 22/2018.

⁹ È quindi piuttosto chiara la ragione per cui una concezione 'normativa' di costituzione economica (implicando che i vincoli posti dall'economia 'producano' regole, cioè siano essi medesimi fonti materiali del diritto costituzionale) risulti sgradevole per ogni *Weltanschauung* costituzionale che consideri i fondamentali del sistema economico interamente manipolabili attraverso il diritto, e consideri le crisi economiche di sistema e le conseguenti trasformazioni storiche dell'economia come accidenti di percorso da tener fuori dall'interpretazione scientifica del 'movimento' delle costituzioni. Alla crisi sistemica e alle trasformazioni economiche dalle quali essa deriva — in questo pensiero — non è riconosciuto spazio nella teoria giuridica della costituzione; a volte si ha l'impressione di un rifiuto pregiudiziale, che spesso appare come tentativo più o meno inconscio di esorcizzarne non solo gli effetti costituzionali e l'utilizzabilità scientifica, ma anche l'esistenza reale. Questo spiega, in gran parte, perché anche eccellenti costituzionalisti rifiutano di accettare una teoria normativa della costituzione economica. In tale deciso rifiuto, tuttavia, non si può fare a meno di vedere — come abbiamo già notato — una macroscopica straordinaria incoerenza, in quanto proprio mentre quei costituzionalisti combattono contro questi oggetti (o li esorcizzano), dimenticano che la loro argomentazione e le loro conclusioni si fondano su una specifica costituzione economica materiale (quella 'keynesiana' che genera una costituzione democratico-sociale, nazionale e interventista) ritenuta implicitamente consacrata da un intoccabile potere costituente e formalizzata in clausole di eternità di 'testi' ai quali rimangono ineluttabilmente fedeli, ostinandosi a non vederne la palese storicità. Un tale atteggiamento teorico nega in primo luogo l'evidenza che la crisi di sistema e il mutamento economico che la origina e l'accompagna colpiscono e trasformano non solo le parole del testo, ma soprattutto 'quella' specifica *costituzione materiale* che si vuole difendere, e anche il 'tipo' di costituzionalismo che si fonda su di essa. Crisi e trasformazioni sono considerate al massimo come disturbi 'esterni' temporanei e comunque giuridicamente controllabili con il *toolkit* di cui quel costituzionalismo dispone, allo scopo di conservare democrazia rappresentativa e diritti sociali — ma senza rivoluzione d'ottobre — nella fiducia incrollabile della magia del bilancio keynesiano. Con premesse metodologiche e presupposti di questo tipo l'analisi giuridica dei mutamenti delle forme del potere e del diritto generati dalle crisi sistemiche è fisicamente impossibile, e quindi le analisi interpretative che ne conseguono sono prive di base scientifica. Il diritto pubblico che ne scaturisce è, sostanzialmente, fermo al Novecento. Non sarebbe un gran problema, alla fine, se quell'atteggiamento, veicolato dall'influenza indubbia di chi lo esibisce, non ostacolasse (spesso dichiaratamente) sia l'adattamento degli Stati nazionali alle pressioni della crisi sia la formazione e la

Un approccio radicalmente differente al ‘mistero’ della costituzione economica muove, al contrario del primo, da una concezione storicistica ed ‘evoluzionistica’ del diritto (costituzionale). Per svilupparne un disegno sintetico riprendo e comprimo, qui di seguito, alcuni miei precedenti lavori.

2. Struttura economica e diritto pubblico

Proviamo a formulare una ipotesi più che banale: il diritto di ogni società, in particolare il diritto pubblico, è in stretta dipendenza dalle condizioni specifiche — storiche, geografiche, culturali — di esistenza di quella società, e in primo luogo dalla forma e dalla materia della sua economia. La storia insegna che di questo truismo non sempre i governi, in tutte le epoche, hanno avuto piena consapevolezza. Tra gli studiosi il giudizio è naturalmente differente. Storici, economisti, filosofi sono in genere sensibili a quella elementare constatazione, e sono disposti a ritenere scientificamente valido il teorema che l’economia reale condiziona le forme delle società, e in particolare le strutture politiche fondamentali e i relativi ordinamenti giuridici¹⁰, con la conseguenza che, quando evolvono, mutano, si spezzano e si trasformano quelle condizioni, anche il diritto di quella società muta e si trasforma, per diventare coerente con le nuove condizioni materiali di esistenza di quella società¹¹. Fanno curiosamente eccezione i costituzionalisti, che in grande maggioranza continuano a ritenere che la storia del diritto pubblico si sia definitivamente conclusa con la nascita di quella stupenda creatura che si chiama ‘Stato sociale costituzionale’¹².

stabilizzazione delle nuove forme del pubblico potere e l’accesso a nuove strumentazioni, di livello adeguato alla dimensione della crisi stessa e al governo dei suoi processi e dei suoi prodotti.

¹⁰ Da cui deriva il semplice corollario che il modo di essere di diritto e istituzioni segue un *principio di storicità*, con la conseguenza che ai mutamenti storici dell’economia reale segue anche una coerente trasformazione delle forme di potere e delle costituzioni. In questo senso il diritto dovrebbe «farsi permeare da quanto avviene nel magma naturale sociale ed economico» altrimenti «la visione ordinamentale ci presenta un osservatorio capovolto» (P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Roma-Bari, 2015, p. 34).

¹¹ Ciò avviene non solo in esito a processi rivoluzionari, ma anche a seguito di trasformazioni non radicali del substrato delle Costituzioni formali. In un passo di un notissimo scritto (G. ZAGREBELSKY, *Adeguamenti e cambiamenti della Costituzione*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, II, Padova, 1985, p. 937 ss.), l’Autore, dopo aver distinto tra “adeguamenti” della Costituzione formale al mutamento della Costituzione materiale e “riforme” («le modifiche che vengono prima delle trasformazioni materiali, perché intendono determinarle»), afferma che le “riforme” sono *impossibili*. Gli adeguamenti, mi pare di poter aggiungere, sono invece *necessari*.

¹² Si noti, però, che quella mirabile creazione è fondata proprio su una *particolare costituzione economica*, quella keynesiana, che nel cavallo tra secondo e terzo millennio è messa in crisi (fiscale, di razionalità, di legittimazione) e superata da un nuovo assestamento delle leggi del moto del capitalismo mondiale, chiamato sinteticamente, e alquanto riduttivamente, globalizzazione.

Ciò può contribuire a spiegare perché il diritto costituzionale classico risulta alquanto disarmato nei confronti di recenti e devastanti problemi sollevati da un mondo reale profondamente rivoluzionato rispetto alle condizioni in cui, agli inizi del Novecento, si andava formando lo Stato sociale interventista¹³. Possiamo a questo punto formulare il postulato che *l'economia reale genera imperativi* che — attraverso i meccanismi forniti dalla complessità sociale e politica, storicamente determinata in base al periodo storico e alla posizione geografica di riferimento — vanno a costituire i principi di nucleo dei rispettivi sistemi giuridici¹⁴, per poi indagare su come sono, come si formano, e come agiscono quegli imperativi economici che selezionano le forme giuridiche più adatte e si installano nel loro nucleo normativo.

Se ad ogni grado di sviluppo delle forze produttive corrisponde una differente 'meccanica' dei rapporti di produzione, gli imperativi in questione coincidono con le leggi intime del modo di produzione, cioè con imperativi materiali derivanti dal modo in cui — in quel grado di sviluppo — la natura dell'economia, i 'fatti' economici, condizionano quei rapporti. In questa prospettiva, lo strumento di misura scientifica del fenomeno giuridico è *il modo di produzione*, perché ad esso è legata la sopravvivenza, ma anche la stessa esistenza, delle norme e dei formanti dell'ordinamento giuridico.

Non dico affatto che il diritto si esaurisce nell'economia reale e nei suoi imperativi, che i formanti del diritto possono modellare in una pluralità di forme e anche reprimere, sbagliando talora clamorosamente¹⁵: i popoli possono crearsi tutti i mostri giuridici possibili e immaginabili, e qui non interessa chiarire perché lo fanno. Ciò che invece mi pare scientificamente definito è che un sistema giuridico eccessivamente incoerente con il suo substrato economico è empiricamente raro, e che laddove si verifici una situazione del genere la società e l'economia generalmente si bloccano e regrediscono. Le grandi trasformazioni nelle istituzioni giuridiche, negli ordinamenti e nelle forme di potere, possono quindi essere spiegate come effetti generati dai grandi mutamenti economici e sociali¹⁶.

¹³ Uno di tali problemi, quello a mio avviso centrale, è creato da una serie di imperativi economici che, nelle condizioni storiche attuali, sembrano imporsi ai titolari della sovranità, non solo il Parlamento ma anche le Corti, mediante *vincoli quantitativi*, "numerici", nell'esercizio della sovranità e in specie nell'assunzione delle decisioni di bilancio.

¹⁴ J.M. BUCHANAN, G. BRENNAN, *The Reason of Rules: Constitutional Political Economy*, Cambridge, 1985. Altri riferimenti, qui e nel discorso che segue, nei miei lavori già citati, cui *adde*: *Evoluzione e Costituzione*, in AA.VV., *Darwin tra Storia e Scienza*, Roma, 2011, p. 107 ss.

¹⁵ Per fare un esempio tanto banale quanto macroscopico, se nel modo di produzione capitalistico un legislatore impazzito dichiarasse illegittimo il profitto d'impresa, il ciclo economico andrebbe in pezzi, assieme alla società che ne fruisce, e a quello stesso legislatore. Pur non arrivando a tanto, comunque, parecchi legislatori ci si sono pericolosamente avvicinati.

¹⁶ «... non si tratta già di ritradurre in categorie economiche tutte le complicate manifestazioni della storia, ma si tratta solo di spiegare *in ultima istanza* (Engels) ogni fatto storico per via della sottostante struttura economica (Marx): la qual cosa importa analisi e riduzione, e poi mediazione e composizione» (A. LABRIOLA. *Del materialismo storico. Dilucidazione preliminare*, Roma, 1896, p. 7). Una fonte inesauribile di sintesi di fasi economiche e corrispondenti istituzioni in E. MANDEL (*Traité d'Économie marxiste*, 4 voll., Paris, 1969).

Questo approccio storicizza il diritto, in senso materiale, e lo relativizza, in senso funzionale. Una conseguenza immediata si verifica sul piano dei cosiddetti valori giuridici, che sono storicizzati e relativi, con la conseguenza che la trasposizione di valori caratterizzanti un periodo storico ad un altro è destituita di fondamento scientifico¹⁷. Insomma, praticando il metodo storicistico, empirico e oggettivo, la ricerca dell'*Assoluto Giuridico* diventa priva di senso: i caratteri di storicità e relatività dei fenomeni giuridici raccontano che non esiste «il» diritto ma esistono «i» diritti, intesi come sistemi giuridici storicizzati, ciascuno dei quali trae fondamento, razionalità e legittimazione da determinati assetti storici della società e dell'economia (in altre, importanti parole, da una determinata “costituzione economica”), e si estingue con il mutare di tali condizioni¹⁸.

Tutta l'evoluzione storica delle forme di potere, dall'antichità al sistema feudale, da questo allo Stato, nei suoi vari passaggi e forme (Assolutismo, Stato liberale di diritto, Stato democratico sociale, Stato post-interventista), costituisce la prova più vistosa dell'effetto del mutamento dell'«ambiente» socioeconomico sul mutamento delle «specie» giuridiche, con la conseguenza che l'analisi di questi processi evolutivi deve prendere in considerazione le trasformazioni dei *core values* che in ogni fase installano negli ordinamenti giuridici le condizioni materiali dettate dal modo di produzione e dai suoi mutamenti.

Possiamo chiamare tale nucleo *costituzione economica*.

In questa lettura, è palese che il cambiamento — superficiale o profondo o rivoluzionario — degli ordinamenti giuridici dipende dalla intensità del mutamento della *living (economic) constitution*, che dunque non è un oggetto di disciplina, né un presupposto estraneo alla scienza giuridica, ma ne è un dato di nucleo.

Dal punto di vista considerato, tutti gli ordinamenti giuridici si fondano su una costituzione economica, composta dai valori imperativi del modo di produzione; non necessariamente tali valori debbono risultare trascritti in un testo formale, e non sempre, quando ciò avviene, il testo formale resta coerente nel tempo con la dinamica della costituzione materiale. Solo quando i valori giuridici formalmente garantiti sono

¹⁷ M. BLOCH, *Per una storia comparata delle società europee*, in *Lavoro e tecnica nel Medioevo*, Laterza, Bari, 1970, p. 48.

¹⁸ Così ad esempio il rapporto di produzione schiavistico come forma di diritto economico, fondato su divisione del lavoro e appropriazione stabile di una frazione del lavoro dello schiavo, non può esistere se non si verifica nell'evoluzione del modo di produzione una condizione essenziale: che il grado di sviluppo delle forze produttive sia giunto a generare un *sovraprodotta economico* (la schiavitù è infatti 'possibile' solo quando “due braccia producono più di quanto una bocca mangi”: B. K. MALINOWSKI, *Freedom and civilisation*, Roy Publishers, New York, 1944). Inoltre, la natura stessa del rapporto limita in concreto le possibilità di esercitare continuamente e in modo irrazionale certi poteri “di vita e di morte”, pena l'esito di restare senza schiavo. L'istituzione giuridica della schiavitù diventa fortemente adattiva con la rivoluzione neolitica (anche se non è necessariamente l'unica forma giuridica adattiva in questo ambiente), ma subisce una evoluzione regressiva di fronte alla successiva trasformazione dell'ambiente 'naturale' che si presenta come nuovo modo di produzione, cioè la rivoluzione commerciale e industriale (V. ad esempio E. MANDEL, *Traité*, cit., e M. BLOCH, *Les caractères originaux de l'histoire rurale française*, Les Belles-Lettres, Paris, 1931).

anche coerenti con la costituzione materiale l'ordinamento conserva la condizione essenziale di stabilità; in caso contrario, esso si addentra in uno stato di crisi, più o meno grave, più o meno strutturale, di coerenza, di razionalità e di legittimazione, nel corso della quale compaiono nuovi valori, che spingono le istituzioni giuridiche alla evoluzione o alla regressione¹⁹, sotto forma di revisione, riforma o rivoluzione. Mi sembra importante qui sottolineare che gli imperativi che l'economia impone al diritto non sono liberamente (cioè *senza conseguenze*) manipolabili dai *driver* del sistema giuridico (legislatori, giudici, governanti e dottrina giuridica), ma non per ragioni metafisiche, ma perché se ciò avvenisse si renderebbe impossibile il funzionamento del modo materiale di produzione. Da un altro punto di vista, è lo stesso sistema economico materiale che rende inservibili su larga scala sistemi giuridici materialmente incompatibili con esso: le norme fondamentali, le 'costituzioni', non possono essere casuali o arbitrarie, perché non funzionerebbero; in tutte le società umane storicamente esistite gli eventi che hanno determinato il diritto sono sempre stati, in un certo senso, ineluttabili, perché una 'specie' di sistema giuridico deve essere tendenzialmente coerente con il contesto delle condizioni materiali della società nella quale esse devono funzionare, altrimenti il modo di produzione storicamente determinato, che è la macchina della sopravvivenza in quel tempo e in quel luogo, si arresterà, e presumibilmente altre 'specie' giuridico-istituzionali, più adatte, la sostituiranno in quella particolare nicchia di appropriazione umana del mondo.

¹⁹ La teoria della costituzione si può strutturare come estensione sociale della teoria evoluzionistica? (E.F. OESER, *Evolution and Constitution, The Evolutionary Selfconstruction of Law*, 2003, Dordrecht-Boston, 2003). Si può dire che le costituzioni (materiali) si 'autoscrivono' per adattarsi agli imperativi imposti dal mutamento dell'ambiente naturale rappresentato dall'economia materiale, del quale rappresentano le leggi interne e di movimento? Da questo punto di vista, sono un inferno di complessità, e finora ne abbiamo capito solo una piccolissima parte. Una visione critica dell'accezione metaforica di evoluzione costituzionale e una notevole quantità di materiale in S. DODSON, *A Darwinist View of the Living Constitution*, in *Vanderbilt L. Rev.*, vol. 61, 5/2008, 1319 ss. Di recente si è tentata una revisione congiunta delle teorie biologico-comportamentali del diritto e di quelle della *living constitution*, ma dire che le costituzioni somigliano a organismi viventi, è un po' come dire che lo sono effettivamente. Ma su questo, che non è il mio campo, ho delle riserve che però hanno radici nel mio campo. In realtà, non mi sembra rilevante tanto l'aspetto metaforico del concetto di costituzione materiale come *costituzione vivente*, quanto quello relazionale, cioè il suo prodursi materialmente come *sistema di norme di nucleo* coerenti con un determinato grado di sviluppo delle forze produttive. Alla base, ci sono le società umane, che sono organismi (viventi) di tipo comunitario, e che interagiscono con la natura in forma collettiva attraverso l'infinita rete di contatti materiali che chiamiamo modo di produzione. Dentro, profondamente dentro, la metafora, le costituzioni non sono pertanto organismi, ma basi di dati attraverso cui il modo di produzione come habitat può essere letto dall'organismo vivente / società umana, per adattarsi ad esso e alle sue trasformazioni, o per non capirlo e morire. Il diritto, sotto forma di giuristi, governi, legislatori, giudici ha un compito determinante, perché dalla consapevole lettura degli imperativi della costituzione economica materiale deve enucleare le istituzioni e le norme più adattive e coerenti con la conservazione nel lungo periodo delle società che è chiamato a disciplinare.

3. Evoluzione delle costituzioni economiche: lo Stato sociale costituzionale

La teoria della storicità e della normatività della costituzione economica, nel senso finora sviluppato, può essere suffragata con evidenze storiche. alcune dinamiche nell'evoluzione della forma-Stato, riassumendo sviluppi più complessi e dettagliati di altri lavori²⁰.

Nel Novecento si verificano due grandi trasformazioni costituzionali, coincidenti ad altrettante trasformazioni dell'economia: la prima, scaturita dalla crisi di sistema dell'economia liberale, è caratterizzata dall'insediamento di una *costituzione economica sociale e interventista*; la seconda, nel contesto della rivoluzione tecnologica e della globalizzazione, ha forgiato una *costituzione economica post-interventista*.

La prima ha creato lo "Stato sociale costituzionale" e le costituzioni 'keynesiane', fondate su spesa e interventismo pubblico, *welfare* e mercato iper-regolato, *deficit spending*, debito pubblico e moneta manovrata. Una teoria compiuta della costituzione economica nacque proprio con questi obiettivi, nel 'laboratorio' di Weimar²¹, insieme alle dottrine della *Wirtschaftsdemokratie* e della *Sozialverfassung*²², e nel secondo dopoguerra andò a riempire di contenuto l'elaborazione della Bonner Grundgesetz e delle altre costituzioni sociali di economia mista. La scelta politica di fondo sottesa a queste trasformazioni ebbe dunque un successo senza precedenti, non tanto per il suo fascino culturale quanto per la capacità del modello di incarnare una forza materiale oggettiva, generata dalle 'leggi del moto' del capitalismo in una determinata fase storica, che spingeva ineluttabilmente verso una precisa riconfigurazione dei rapporti tra economia, società e Stato²³.

A partire dalla fine dell'Ottocento, quando il processo di industrializzazione entrava nella sua fase 'matura', la costituzione liberale monoclasse si dimostrò incapace di affrontare le contraddizioni insanabili dell'economia 'borghese', e, quando l'instabilità economica divenne *sistemica*, l'intervento dello Stato

²⁰ V. per tutti *Nuove mappe del caos*, cit., *passim*.

²¹ P.C. CALDWELL & W.E. SCHEUERMAN (eds.), *From Liberal Democracy to Fascism: Legal and Political Thought in the Weimar Republic*, Boston-Leiden, 2000; J.P. McCORMICK (ed.), *Confronting Mass Democracy and Industrial Technology: Political and Social Theory from Nietzsche to Habermas*, London, 2002.

²² L'onda lunga della costruzione 'professorale' della Grundgesetz weimariana fu cavalcata in queste direzioni e con questi linguaggi non solo da giuristi 'di sinistra', quali Hugo Sinzheimer, Franz Neumann, Ernst Fraenkel (v. ad esempio W.E. SCHEUERMAN, *Social Democracy and the Rule of Law: The Legacy of Ernst Fraenkel*, in Caldwell & Scheuerman (eds.), *From Liberal Democracy to Fascism*, cit., 74 ss.) ma anche da alcuni personaggi vicini alla *Realpolitik* bismarckiana, come Hans Morgenthau (W.E. SCHEUERMAN, *Realism and the Left: the case of Hans J. Morgenthau*, in *Rev. Int'l St.*, 34/2008, 29 ss.).

²³ Fin da Weimar, la teoria aveva lo scopo di dimostrare che le esigenze di welfare per le classi subalterne, d'intervento statale per la stabilizzazione macroeconomica e (implicitamente e forse inconsapevolmente) sostegno della domanda globale, non erano solo rivendicazioni politiche ma avevano un fondamento in norme 'superiori' rispetto al 'potere costituito'. Dottrina del *Welfare* e teoria keynesiana, insomma, tentarono con successo di assumere la veste di Costituzione, coniugando Stato e mercato in diretta alternativa alla deriva socialista, ai tempi incombente e fisicamente vicina. In arg.: P. KOSLOWSKI (ed.), *The Theory of Capitalism in the German Economic Tradition: Historism, Ordo-Liberalism, Critical Theory, Solidarism*, Berlin, 2000; C. JOERGES, *What is Left of the European Economic Constitution? A Melancholic Eulogy*, in *European Law Review*, 30/2005, p. 461 ss.

nell'economia fu ciecamente generato dall'imperativo di salvare il capitalismo, sviluppando una funzione di *Krisismanagement*, mai esistita in precedenza, gestendo la stabilizzazione in coniugazione con l'integrazione dei consumi e della domanda globale attraverso la spesa pubblica, e ricongiungendo dentro il diritto costituzionale gli elementi del *core* della crisi: l'eccedenza di capitale e l'eccedenza di lavoro²⁴, sotto forma di economia mista e diritti sociali.

In un'ottica banale, del tutto riduttiva della portata storica di tali mutamenti, il fondamento e la legittimazione della nuova costituzione economica democratico-sociale è stato individuato nei "fallimenti del mercato"²⁵. Il teorema che si ricava da quei processi dice tutt'altro: la crisi strutturale del capitalismo di fine Ottocento genera un imperativo 'economico-costituzionale' di attivazione dell'intervento pubblico, applicabile a tutti i modelli e le forme di Stato. Corollario: non è stata l'instaurazione delle costituzioni "sociali" a introdurre il nuovo ordine economico post-liberale, sociale e interventista, ma è avvenuto esattamente l'inverso²⁶.

²⁴ J.J. O'CONNOR, *The Fiscal Crisis of the State*, New York, 1973; C. OFFE, *Contradictions of the Welfare State*, Cambridge, MA, 1984. L'interventismo statale in economia e la nuova costituzione economica democratico-sociale e interventista del Novecento furono prodotti da una immensa *crisi strutturale di sovrapproduzione* del capitalismo borghese ottocentesco. Non ci fu, né razionalmente poteva esserci, un designer costituzionale che ne progettasse preliminarmente, a tavolino, le fattezze e le architetture giuridiche. Gli interventi furono spontanei, e inizialmente sporadici: di fronte a crisi settoriali o locali, lo Stato reagiva — spesso alla cieca ma imparando via via e dilatando sempre più sé stesso — con tecniche giuridiche specifiche — nuove amministrazioni, nuovi capitoli di bilancio, moneta manovrata, deficit, debito. Si trattava di azioni e funzioni chiaramente estranee e contraddittorie rispetto alle costituzioni liberali; tuttavia anche grazie all'interpretazione adeguatrice delle Corti, l'intervento statale in economia ottenne rapidamente legittimazione nella *law in action* e nella costituzione materiale. In sostanza, fu l'economia stessa, cioè il modo di produzione capitalistico, a crearsi una nuova costituzione economica — fatta di manovra della moneta, deficit e debito, regolazioni e dilatazione degli apparati, nazionalizzazioni ed economia mista, diritti sociali, funzionalizzazione della proprietà, incentivazione e programmazione dell'impresa, controllo sulle banche — nel presupposto implicito ma certamente non scontato della possibilità di controllo 'politico' della crisi strutturale dell'economia. Le nuove, potenti strumentazioni, rapidamente assumevano la fisionomia di *higher law*, di norme costituzionali non ancora scritte ma già esistenti e funzionanti, prima — e indipendentemente — dalla scrittura delle costituzioni democratico-sociali e interventiste del Novecento.

²⁵ R.O. ZERBE JR., H. MCCURDY, *The Failure of Market Failure*, in *Journal of Political Analysis & Management*, n. 4/1999, p. 558 ss., e, degli stessi autori, *The End of Market Failure*, in *Regulation*, n. 23, 2000, p. 10 ss.

²⁶ Anche solo muovendo da questa esperienza empirica, può formularsi un 'teorema degli effetti costituzionali dell'economia' (cfr. ancora il mio *Nuove mappe del caos*, cit., in part. p. 73 ss.): a partire dalla seconda metà dell'Ottocento, le pressioni materiali della crisi strutturale del capitalismo liberale hanno autonomamente generato un fondamento 'costituzionale' diretto, giuridicamente rilevante, all'interventismo pubblico, e il diritto costituzionale si è trasformato di conseguenza, senza necessità di mutamento dei 'testi', che semmai avviene in seguito, quando, a partire da Weimar, gli strumenti giuridici dell'interventismo pubblico saranno integralmente assorbiti sede di 'scrittura' delle costituzioni 'keynesiane' che costellano le economie occidentali del Novecento. Le "costituzioni keynesiane" non hanno creato e avviato il nuovo ordine economico (post-liberale, sociale e interventista), ma è avvenuto esattamente l'inverso. In prospettiva storicistica ne scaturisce un'importante conseguenza: se si ammette che in un certo ciclo storico (il Novecento) un diritto costituzionale dell'economia non possa che poggiare su una costituzione 'keynesiana', per sopravvivere, si dovrà anche ammettere che, in un ciclo storico successivo, differente e alternativo, di fronte a una diversa crisi sistemica e a una nuova conseguente trasformazione dell'economia materiale, *un nuovo e diverso diritto costituzionale dell'economia* — fondato sulle nuove

Le politiche e gli strumenti giuridici dell'interventismo pubblico variamente e progressivamente e variamente attivati tra la fine del diciannovesimo secolo e gli anni trenta – si noti: sia negli stati a connotazione democratica che in quelli autoritari – continuano a essere legittimati, anzi a crescere, anche dopo la 'scrittura' delle costituzioni democratico-sociali, dimostrando che la *costituzione economica materiale* affonda le sue radici in luoghi ben più profondi della stessa forma di governo²⁷.

4. Morte e trasfigurazione delle costituzioni economiche keynesiane

Lo Stato interventista, generato dal capitalismo per risolvere la sua crisi di sistema, ha in sé i germi di una latente condizione di crisi, in grado di produrre un devastante effetto distruttivo sul capitalismo stesso. La costituzione economica di questa fase sembrerebbe presupporre che il controllo su una frazione sempre maggiore della ricchezza complessiva della nazione si concentri nelle mani dei governi, che dovrebbero provvedere, assumendo le loro prerogative di divinità dell'eguaglianza sostanziale, a riallocarla tra le classi e tra le persone, secondo i miti della redistribuzione²⁸. Ma lo Stato 'keynesiano' è completamente estraneo a questo modello. Di fatto, il meccanismo generale di attrazione della ricchezza nelle mani dello Stato è, inizialmente, la tassazione, che tuttavia rivela subito la sua insufficienza e la sua fragilità redistributiva. In nessun caso le entrate tributarie riescono a finanziare le nuove dimensioni delle spese pubbliche, così che la politica del disavanzo, del debito e della manovra della moneta, già avviata nel crepuscolo dello Stato liberale, si generalizza e diviene rapidamente la condizione imprescindibile dell'interventismo. Ma se da un lato l'espansione monetaria incrementa l'inflazione, abbassando gli effetti espansivi della spesa sulla domanda, dall'altro il debito pubblico potrà essere onorato solo se, per effetto diretto delle politiche pubbliche coperte col debito, si *dilaterà la base produttiva*, generando *crescita quantitativa* e consentendo allo Stato di acquisire maggiori entrate tributarie, con le quali si potrà chiudere il conto²⁹. La condizione primaria di funzionalità di lungo periodo dello Stato sociale interventista è quindi il *rientro* della spesa e del debito, mentre la condizione assoluta di sostenibilità dell'interventismo stesso è l'effetto

esigenze della costituzione economica 'post-keynesiana' — dovrebbe essere installato, per consentire a Stato e Società di sopravvivere.

²⁷ Si tratta di argomenti generalizzabili: nel Novecento il mondo occidentale è costellato di costituzioni economiche modellate sui teoremi di sir Keynes, e, sebbene Hayek avesse bollato la teoria keynesiana come 'immorale' (N. BERGGREN, *Choosing one's own informal institutions: on Hayek's critique of Keynes's immoralism*, in *Constitutional Political Economy*, 20/2009, p. 139 ss.), credo che la sua costituzionalizzazione fu più che legittima – non culturalmente o moralmente, ma scientificamente – e forse ineluttabile, nel senso che anche le costituzioni keynesiane, in fondo, si sono metaforicamente costruite da sole.

²⁸ Ironizza sul «redistribution myth' of the Welfare State» W. HIGGINS, *State Welfare and Class Warfare*, in G. DUNCAN (a cura di), *Critical Essays in Australian Politics*, Melbourne, 1978, p. 137 ss.

²⁹ Questo paragrafo e il seguente sintetizzano, con modifiche e sviluppi, parti di alcuni lavori precedenti, in particolare *La velocità delle costituzioni economiche tra passato e presente della UEM*, in A. CIANCIO (a cura di), *Le trasformazioni istituzionali a sessant'anni dai trattati di Roma*, Torino, 2018, p. 207 ss.

di crescita economica continua che dovrebbe derivare dalle politiche pubbliche di intervento. Infatti, se controllo della crisi e sostegno del capitalismo si sono presentati come mediazione tra gli apparati statali e l'economia reale, la *legittimazione* dei primi di fronte alla seconda è assicurata solo finché è garantita la *razionalità* degli interventi e dei loro effetti di contrasto alla crisi di sistema. Nel lungo periodo, la razionalità dipende dalla dinamica delle entrate del bilancio dello Stato, tra le quali solo quelle *tributarie* rappresentano una frazione reale del prodotto interno lordo. Le altre forme di finanziamento della spesa pubblica (debito ed emissione di moneta) non hanno un controvalore in termini di prodotto interno lordo, e costituiscono una *forma di tassazione differita* di redditi non ancora prodotti.

La *razionalità* della spesa pubblica dipende dunque, prioritariamente, dal suo effetto espansivo sulla crescita economica: solo in questo caso, infatti, l'allargamento della base produttiva produce maggiori entrate fiscali, con le quali coprire i costi dell'indebitamento. Questo significa che l'intervento dello Stato in economia *deve* essere *produttivo*, altrimenti si distrugge da solo.

In teoria, nulla avrebbe impedito la realizzazione armonica di questo modello, ma nulla di tutto questo è mai avvenuto³⁰, se non in limitate eccezioni. Nella maggioranza degli Stati si è assistito a una dilatazione progressiva dell'intervento pubblico e degli apparati, senza che ciò abbia indotto una correlativa e proporzionale crescita della base produttiva; lo Stato sociale, dunque, ha iniziato a finanziare in misura sempre maggiore sé stesso, in presenza di interruzioni della crescita economica, e a sottrarre risorse ai privati, senza correlativi incrementi di *performance economica*.

La crisi "interna" dello Stato interventista è in primo luogo *crisi fiscale*, cioè "lacuna strutturale" tra le due parti del bilancio, in quanto le spese statali sono aumentate più rapidamente dei mezzi atte a finanziarle³¹; è, conseguentemente, *crisi di razionalità*, per l'incapacità della forma e della struttura degli apparati pubblici di spesa e di intervento di assicurare la stabilità e la continuità della crescita economica, con la conseguenza che lo Stato stesso è percepito, piuttosto che come *manager della crisi*, come *produttore di crisi di sistema*³²; è, infine, *crisi di legittimazione*, perché il corpo sociale interpreta i segni diretti dell'arresto di accumulazione (disoccupazione, inflazione, caduta della produttività, inefficienza dei servizi) come

³⁰ Si veda l'impressionante critica di V. TANZI, *The Changing Role of the State in the Economy: An Historical Perspective*, in K. FUKASAKU - L.R. DE MELLO JR. (eds), *Fiscal Decentralisation in Emerging Economies*, OECD, Paris, 1999, p. 18 ss.

³¹ J.J. O'CONNOR, *The Fiscal Crisis of the State*, cit. p. 72 e *passim*.

³² «Essendo stata bloccata e trasformata in un sistematico aggravio eccessivo dei pubblici bilanci, la crisi economica si è spogliata del manto di fatalità sociale naturale. Se il *management* statale confrontato con la crisi fallisce, esso ricade dietro pretese programmatiche *che esso stesso ha fatto valere*, e ciò è punito con una sottrazione di legittimazione, sicché il margine di azione si restringe proprio nei momenti in cui dovrebbe essere ampliato» (J. HABERMAS, *La crisi della razionalità nel capitalismo maturo*, Bari, 1975, p. 69).

responsabilità indistinta dei pubblici poteri, e apre un conflitto con le istituzioni dello Stato sociale interventista³³.

Questa crisi *interna* della costituzione economica ha investito lo Stato sociale interventista in senso lato, cioè tutti gli elementi del *crisis management* che hanno come unità di misura e legittimazione il debito e l'espansione della *spesa pubblica*, vale a dire, oltre al *Welfare*, l'incentivazione finanziaria delle imprese, le politiche infrastrutturali, le politiche del lavoro, l'intervento diretto mediante imprese pubbliche, l'erogazione generale di servizi pubblici, le politiche fiscali e monetarie, le politiche del pubblico impiego, le regolazioni, cioè praticamente tutte le funzioni dello Stato contemporaneo³⁴. In particolare in Italia la crisi si è manifestata come *blocco progressivo* dell'intervento pubblico in economia, derivante dalla contrazione della possibilità degli Stati di finanziare il *deficit spending*, prima coperto mediante dilatazione del debito e politiche monetarie. In sostanza avviene che l'espansione stessa della spesa, al di là di una certa soglia, in presenza di particolari condizioni e soprattutto in assenza di espansione della domanda effettiva e di blocco o riduzione dell'incremento di crescita economica, divora la ragione di esistenza dello Stato interventista, cioè il sostegno del processo di accumulazione e di sviluppo. Il *crisis management* statale, nato come controllo sistematico dell'economia, non riesce più a controllare sé stesso, così che da strumento di protezione *contro* la crisi, l'intervento pubblico nell'economia su larga scala e in deficit diventa esso stesso *fattore di crisi*.

E gli effetti sono tanto più devastanti quanto maggiore è il grado di integrazione interstatale, sovranazionale o meno. La costituzione economica di ciascuno Stato, infatti, non è una fortezza. La sua conformazione, e la sua stessa efficienza, sono condizionate dalle relazioni economiche interstatali, le quali, a partire dal crollo dell'ordine economico mondiale stabilito a Bretton Woods iniziano un ulteriore viaggio, generando un nuovo mutamento del modo di produzione e dei suoi confini. Alla fine del secolo ventesimo l'assetto economico mondiale è irreversibilmente trasformato e i primi anni del terzo millennio vedono una accelerazione geometrica del processo di integrazione economica interstatale, che spinge verso un nuovo ordine, forgiato su istituzioni sovranazionali e regolazioni globali, creando basi di legittimazione materiale a forme di *governance* economica multilivello.

La nuova natura 'globale' del modo di produzione, con l'aggiunta del ruolo crescente delle economie emergenti, ha reso sistemicamente efficienti su scala mondiale le crisi fiscali 'interne' degli stati, colpendo per primi quelli più 'avanzati', ma mostrando subito il carattere 'caotico', reticolare e integrato della crisi. Gli effetti di shock asimmetrici si misurano oggi su scala mondiale. I processi che spingono al *default* una nazione, se non adeguatamente controllati, si diffondono sulle altre come una pandemia. In questa fase,

³³ J. HABERMAS, *Legitimation crisis*, Boston, 1975.

³⁴ C. OFFE, *Lo Stato nel capitalismo maturo*, Milano, 1977, p. 65 ss.

la costituzione economica entra in un terreno drammaticamente nuovo³⁵. Il contrasto della crisi fiscale assume in primo luogo la fisionomia di nuovi principi costituzionali, formali o materiali, di *stabilità macroeconomica e di equilibrio finanziario nella struttura del bilancio e della spesa pubblica*. La razionalizzazione finanziaria rende la spesa pubblica progressivamente dipendente da *imperativi di ordine quantitativo*³⁶, vincoli macroeconomici. Numeri, insomma.

5. Storicità della ‘Costituzione finanziaria’. Il bilancio e la sua evoluzione

Il bilancio, pur essendo un assemblaggio di numeri, si basa su previsioni e dunque è composto da grandezze incerte. Nella transizione dalle costituzioni liberali allo Stato sociale interventista si è passati da un bilancio ristretto (funzioni d’ordine, difesa, lavori pubblici, coperte da entrate a gettito prevedibile, come le imposte patrimoniali e i dazi) a un bilancio “sociale”, sempre più coperto da deficit e debito, e influenzato pesantemente dal ciclo economico e dalle variazioni demografiche. Con la conseguenza che le voci di entrata (tassazione sempre più incerta e comunque non dilatabile e deficit cronico di bilancio) e di spesa (diritti sociali, interventi indiretti, incentivazioni, partecipazioni statali) diventano tanto meno prevedibili, quanto più diventano estesi la spesa pubblica e il fabbisogno di copertura ‘keynesiana’ della stessa³⁷.

³⁵ Tentare di descrivere la nuova costituzione economica (globale, post-interventista) con il paradigma statale sarebbe come cercare di interpretare lo Stato assoluto con il paradigma del feudo. Come la crisi del capitalismo ottocentesco aveva generato una pressione che aveva trasformato le costituzioni liberali creando le costituzioni economiche interventiste, così le trasformazioni del modo di produzione nell’intera economia mondiale nello scorcio di fine millennio hanno rotto gli equilibri costituzionali dello Stato interventista. Si è così generata una nuova costituzione economica (che possiamo chiamare ‘post-interventista’ o ‘globalizzata’) che contiene un principio di condizionamento, del bilancio e dei poteri di regolazione del mercato, che si estende a tutte le entità statali, e queste tendono sempre più a rimodellarsi in fisionomie uniformi, prefigurando un diritto costituzionale globale. Paradossalmente, un esito teorico del genere si può evincere anche da ‘*discontents*’ come M. TUSHNET, *The Inevitable Globalization of Constitutional Law*, in *Virginia Journal of International Law*, n. 4/2009, p. 985 ss.

³⁶ Su questi parametri influisce la qualità delle regolazioni nazionali, tra le quali i soggetti economici in grado di internazionalizzarsi hanno facoltà sempre più marcata di scelta e arbitraggio. Di conseguenza i sistemi giuridici, oltre a imitarsi per impadronirsi del modello migliore in termini di competitività economica, sono entrati in concorrenza tra loro per attirare o conservare risorse economiche e investimenti. Si tratta di un gioco al ribasso, che asseconda il tramonto dello Stato gestore e interventista e la crisi dei diritti sociali, e nel contempo accelera la corsa di convergenza costituzionale e traslazione sovranazionale (ho discusso questi aspetti in *Il common core della deregulation. Dallo Stato regolatore alla Costituzione economica sovranazionale*, Milano, 2005).

³⁷ Si noti che questa evoluzione «è alla base della perdita di efficacia del vincolo costituzionale dell’articolo 81 (della Costituzione italiana) rispetto alle intenzioni originarie, che prefiguravano un tendenziale pareggio complessivo del bilancio conseguito attraverso l’imposizione di un vincolo di pareggio al margine, riferito alle innovazioni legislative (il vecchio quarto comma: “Ogni altra legge che importi nuove o maggiori spese deve indicare i mezzi per farvi fronte”). La sostanziale equivalenza tra pareggio al margine e pareggio complessivo è valida se il bilancio è certo e prevedibile, non più se il bilancio dipende da variabili e comportamenti non controllabili. Una divergenza che si è accentuata negli anni ‘70 e ‘80 del Novecento, contrassegnati da rapide trasformazioni, elevata inflazione e profondi squilibri. Tutto ciò spiega risultati anche molto diversi rispetto alle previsioni e agli obiettivi di finanza pubblica ed

Ma i governi non hanno mai preso seriamente in considerazione questo fenomeno. Il “deficit”, cioè lo squilibrio tra la spesa effettiva e le entrate reali (fiscali o patrimoniali), è diventato l’elemento costante nella struttura del bilancio statale; la scienza economica ha razionalizzato questa contraddizione nel modello keynesiano e nelle dottrine. La finanza pubblica nel suo complesso è così diventata, insieme alla moneta, strumento di manovra e di gestione del potere politico. Il problema di come coprire il disavanzo, essendo prevedibile che negli Stati di democrazia pluralista non sarebbero mai stati attivati strumenti ‘collettivisti’ e di redistribuzione, è stato risolto semplicemente *chiedendo in prestito* a finanzieri e *rentiers* i denari necessari. In mancanza di effetto di ‘rientro’ della spesa sul PIL, la copertura della stessa mediante debito pubblico ed emissione di moneta ha generato livelli strutturali e insostenibili di inflazione e di crescita del debito, rinviato drammaticamente alle generazioni future.

Come abbiamo dettagliatamente rilevato nei paragrafi precedenti, la crisi della finanza pubblica keynesiana sotto la forma di crisi fiscale, di razionalità, e di legittimazione, ha finito per produrre, a seguito della crisi finanziaria globale, un autentico rovesciamento nella costruzione dei bilanci pubblici, nel senso che è divenuto sempre meno praticabile la possibilità di partire dai bisogni e poi individuare le risorse. Ma se si parte dalle risorse, quantitativamente limitate, il problema diventa quello di selezionare le priorità tra i bisogni da soddisfare, con la consapevolezza che non è possibile soddisfarli tutti, e neppure soddisfare integralmente ogni bisogno. Qui, la programmazione di bilancio presuppone il *pareggio*, o meglio *l’equilibrio di medio periodo*, ha minore contenuto politico e maggiore valenza tecnico-economica, e consiste appunto nell’ottimizzare la selezione delle priorità, tenendo conto che la stessa manovra finanziaria influisce sulla crescita economica, agevolandola (quando le scelte sono razionali) oppure ostacolandola (quando le scelte sono irrazionali)³⁸.

Se a ciò si aggiunge che in particolare in Europa (e ancor di più in Eurozona), l’incertezza macroeconomica di uno Stato rischia continuamente di contagiare, attraverso *veicoli di infezione* come mercato unico e moneta unica³⁹, tutti gli altri, la soluzione di rendere sempre più quantitativi e per quanto

è alla base delle riforme del processo di bilancio concentrate in quei due decenni»: G. PISAURO, *La trasparenza di un bilancio incerto*, disponibile in <http://sbilanciamoci.info>, 16 maggio 2018.

³⁸ Nelle forme di Stato occidentali, e in particolare in Italia, i modelli sono cambiati molte volte; bilancio in pareggio nei primi decenni delle costituzioni liberali; disavanzo di bilancio (e debito pubblico senza fine) dall’inizio del Novecento agli anni novanta; bilancio bloccato e principio del condizionamento finanziario della spesa dai ‘90 ad oggi. La schizofrenica alternanza, che a dire il vero si è verificata in tutti gli ordinamenti occidentali (dove più dove meno, ma da noi “di più”) è stata un gioco al massacro finanziario, che ha minato l’efficienza del sistema economico e produttivo e, conseguentemente, ha progressivamente attaccato la sostenibilità dei diritti sociali, che alla fine hanno pagato le conseguenze della irrazionalità economica delle politiche di bilancio di governi irresponsabili.

³⁹ Uno degli argomenti chiave di legittimazione dei vincoli di bilancio in sistemi a moneta unica (sotto forma sia di *balanced budget requirements* che di *tax and expenditure limitations*, su cui cfr. O. CHESSA, *Pareggio strutturale di bilancio, keynesismo e unione monetaria*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3/2016, p. 455 ss., e, per il modello statunitense, il mio *Federalismo e costituzione fiscale negli Stati Uniti d’America*, in G.F. FERRARI (a cura di), *Federalismo, sistema fiscale*,



possibile scientificamente certi le misure e i vincoli di bilancio è apparsa come l'unica via di uscita possibile, sia per ricondurre le decisioni di bilancio dentro l'alveo del 'possibile' per ciascuno stato, sia per tranquillizzare, sempre per quanto possibile, gli altri⁴⁰.

E quindi, a ben vedere, vincoli macroeconomici ai governi, i parametri inflattivi e monetari, i limiti di debito, il pareggio di bilancio, non sono né di destra, né di sinistra, né liberisti né sociali né socialisti. In sé, per di più, non sono che simulacri. Sono come una cravatta. Può piacere o no, ma non l'effetto che farà dipende anche da collo, camicia, abito e portamento. Ci sono entità statali che non li perseguono nemmeno sotto tortura, e Stati che lo fanno senza esservi obbligati. Non è necessario appartenere all'Eurozona, per esserne soggetti: gli States americani hanno *balanced-budget constraints* nelle loro costituzioni, e si tratta di tenaglie in genere implacabili, mentre il governo federale non ne ha. In Europa, c'è chi li costituzionalizza e chi no, e c'è anche chi li pratica senza esservi obbligato, e anche li toglie, quando gli conviene.

Potrebbe sembrare banale — ma la ritengo una constatazione serissima — che le condizioni di maggiore resilienza degli Stati alle deformazioni della globalizzazione e della crisi finanziaria, siano 'semplicemente': bilancio in equilibrio tendenziale, riduzione del debito, riduzione della tassazione, liberalizzazioni, miglioramento della qualità della regolazione e burocrazia minima ed efficace, stabilità e coesione del governo, anche in ragione di efficienti sistemi elettorali, migliore (più produttiva) allocazione possibile delle voci di spesa in bilancio. I terremoti politici e istituzionali, in Europa e non solo, stanno praticamente 'testando' questi teoremi, mostrando empiricamente l'evidenza che gli Stati stanno già da tempo seguendo

autonomie. Modelli giuridici comparati, Roma, 2010, p. 330 ss.) è che la violazione della costituzione fiscale in uno Stato genera squilibri e perdite anche in altri Stati, sia perché conduce a *bailouts*, sia perché genera inflazione locale che, in caso di inesistenza o malfunzionamento di meccanismi di assorbimento degli shock asimmetrici e mancando la possibilità di riequilibrio mediante la fluttuazione dei cambi tra le monete nazionali, viene sostanzialmente esportata negli altri Stati dell'area.

⁴⁰ «La questione dell'incertezza che circonda la relazione tra bilancio ed economia si è riproposta con particolare intensità negli anni della Grande recessione. L'evidenza empirica (risultati di finanza pubblica molto diversi dalle previsioni di consenso) ha portato a rivedere le convinzioni che si erano affermate nei decenni precedenti sulla dimensione dell'effetto che misure di aumento delle imposte e di taglio delle spese hanno sul livello di attività economica e, come effetto di retroazione, sulle stesse grandezze di bilancio. Si è così affermato il punto di vista secondo cui i moltiplicatori fiscali (appunto, l'effetto di variazioni della spesa e delle imposte sul prodotto nazionale) sono più elevati del normale in fasi di recessione e con tassi di interessi nominali vicini a zero. Che significato assume la "trasparenza del bilancio" in un contesto come quello delineato? Certamente richiede che siano noti i modelli di previsione utilizzati e le ipotesi adottate. Ma ciò non è sufficiente. Occorre, per quanto è possibile, garantire che le stime ufficiali siano "prudenti". Previsioni ottimistiche sull'andamento futuro dell'economia implicano previsioni ottimistiche sull'andamento dei gettiti fiscali e quindi spazi di manovra eccessivi per nuove misure di aumento delle spese o di riduzione delle imposte. Analogamente, stime ottimistiche dell'effetto che particolari misure di bilancio (ad esempio, una riduzione delle imposte) avranno sull'economia portano a una sottovalutazione del costo di quelle misure e, quindi, di nuovo a una proiezione distorta della dinamica futura del saldo di bilancio» (v. ancora G. PISAURO, *La trasparenza*, cit.).

quelle linee adattive, alla ricerca della crescita del prodotto interno lordo⁴¹, che, a parte le fantasie di *ending growth* e decrescita felice, resta per ora la madre di tutte le terapie.

Inoltre, sarebbe privo di senso tentare di adattarsi a queste esigenze invertendo i processi già in atto di integrazione sovranazionale, ad esempio, “uscendo” dall'euro⁴², semplicemente perché tutte le pressioni della globalizzazione andrebbero direttamente, senza alcuno scudo, a rovesciarsi sullo Stato con effetto devastante. In più, si perderebbe la possibilità di partecipare ai processi di governo multilivello della crisi. Ciò si comprende meglio, se si considera che la traslazione di sovranità verso l'Unione Europea non come un effetto della globalizzazione ma come la risposta a questa, e la costruzione del primato del diritto europeo non come indebito dominio, ma come difesa dei popoli degli Stati membri contro, appunto, l'impatto della globalizzazione⁴³.

6. Matematica e Costituzione. Il 'nuovo' articolo 81

Ciclo di bilancio e natura tecnico-matematica delle voci di posta del bilancio sembrano essere la novità assoluta delle riforme post crisi globale, ma non è propriamente così. Quei vincoli esistono da quando si è spezzato, a causa della globalizzazione, il giocattolo dello Stato keynesiano, e Maastricht ne ha certificato semplicemente la fine. Supporre che i vincoli quantitativi, derivino esclusivamente da fonti di rango 'superiore' (il diritto europeo, ad esempio) e che quindi si tratterebbe 'solo' di trovare modelli procedurali e sostanziali di coordinamento e adattamento⁴⁴, fa perdere di vista una realtà ben più profonda. In questo modo, infatti, si perde l'occasione sia per domandarsi se davvero l'imposizione dei vincoli derivi da una “Europa matrigna” oppure se la spiegazione vada cercata dentro fenomeni materiali più ampi e complessi, che precedono e condizionano la stessa formazione delle fonti giuridiche europee, sia per indagare che cosa, e perché, sta frantumando il diritto pubblico nella forma e nel contenuto in cui lo conosciamo. In termini più semplici, si perde l'occasione per chiedersi se vincoli quantitativi di bilancio valgano, ad un certo grado di sviluppo della storia dell'economia mondiale, anche per gli Stati che non appartengono all'Eurozona o all'Unione Europea.

⁴¹ Sviluppi e analisi giurisprudenziale in F. LOSURDO, *Lo stato sociale condizionato. Stabilità e crescita nell'ordinamento costituzionale*, Torino, 2016.

⁴² A. BAGNAI, *Crisi finanziaria e governo dell'economia*, in *costituzionalismo.it*, 11 gennaio 2012. Non entro qui sull'ovvietà teorica. Rinvio solo a un'efficace risalente sintesi dell'incubo astratto che ci aspetterebbe (A. PLATEROTI, *Uscire dall'euro? Un incubo il day-after*, in *IlSole24Ore* 9 novembre 2011), e all'inferno concreto del Regno Unito nel 2019 A.D.

⁴³ G. GUARINO, *Pubblico e privato nell'economia. La sovranità tra costituzione e istituzioni comunitarie*, in *Quaderni costituzionali*, 1/1992, p. 21 ss. Cfr. anche J. HABERMAS, *The European Nation-State and the Pressures of Globalization*, in *New Left Review*, 1999, p. 46 ss.; ID., *La costellazione postnazionale. Mercato globale, nazioni e democrazia*, Milano, 2002.

⁴⁴ V. ad esempio, G. RIVOSECCHI, *Il governo europeo dei conti pubblici tra crisi economico-finanziaria e riflessi sul sistema delle fonti*, in *Osservatorio sulle fonti*, 1/2011, 24 ss., in cui ampi richiami bibliografici.

Che il novellato l'art. 81 avesse condizionato il principio dell'equilibrio di bilancio a concetti di natura tecnico-economica e matematico-quantitativa fu rilevato non solo in dottrina, ma anche negli ambienti della Corte costituzionale, in contemporanea alla approvazione della legge costituzionale n. 1/2012⁴⁵. Nondimeno, mi preme sottolineare che si sapeva da tempo, ed era rilevato in una miriade di studi scientifici — pochi tra i quali di area giuspubblicistica — che una tale tipologia di vincoli esistesse già di fatto, e non solo per effetto del diritto europeo⁴⁶.

Secondo alcuni critici del nuovo art. 81, più che di materialità matematica si dovrebbe parlare di regolarità giuridica. Il principio di tendenziale equilibrio del bilancio, infatti, sarebbe stato già presente in Costituzione, senza perciò che vi fosse la necessità di formalizzarlo, visto che il valore dell'equilibrio finanziario era ricavato in via interpretativa dalla Corte costituzionale già a partire dal vecchio testo dell'art. 81, mediante una giurisprudenza scansionata in diverse fasi.

In un primo tempo, il principio di equilibrio fu effettivamente usato dalla Corte come interesse costituzionalmente rilevante da tenere in considerazione nel bilanciamento con altri valori costituzionali potenzialmente contrastanti, in particolare quello alla tutela dei diritti fondamentali “che costano”, ma non come parametro di legittimità.

A partire dagli anni '80, in presenza di una diffusa preoccupazione per la tenuta dei conti pubblici segnalata anche da istituzioni di controllo e di garanzia (Banca Centrale e Corte dei Conti in particolare), la Corte costituzionale avvia un particolare *trend* in tema di bilanciamento tra “diritti che costano”, diritti sociali c.d. “condizionati”, ed esigenze finanziarie. In questa fase la Corte ha tuttavia presenti due nuclei “forti” nel suo sindacato: la ragionevolezza e la non arbitrarietà delle scelte compiute dal legislatore, e il “nucleo minimo”, essenziale ed intangibile, di ciascun diritto fondamentale in quanto ambito inviolabile della dignità umana (e come tale incompressibile). A riprova si portano le *tecniche decisorie* usate dalla Corte in questo periodo: a) *rigetto per inammissibilità* della questione di legittimità costituzionale, per salvaguardare la discrezionalità legislativa e la sua riserva politica in materia finanziaria (talora con l'aggiunta di ‘moniti’ al legislatore); b) sentenze *additive di principio*, con cui la Corte rileva l'incostituzionalità di un'omissione legislativa, ma si limita ad ‘aggiungere’ il principio costituzionale che deve trovare applicazione nel

⁴⁵ G. SILVESTRI, il quale (nella *Introduzione* a Corte Costituzionale, *Il principio dell'equilibrio di bilancio secondo la riforma costituzionale del 2012*, atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 22 novembre 2013, Milano, 2014), dopo aver manifestato “preoccupazione” (per le incognite della futura applicazione da parte della Corte della riforma costituzionale del bilancio) evidenziava come il nuovo art. 81 connette il principio dell'equilibrio di bilancio a concetti di natura economica e quantitativa, che non sono adatti a funzionare come parametri nel giudizio di legittimità costituzionale, e sottolineava la grande incognita di come coordinare il vincolo quantitativo di bilancio con la tutela dei diritti sociali, soprattutto quando ciò implica il ricorso a sentenze di spesa.

⁴⁶ A parte le conclusioni propositive, una condivisibile analisi è in O. CHESSA, *Pareggio strutturale di bilancio, keynesismo e unione monetaria*, cit., *passim*.

perdurare dell'inattuazione legislativa; c) *modulazione degli effetti temporali delle sentenze additive*, limitandone la portata retroattiva mediante incostituzionalità sopravvenuta (sent. n. 266 del 1988, *sull'ordinamento giudiziario militare*).

Successivamente al 2012, dopo la costituzionalizzazione formale del vincolo, l'atteggiamento della Corte diventa curiosamente più 'ondivago' del solito⁴⁷, specie sul terreno di tale modulazione.

Nella sentenza n. 10 del 2015⁴⁸, infatti, la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate ma solo *pro futuro*, senza efficacia retroattiva (il termine iniziale di efficacia della declaratoria e□ infatti fatto slittare al giorno successivo alla pubblicazione della sentenza nella Gazzetta Ufficiale, escludendone l'applicabilità anche al giudizio *a quo*): una modulazione degli effetti temporali *senza precedenti nella giurisprudenza costituzionale*, dal momento che le altre pronunce in cui la Corte ha fatto ricorso alla modulazione degli (n. 370/2003, 13/2004 e 423/2004, erano in esito a giudizi attivati in via di azione, e non in via incidentale). E la Corte non motiva questa straordinaria innovazione con il nuovo art. 81, ma si limita a rilevare che la modulazione degli effetti evita “*uno squilibrio del bilancio dello Stato di entità tale da implicare la necessità□ di una nuova manovra finanziaria aggiuntiva, anche per non venire meno al rispetto dei parametri cui l'Italia si e□ obbligata in sede di Unione europea e internazionale*” (p.to 8, in diritto).

Nella sentenza “di spesa” n. 70 del 2015⁴⁹, al contrario, non solo l'art. 81, ma anche i “parametri cui l'Italia si e□ obbligata in sede di Unione europea e internazionale” spariscono come d'incanto, insieme alla sparizione della scelta di modulazione degli effetti temporali, che ricompare però nella successiva sentenza n. 178 del 2015, sotto le spoglie della incostituzionalità 'sopravvenuta', forse a seguito del diluvio di critiche sulla operazione di 'differimento' della sentenza n. 70⁵⁰.

Al netto della inusitata problematica sulla giustiziabilità costituzionale dell'obbligo di equilibrio di bilancio⁵¹, una lettura ragionata del nuovo articolo 81 apre una varietà di possibilità interpretative della

⁴⁷ Ma si tratta di una sindrome costante quando l'opzione politica si gioca sul terreno della ragionevolezza (e anche del bilanciamento): v. per tutti G. SCACCIA, *Gli strumenti della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000.

⁴⁸ Sulla cosiddetta *Robin Hood Tax* (art. 81, commi 16, 17, 18 del decreto legge n. 112 del 2008).

⁴⁹ Che dichiara l'illegittimità costituzionale del meccanismo di blocco della rivalutazione automatica delle pensioni di importo complessivo superiore a tre volte il trattamento minimo INPS per gli anni 2012 e 2013, previsto dall'art. 24, co. 25, d.l. n. 201/2011 (“Riforma Fornero”). La sentenza apriva una voragine di bilancio, stimata dal Governo in 17,6 miliardi per il 2015 e 4,4 miliardi per il 2016.

⁵⁰ Anche per riferimenti alla copiosa dottrina, cfr. E. FURNO, *La modulazione nel tempo delle decisioni della Corte costituzionale: un'occasione mancata dalla riforma c.d. Renzi-Boschi?*, in *Osservatorio AIC*, 2016, 3, in part. P. 669 ss.

⁵¹ V. ad esempio, G. SCACCIA, *La giustiziabilità della regola del pareggio di bilancio*, in *Rivista AIC*, n. 3/2012, dopo aver postulato che «è necessario riscoprire le virtù antiche – speriamo non inattuali – della partecipazione politica e del controllo democratico», conclude che «in questa prospettiva [aumento della partecipazione politica la sostanziale insanzionabilità giuridica della regola del pareggio ... potrebbe apparire addirittura auspicabile». Ma v. G. RIVOSECCHI, *L'equilibrio di bilancio: dalla riforma costituzionale alla giustiziabilità*, in *Rivista AIC*, n. 2/2016.

costituzionalizzazione delle entità numeriche del ciclo di bilancio⁵². In genere si tratta di interpretazioni anche sofisticate e accuratamente argomentate le quali tuttavia difettano di un presupposto chiave, del quale tratterò nel prossimo paragrafo.

7. Il senso costituzionale delle grandezze quantitative

Il Presidente della Repubblica italiana, Sergio Mattarella nel discorso inviato alla Giornata mondiale del risparmio aveva detto che, insieme alla tutela del risparmio delle famiglie, l'equilibrio dei bilanci pubblici, “è condizione essenziale dell'esercizio della *effettiva sovranità* del paese”.

Mario Draghi, Governatore della Banca Centrale Europea, nell'annuale *speech* al Parlamento Europeo ha ricordato che «un Paese *perde la sua sovranità* quando ha un debito così alto che ogni scelta di politica pubblica deve essere scrutinata dal mercato, cioè da persone che non votano e che sono estranee ai processi di *accountability democratica*».

In queste abbaglianti pillole di saggezza istituzionale è sintetizzato tutto l'inferno di complessità della costituzione economica, e del suo nucleo atomico — la costituzione finanziaria e il processo di bilancio — nella sua attuale fase storica.

⁵² La prima si sostanzia in una *lettura esistenziale*, che si muove proprio intorno alla particolare natura tecnico-quantitativa del bilancio, e le cui tracce si trovano anche nella giurisprudenza della Corte, come ad esempio: a) nella sentenza n. 274 del 2017 (la «elevata tecnicità degli allegati di bilancio e [...] la loro sofisticata articolazione deve essere necessariamente compensata – nel testo della legge di approvazione del rendiconto – da una trasparente, corretta, univoca, sintetica e inequivocabile indicazione del risultato di amministrazione e delle relative componenti di legge»); b) nella sentenza n. 49/2018 (la «evidente aporia [della L.R. Abruzzo n. 16 del 2017] unitamente alla dimensione dei residui attivi e passivi, dei residui perenti e delle cosiddette economie vincolate, rende *le risultanze del bilancio consuntivo in contrasto con l'art. 81 Cost.* poiché connotate da un insieme di dati numerici e di collegamenti normativi privi, nel loro complesso, di attendibilità e coerenza e insuscettibili di essere valutati come credibili, sufficientemente sicuri, non arbitrari o irrazionali (*ex plurimis*, sentenze n. 106 e n. 68 del 2011, n. 141 e n. 100 del 2010, n. 213 del 2008, n. 384 del 1991 e n. 1 del 1966)...le risultanze si manifestano oltretutto in modo ancipite, oscillando tra un segno di senso positivo (avanzo) e uno negativo (disavanzo), peraltro senza alcuna congruenza matematica tra le rappresentate oscillazioni; c) nella sentenza n. 18/2019, p. 4 in diritto («il sistema giustiziale inerente al controllo di legittimità sui bilanci si connota di norme sostanziali, procedurali e processuali che, attraverso reciproche interconnessioni, mirano, da un lato, a supportare gli enti locali impossibilitati a riequilibrare i propri bilanci attraverso le procedure ordinarie, offrendo un'alternativa alla dichiarazione di dissesto e, dall'altro, ad assicurare la necessaria vigilanza-ingerenza, tanto nella fase di approvazione, quanto in quella attuativa»). Ma c'è anche chi, in una prospettiva radicalmente differente, propone una *lettura costituzionalmente orientata* del bilancio e dei processi per la sua redazione (v. ad esempio A. LONGO, *Una concezione del bilancio costituzionalmente orientata: prime riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *federalismi.it*, n. 10/2017). In pratica, ciò equivale a suggerire la costruzione giurisprudenziale del bilancio (!), assecondando senza riserve il già intollerabile processo di *judicialization of politics* (un magistrale approccio in A. BARBERA, *Magistrale sintesi* in A. Barbera, *La Costituzione della Repubblica italiana*, in *Enc. dir.*, Annali VIII, in particolare p. 339 ss.; per altri riferimenti, cfr. il mio *Giustizia costituzionale e costituzione finanziaria*, in L. MEZZETTI - E. FERIOLI (a cura di), *Giustizia e Costituzione agli albori del XXI secolo*, Bologna, 2018, p. 367 ss.). Ma a parte avventatezze di questo tipo, la questione più realistica è: fino a che punto, e soprattutto come, la Corte può accedere e muoversi con sicurezza nei meandri dell'inferno tecnico quantitativo e dell'intreccio di procedure e istituzioni, di taglie e di tempi invalicabili, che caratterizzano il ciclo di bilancio?

In dottrina, c'è chi i processi storici, giuridici ed economici, che fondano questi concetti li descrive, con metodo scientifico, da più di vent'anni, ma è rimasto a lungo *vox clamantis*, forse perché si tratta di teorie sgradevoli, *politically incorrect*.

Io credo che non siano quelle teorie in sé a essere sgradevoli per il *mainstream* del costituzionalismo 'maturo', ma che sia sgradevole (per chiunque) il principio di realtà su cui quelle teorie si fondano. Quel *mainstream*, infatti, è ancorato a processi economici che lo stesso costituzionalismo sociale ha contribuito a legittimare nel tempo. Esso presuppone, come abbiamo già rilevato, una costituzione economica keynesiana e l'interpretazione costituzionale viene fondata ancora su uno specifico tipo di dottrina economica e su uno specifico momento della storia dell'economia materiale, mentre appare sempre più empiricamente evidente che le condizioni storiche nel moto del capitalismo sono radicalmente cambiate. È possibile 'addomesticare' le grandezze quantitative e i vincoli imposti dal mutamento economico al processo di bilancio? È possibile mettere il processo di bilancio nell'alveo di una interpretazione costituzionalmente orientata?

Come sempre i diavoli (o gli dei) stanno nei dettagli.

La tempistica e i contenuti del ciclo della programmazione di bilancio nazionale sono diventati un abisso di complessità, in cui si muovono decine di organismi e si intrecciano centinaia di valutazioni tecnico scientifiche, e all'interno di spazi limitati, decisioni politiche.

In Europa, le fonti giuridiche di questo inferno numerico sono multilivello, e risalgono a Maastricht e alle sue prime attuazioni, passando per tutti gli snodi, dall'introduzione della moneta unica al diritto della crisi e alla nuova *Governance* economica. In un mercato unico, e ancor di più in un'area monetaria unica, la teoria del caos diventa il nucleo più intimo della razionalità e della legittimazione. Anche una piccola e apparentemente trascurabile decisione di spesa in deficit, a Lisbona o ad Amsterdam, a Roma o ad Atene, può avere effetti in tutti i gangli e le reti della macchina multilivello.

Ma non c'è nulla di nuovo sotto il sole. È la stessa macchina di limiti e controlli coesistente a qualsiasi composizione di tipo federale di Stati, il cui paradigma è quello statunitense, che ha anticorpi in più rispetto all'embrione europeo ma ha le stesse, ineluttabili categorie imperative: crescita economica e pareggio di bilancio a livello degli *States*, politica economica, moneta e mercato a livello federale⁵³.

In contesti del genere, la costruzione di ammortizzatori e meccanismi di prevenzione diventano imperativi categorici. Puoi mettergli nome "intenso coordinamento ex ante delle politiche economiche e di bilancio degli Stati membri della UE" e/o "stretta sorveglianza in campo fiscale e macro-economico", ma il succo è quello.

⁵³ Per riferimenti cfr. *supra*, nt. 39.

Il primo di questi ammortizzatori è l'equilibrio di bilancio. Ogni componente della macchina può spendere solo quello che ha prodotto, e può progettare di spendere solo quello che presumibilmente produrrà. Questo significa che crescita economica e prodotto interno lordo sono l'unità di misura delle possibilità per gli Stati di incrementare la loro spesa.

Ma significa anche che la spesa statale deve essere strutturata in modo da massimizzarne gli effetti proprio rispetto a quelle grandezze. La spesa pubblica *deve* essere produttiva. Le pubbliche entrate *devono* essere produttive. Prima e oltre cose come la solidarietà e la socialità. Queste sono grandezze importanti, sono emblemi di civiltà, ma il bilancio non può essere “condizionato” da esse, pena crisi fiscale e irrazionalità di ritorno, e se non si vuole che il sistema economico reagisca con la più terribile delle sanzioni, cioè l'arresto, o persino l'inversione, della crescita economica.

Con un importante corollario. Che il bilancio *non può* essere strutturato sulla base di aspirazioni volontariste — quali welfare, universalismo dei diritti, e tutto quanto è, appunto, civile e politicamente nonché socialmente corretto — ma deve essere redatto, e gestito, su basi prevalentemente tecnico-scientifiche, e di conseguenza, ovviamente in via teorica, il suo controllo appare in larga parte non disponibile sia alla sovranità delle istituzioni rappresentative, sia a quella della Corte costituzionale. E se per le prime la disubbidienza a Bruxelles aprirebbe la scatola nera delle sanzioni, per la seconda avrebbe, ricondotta all'interno delle relazioni con le Istituzioni europee e soprattutto con la Corte di giustizia, il valore sostanziale di una attivazione dei mitologici controlimiti⁵⁴.

Questo effetto quantitativo / tecnico-scientifico, a maggior ragione, è forte dinanzi a un deficit, e ancor di più quando si è di fronte al mix tra deficit di bilancio e elevato debito pubblico e, più forte ancora, in presenza di infrastrutturazione multilivello, regionale/federale, dello Stato.

La misura rilevante al riguardo è *l'indebitamento netto*⁵⁵, che rappresenta il luogo geometrico delle tensioni. Sarà pure una grandezza *virtuale*, ma dietro quei numeri virtuali e astratti ci sono attività amministrative dirette a fornire beni e servizi pubblici, quali assistenza, strade, scuole o ponti. E, soprattutto, quella pura espressione quantitativa è la base giuridica delle regole – e dei processi - di bilancio europei nell'ambito

⁵⁴ Quello che sostanzialmente suggerisce una parte della dottrina, forse senza riflettere abbastanza sulle conseguenze di un conflitto di questo tipo oppure, perché no, desiderandoli, quegli effetti (sul punto, in particolare, O. CHESSA, *Pareggio strutturale di bilancio, keynesismo e unione monetaria*, cit., p. 473 ss.). Sullo stato dell'arte in materia di nuove tendenze nella valutazione della struttura e della praticabilità dei controlimiti v. F. VECCHIO, *Primato del diritto Europeo e controlimiti come tecniche di relazione tra gli ordinamenti*, in *Mediterranean Journal of Human Rights*, n. 16/2012, p. 317 ss. A mio avviso, parlare di controlimiti nel contesto dell'equilibrio di bilancio in mercato unico e moneta unica, è come testare il funzionamento di un lanciafiamme dentro una polveriera.

⁵⁵ L'indebitamento netto delle pubbliche amministrazioni è definibile come il saldo di contabilità nazionale che include le entrate e le spese di tutti i soggetti che fanno parte delle pubbliche amministrazioni, contabilizzate secondo i criteri di competenza economica definiti da un regolamento europeo in modo uniforme per gli stati membri dell'Unione europea (*Sistema europeo di conti economici integrati* (SEC), adottato dal Parlamento Europeo e dal Consiglio con Regolamento (UE) n. 549/2013 del 26 giugno 2013).

della sorveglianza sovranazionale del Patto di stabilità e crescita e dei pacchetti collegati di regolazioni e controlli.

In più, *dulcis in fundo*, l'indebitamento netto va a rappresentare il principale oggetto di interesse e giudizio delle *istituzioni della globalizzazione*, sia finanziarie (es. FMI, WB) che di analisi (Ocse), ma anche dei poteri privati della valutazione globale, come le agenzie di rating, dei governi di altri stati, nonché degli investitori e degli operatori finanziari. Quella cifra, in definitiva, insieme all'entità e alla sostenibilità del debito sovrano (misurata dallo *spread*), rappresenta il *curriculum* della *sovranità finanziaria* dello stato, avidamente valutato da qualsiasi soggetto venga invitato a finanziarne le emissioni di titoli di debito.

Un Paese (come l'Italia, ad esempio) con un debito di gran lunga superiore alla ricchezza che riesce a produrre in un intero anno, con un *rollover* annuale di titoli di circa 400 miliardi di euro, è continuamente alla disperata ricerca di finanziatori, che siano disponibili a sottoscrivere un volume enorme di titoli e fornirgli così le risorse per sopravvivere (poter continuare a pagare stipendi, pensioni, medicinali, cantieri). Ma quei finanziatori acquisteranno solo sulla base di quel saldo netto da finanziare, e del corredo di cifre e indicatori che confluiscono nel curriculum dello Stato che, col cappello in mano, bussava alle loro casse. Ignorare quel numero, gli altri numeri connessi, e il grado di potenzialità del loro controllo sarebbe l'equivalente di una roulette russa per popoli e governi. Come non vedere allora che siamo davanti a un nucleo quantitativo, che pone imperativi categorici ai formanti costituzionali degli Stati? Come ignorare che tramite essi l'economia ha effetti costituzionali? Come ostinarsi a rifiutare di ricondurre quegli imperativi nel toolkit della interpretazione costituzionale?

8. Equilibrio di bilancio, ma redistribuzione, invece di Keynes

Il fronte più delicato di una interpretazione costituzionale orientata dalle esigenze di equilibrio quantitativo di bilancio è la linea di stabilizzazione e di avanzamento del sistema dei *diritti sociali*. Il teorema principale, solo emotivamente valido, della copiosa letteratura costituzionalistica critica della 'legge dei numeri' è che questa praticamente farebbe a pezzi quel sistema. Recentemente, si sono sviluppati studi specifici di critica radicale della stessa logica interna dei vincoli numerici di bilancio, sia dal punto di vista della supremazia degli obblighi di intervento sociale dello Stato, sia sotto il profilo della stessa violazione del principio democratico⁵⁶.

Malgrado la dimensione della passione ideale che pervade tale letteratura, devo ribadire che essa è fallace, semplicemente perché il mix tra i meccanismi del capitalismo e la sua globalizzazione "imponesse"

⁵⁶ V. ad esempio C. BERGONZINI, S. BORELLI, A. GUAZZAROTTI, *La legge dei numeri*, cit., (in part. il contributo di A. GUAZZAROTTI, *La legge dei numeri e la sua forza disgregatrice*, p. 167 ss.).

l'equilibrio di bilancio, ma non impone che questo avvenga a danno delle politiche sociali della democrazia costituzionale.

D'altra parte, è comunque irrazionale — nei confronti della costituzione economica — che queste ultime siano affermate indipendentemente, e a danno, dell'equilibrio di bilancio, costringendo a coperture a debito. Un esempio per tutti. Come si rileva spesso nell'analisi della cosiddetta 'giurisprudenza di spesa', quando il giudice, per tutelare certi diritti, impone lui stesso vincoli di bilancio, che possono essere nuove tasse, nuovo debito o modificazioni della struttura della spesa pubblica, ma che sono tali che nel breve/medio termine potrebbero portare a una diminuzione del prodotto interno lordo, così che quegli stessi diritti diventano ancor più impossibili da tutelare. In tal modo il giudice, malgrado le sue eccellenti 'buone intenzioni', danneggia il bilancio approvato dagli organi rappresentativi, ma danneggia anche l'oggetto stesso della sua pretesa di tutela: infatti la perdita di efficienza del bilancio nei confronti dell'economia potrebbe essere tale da ostacolare la crescita economica e anche, se la sentenza di spesa produce deficit, condurre all'aumento del debito pubblico e dei relativi interessi, misurati su uno *spread* sicuramente in aumento, nella misura in cui le difficoltà di crescita e l'aggravarsi della crisi del debito diminuiscono la fiducia dei finanziatori.

In pratica, con le migliori buone intenzioni, si compie una azione che nel prossimo ciclo di bilancio renderà ancor più difficile erogare diritti sociali. Neanche gli dei, di fronte a questo *loop*, potrebbero farcela. Interrogati, credo che gli stessi dei suggerirebbero che a questo punto le leggi di bilancio le dovrebbero scrivere le Corti⁵⁷.

Che fare, dunque? Sottostare senza reagire alle ferree leggi quantitative dell'economia? Sacrificare i diritti sociali sull'altare dei numeri e dell'equilibrio di bilancio?

Nemmeno per sogno. Se l'equilibrio di bilancio (ma anche la riduzione del debito) è una cosa seria, i diritti vanno tutelati, ma non necessariamente rompendo quell'equilibrio. Ci sono altre strade. Visioni

⁵⁷ Cfr. il mio *Giustizia costituzionale e costituzione finanziaria*, cit., *passim*, ove è richiamato un esempio particolarmente surrealistico, cioè la sentenza costituzionale n. 275 del 16 dicembre 2016 in tema di diritto all'istruzione (e trasporto scolastico) dei disabili. Sulla sentenza cfr. E. FURNO, *Pareggio di bilancio e diritti sociali: la ridefinizione dei confini nella recente giurisprudenza costituzionale in tema di diritto all'istruzione dei disabili*, e F. GAMBARDELLA, *Diritto all'istruzione dei disabili e vincoli di bilancio nella recente giurisprudenza della corte costituzionale*, entrambi in *Nomos*, 1/2017. In generale, A. MORRONE, *Le conseguenze finanziarie della giustizia costituzionale*, in *Quaderni costituzionali* 3/2015, 575 ss. Praticamente, la Corte impone alla Regione Abruzzo il finanziamento integrale del trasporto scolastico indipendentemente dai vincoli di bilancio della medesima. Di conseguenza, alle istituzioni rappresentative regionali, strette tra due taglie, non resta che resettare e riallocare le poste in bilancio, sottraendo risorse ad altri impieghi. Se tuttavia si suppone per un momento che quella ripartizione, l'originaria, fosse ottimale per la crescita economica del PIL regionale, la nuova riallocazione presenterà inevitabilmente punti di inefficienza, e farà perdere PIL alla Regione, con la conseguenza — non aggirabile, stante il tenore dell'art. 119 in combinato disposto con l'art. 81 Cost. — che al "prossimo giro" vi saranno meno risorse per finanziare il trasporto scolastico. Questa considerazione mi pare che smonti il pur elegante tentativo di giustificare la decisione della Corte, inquadrandola nel sofisticato, quanto evanescente, teorema del 'bilancio costituzionalmente orientato'.

differenti che immaginano possibile il contemporaneo effetto di erogazione dei diritti sociali e di crescita economica del PIL, in condizioni di equilibrio finanziario. È la stessa scienza economica a dimostrarlo. Trygve Haavelmo, premio Nobel per l'economia, elaborò il “teorema del bilancio in pareggio”, un contributo risalente ma estremamente attuale, in base al quale la manovra di bilancio, cioè una *spesa pubblica aggiuntiva*, è possibile, e fruttuosa, anche in condizioni di pareggio⁵⁸. Come sintetizza molto bene un articolo divulgativo su un giornale specializzato «Haavelmo notò qualcosa che era già insito nella teoria keynesiana del moltiplicatore, e che consiste in questo. Mettiamo che la politica di bilancio voglia essere espansiva e dare una mano all'economia: allora, aumentiamo le imposte di cento e aumentiamo la spesa pubblica di cento. Una manovra “in pareggio”, quindi. Ma come può essere espansiva? Si dà con la mano destra – cento in più di spesa – e si toglie con la mano sinistra – cento in più di tasse. E qui il moltiplicatore soccorre. In media, la gente non spende tutto il reddito. Una parte – la maggiore – la spende, e una parte – minore – la risparmia. Talché, quando il reddito si riduce di 100, la spesa non si riduce di 100, ma, mettiamo, di 90 (se la “propensione al risparmio” è del 10%). Poi questa riduzione di 90 si riverbera su coloro che altrimenti avrebbero ricevuto i soldi della spesa che non è stata fatta, e così via, di giro in giro del moltiplicatore (che in questo caso funziona all'incontrario, “demoltiplicando”). Invece, nel caso della spesa pubblica, non c'è nessuna propensione al risparmio che riduce la spesa. Lo Stato spende 100 e questo 100 è tutto “maggiore spesa”. Coloro che la ricevono poi potranno risparmiarne una parte e i successivi giri del meccanismo di moltiplicazione sono analoghi ai giri della demoltiplicazione vista prima. Ma il “primo giro” è diverso: i cento della spesa pubblica diventano 100 di maggiore spesa, mentre i 100 dell'aumento di tasse diventano solo 90 di minore spesa»⁵⁹.

Ora, se la manovra fiscale viene fatta non ‘orizzontalmente’, senza cioè introdurre *flat taxes*, ma ‘verticalmente’, cioè *incrementando la tassazione dei redditi più alti e delle grandi ricchezze*⁶⁰, l'effetto Haavelmo si materializza, con effetti rilevanti sul PIL⁶¹, e lasciando in mano allo Stato le risorse necessarie per l'intervento sociale. Che poi è quanto è scritto, materialmente, nelle costituzioni economiche postkeynesiane, e, formalmente, in gran parte dei testi delle costituzioni di democrazia pluralista, tra cui mi piace citare il secondo comma dell'art. 3 della Costituzione italiana: «È compito della Repubblica

⁵⁸ In otto pagine (!): T. HAAVELMO, *Multiplier Effects of a Balanced Budget*, in *Econometrica*, n. 13/1945, p. 311-318. Su H. e anche su questo scritto c'è — come si può immaginare — una letteratura molto copiosa. Si veda anche per riferimenti N. KÆRGÅRD, *Haavelmo and Denmark*, in *Nordic Journal of Political Economy*, n. 37/2012.

⁵⁹ F. GALIMBERTI, *Teorie economiche e verifiche «sul campo»*, in *lSole24Ore*, 8 gennaio 2017.

⁶⁰ E comprendendo anche l'azione di contrasto e di recupero della (criminale) evasione fiscale. In senso (molto) analogo v. F. BALAGUER CALLEJÓN, *Crisi economica e crisi costituzionale in Europa*, in B. ANDÒ – F. VECCHIO (a cura di), *Costituzione, globalizzazione e tradizione giuridica europea*, Padova, 2012, p. 333 ss.

⁶¹ Al netto degli scenari disegnati da V. ORATI, *Eppure con una patrimoniale si potrebbe aumentare il “pil”*, in www.lafinanzasulweb.it/images/old_pdf/economisti_smemorati1.pdf

rimuovere gli ostacoli 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»⁶².

9. Chi garantisce i numeri?

I numeri, le grandezze quantitative, il pareggio di bilancio, dunque, possono coesistere con le finalità sociali del costituzionalismo democratico. Ma quali numeri? Chi li decide? Chi ne controlla il rispetto da parte delle istituzioni rappresentative? Chi garantisce la loro validità scientifica di fronte alle esigenze intricate e complesse del bilancio, specie all'interno di una economia sempre più globalizzata? E, soprattutto, come impedire che attraverso i numeri le stesse istituzioni rappresentative siano fuorviate, o addirittura ingannate?

Un primo 'paletto' potrebbe essere quello del controllo del Capo dello Stato⁶³, che sembra aver subito un discreto processo di potenziamento ma anche di oggettivizzazione parametrica nel corso della presidenza Mattarella, com'è avvenuto nella fase di autorizzazione alla presentazione della legge di bilancio del 2018, attraverso l'invio di rilievi informali al premier Conte mediante lettera, in cui si richiamano il parere negativo reso dall'Ufficio Parlamentare di Bilancio e il parere della Commissione europea sul documento programmatico. In sostanza, si tratta di un ritorno del parametro dell'art. 81 Cost. (come in particolare

⁶² Pertanto, le pur vibranti preoccupazioni di O. CHESSA («Resta però il dubbio se in una costituzione finanziaria che sottrae stabilmente alla politica democratica alcuni importanti strumenti di politica economica, vi sia ancora spazio per il programma costituzionale del "pieno sviluppo della persona umana"», in *Pareggio strutturale di bilancio, keynesismo e unione monetaria*, cit., p. 480) possono attenuarsi. Anche se Chessa ha ragione quando afferma «i vincoli che impongono politiche nazionali di bilancio improntate ad austerità sono tutt'uno coi vincoli di un'unione monetaria priva di unione fiscale: stanno assieme o cadono assieme» (p. 479), è possibile salvare eguaglianza, persona e diritti sociali anche *senza* Keynes, ma anche *senza* violare gli equilibri macroeconomici che, come abbiamo visto, non ci impone *solo* l'Unione, ma costituiscono lo scudo di sopravvivenza nelle giungle del terzo millennio.

⁶³ Si potrebbe, com'è usuale, citare Einaudi, e altri. Ma le bacchettate a parlamenti spendaccioni hanno origini ben più antiche. Così, agli albori del '900, verso la fine della sua amministrazione il Presidente Taft, con un messaggio alquanto dritto al Congresso, stigmatizzava la prassi della formazione spaccettata delle misure finanziarie, praticamente decise in separate sedi da una ventina di commissioni parlamentari tra loro scollegate, costringendo l'Amministrazione in sede di promulgazione a ricucirle in una *crazy-quilt*, «*after official requests had been dragged over the crooked and thorny paths of legislative compromise*», e 'suggeriva' che le decisioni finanziarie in futuro fossero assunte *unitariamente*, in modo da individuare e definire la responsabilità per le proposte che comportano l'aumento della spesa di denaro pubblico (la vicenda è richiamata da F.A. CLEVELAND, *Constitutional Provision for a Budget*, in *Proceedings of the Academy of Political Science in the City of New York*, Vol. 5, n. 1, *Revision of the State Constitution. Part 1* (Oct., 1914), p. 141 ss., disponibile in www.jstor.org/stable/1193340. L'A. aggiungeva: «These two efforts to obtain the cooperation of Congress in establishing a budget procedure stand out in four years of President Taft's official life as efforts which received universal approval; even in the face of a bitterly partisan and personal campaign, editorial opinion of all political faiths joined in support of his proposal. Public opinion has reacted in the same way when state and municipal budgets have been proposed. The idea of having some way of presenting a financial plan in a form which can be understood appeals to everyone. Notwithstanding this fact, we are a budgetless people. In the constitutional sense the federal government has no budget; state governments are without budgets; most of our municipalities are without budgets»).

nella prassi delle presidenze Pertini e Cossiga) nel controllo costituzionale del Capo dello Stato, potenziato dall'ingresso di altri parametri "multilivello", che vengono citati e fondati sugli artt. 11, 81 e 117 della Costituzione⁶⁴.

Un secondo versante è quello del controllo della Corte costituzionale, su cui incidono, come già variamente rilevato, sia la tecnicità del sindacato fondato sul nuovo art. 81 Cost. che le ricadute spesso devastanti sull'equilibrio di bilancio delle sue stesse sentenze "di spesa"⁶⁵.

La prima serie di difficoltà riguarda i modi di accesso alla Corte, perché il rimettente deve dimostrare la rilevanza e, dato il valore di nucleo del principio di unitarietà del bilancio, in sede di rinvio incidentale si dovrebbe anche dimostrare di dover applicare ai fini del giudizio *a quo* la legge di bilancio nel suo complesso, cioè *tutte* le sue disposizioni. In pratica, la proposizione «in via incidentale di una questione di

⁶⁴ Cfr. M. FERRARA, *Capo dello Stato, vincoli europei e obblighi internazionali. Nuove mappe della garanzia presidenziale*, Napoli, 2019, in part. p. 127 ss. Che «una parte significativa della partita sul rispetto dei suoi precetti si giocherà al Palazzo del Quirinale [addirittura] prima che al Palazzo della Consulta», lo sostiene M. LUCIANI, *L'equilibrio di bilancio e i principi fondamentali: la prospettiva del controllo di costituzionalità*, disponibile in www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Seminario2013_Luciani.pdf

⁶⁵ L'art. 81 si applica anche alle Corti, è una domanda ingenua? Sia consentito rinviare al mio *Giustizia costituzionale e costituzione finanziaria*, cit., in part. p. 374 ss. Se alla luce del discorso finora svolto si esaminano le reazioni in dottrina alla giurisprudenza costituzionale 'di spesa' più recente (ad esempio le citate n. 70 del 2015 in materia di pensioni, e n. 275 del 2016 sul trasporto scolastico dei disabili) si nota che, anche quando esse sono adesive nel merito, esprimono forti dubbi sulla tenuta logica del *reasoning* che caratterizza questa tipologia di decisioni della Corte, sia perché i presupposti valutativi su cui si basano (l'assoluta inviolabilità dei diritti a prestazione, qualunque manifestazione concreta essi assumano, appare «più come un atto di scelta, un'espressione di pura volontà che non come la coerente catena di un ragionamento» A. LONGO, *op. cit.*, p. 11), sia, soprattutto, perché il grande assente del ragionamento della Corte è la *costituzionalizzazione dell'equilibrio di bilancio introdotta dalla legge costituzionale n. 1 del 2012*, in un contesto di diritto europeo originario e derivato che eleva le esigenze di *balanced budget a norma generale degli ordinamenti comunitario e interni e a precondizione della stessa esistenza di una Unione Economica e Monetaria*. Paradossalmente, si potrebbe dire che le evoluzioni appena accennate della *higher law* multilivello vedono addirittura una *riduzione brutale* dell'importanza che la Corte attribuisce alle questioni di bilancio nel contesto della tavola dei valori costituzionali rispetto alla sua stessa giurisprudenza più risalente in materia (uno studio eccellente e di ampio respiro, specificamente orientato all'analisi dell'impatto della giurisprudenza costituzionale italiana sulla costituzione finanziaria, è in M. BELLETTI, *Corte costituzionale e spesa pubblica. Le dinamiche del coordinamento finanziario ai tempi dell'equilibrio di bilancio*, Torino, 2016). Con la virata argomentativa delle citate sentenze, insomma, è *come se la Corte avesse emesso una sentenza interpretativa di accoglimento di una ipotetica questione di costituzionalità della legge costituzionale 1/2012*, da un lato, e *come se avesse applicato i controlimiti a diritto comunitario della crisi*, dall'altro. Una scelta politica, dunque, della Corte *ma non a fronte di una scelta altrettanto politica del Legislatore*, quanto in rapporto a imperativi e pressioni derivanti direttamente dalla dinamica economica, della crisi e del suo superamento. In sostanza, la corte, attraverso una interpretazione costituzionalmente *disorientata*, ha fatto a pezzi la costituzione finanziaria 'europea' e le regole oggettive, scientifiche, che essa esprime in questa determinata fase storica. Si è appropriata della zona 'politica' delle scelte di bilancio, ma di fronte a un Legislatore che in quella zona *non ha più discrezionalità*. E infatti, anche a voler richiamare quella che può essere considerata una (debolissima) emersione della *political questions doctrine* nell'ordinamento costituzionale italiano, l'articolo 28 della legge 11 marzo 1953, n. 87, è evidente che si sta scavando una galleria inutile, non solo e non tanto perché siamo ormai rassegnati al fatto che la Corte stessa è il decisore di eccezione sulla natura "politica" o meno delle questioni che ha fra le mani (in tal senso l'accurata analisi, in chiave comparata, in C. DRIGO, *Giustizia costituzionale e political question doctrine. Paradigma statunitense e spunti comparatistici*, Bologna, 2012), quanto, e soprattutto perché la stessa discrezionalità del Legislatore si assottiglia, fino a scomparire, di fronte agli imperativi imposti dalla dinamica delle grandezze *tecnico-scientifiche* della *Fiscal Constitution*.

legittimità costituzionale per violazione della regola del pareggio si presenta ancor più impervia, per non dire del tutto preclusa»⁶⁶.

Un'altra porta è quella che passa per la Corte dei Conti in sede di controllo, per la quale la legittimazione a sollevare questioni incidentali di costituzionalità in generale, già riconosciuta da risalente giurisprudenza, è stata di recente riconfermata e in una certa misura estesa dentro i nuovi scenari costituzionali degli equilibri dei bilanci pubblici⁶⁷. È immaginabile una apertura verso la legittimazione della Corte dei conti ad impugnare la legge di bilancio in via principale per violazione dell'equilibrio? (in senso conforme cfr. Caravita di Toritto), si noti che ciò consentirebbe un giudizio di legittimità anche più celere.

Quanto alla stessa possibilità di giustiziabilità della regola di pareggio di bilancio, a parte l'impedimento tecnico (il principio dell'equilibrio di bilancio si presta poco o niente ad essere utilizzato come parametro nel giudizio di legittimità costituzionale), che dovrebbe essere compensato dalla importazione dei dati tecnici, elaborati da Corte dei conti e Ufficio Parlamentare di Bilancio (configurando fenomeni di interposizione tecnica del parametro costituzionale che a mio avviso sarebbero sacrosanti, anche se sicuramente solleverebbero un vespaio dottrinale), non si può non vedere la grossa trave della difficoltà per così dire "organizzativa": la Corte costituzionale non dispone di una attrezzatura tecnico-scientifica propria né di un organismo interno di natura tecnica; essa, insomma, non è dotata di strumenti conoscitivi adeguati a valutazioni di tipo quantitativo contabile per l'accertamento sul rispetto del pareggio strutturale di bilancio e, ad esempio, sulla "grave recessione economica"⁶⁸ o "crisi finanziaria" che legittimano lo scollamento dal pareggio e il ricorso all'indebitamento⁶⁹.

⁶⁶ Per tutti v. G. SCACCIA, *La giustiziabilità*, cit.

⁶⁷ Sentenza n. 18 del 19 febbraio 2019, che aggiunge a mio avviso importanti tasselli di conferma all'interpretazione del nuovo art. 81 condotta in questa sede. «La procedura di prevenzione dal dissesto degli enti locali - afferma la Corte — è costituzionalmente legittima solo se supportata da un piano di rientro strutturale di breve periodo. Il legislatore statale - sulla base dei principi del federalismo solidale - può destinare nuove risorse per risanare gli enti che amministrano le comunità più povere ma non può consentire agli enti, che presentano bilanci strutturalmente deficitari, di sopravvivere per decenni attraverso la leva dell'indebitamento. *Quest'ultimo deve essere riservato, in conformità all'articolo 119, sesto comma, della Costituzione, alle sole spese di investimento*». In sostanza la Corte applica, grazie al canale di accesso aperto all'organo di controllo amministrativo-contabile, la regola dell'equilibrio, dichiarandone la violazione, ma non solo. Essa intravede nella violazione del pareggio di bilancio *una violazione dell'equità intergenerazionale* (trasferimento del carico di copertura mediante debito alle future generazioni) nonché del *principio di rappresentanza democratica*, in quanto la spesa in deficit maschera i risultati delle politiche pubbliche, sottraendo agli elettori la possibilità di un giudizio. Per una valorizzazione anche *de jure condendo* del ruolo della Corte dei Conti in materia di tutela dell'equilibrio di bilancio: B. CARAVITA DI TORITTO, *Sulla vocazione del nostro tempo per una riforma della Corte dei Conti e la ricostruzione unitaria delle sue funzioni*, in *federalismi.it*, n. 9/2012.

⁶⁸ Descritta dalla legge (rinforzata) n. 234 del 2012 come "situazione caratterizzata da un tasso di crescita negativo del Pil in termini reali o una diminuzione cumulata della produzione durante un periodo prolungato di crescita molto bassa rispetto a quella potenziale".

⁶⁹ Sarà comunque avvincente vedere se e come la Corte rileverà e valuterà la macroscopica dissociazione dal principio di pareggio (finanziamento a deficit di spesa corrente e violazione della 'regola aurea' santificata nella sentenza 18/2019) nel bilancio votato a maggioranza assoluta dal Governo Conte.

La Corte, pur nel suo atteggiamento ondivago finora esibito ha assunto di volta in volta decisioni che presentano una parte assiologica variabile, con una tendenza garantista dei diritti sociali che coabita con un'anima maggiormente restrittiva, e una tecnica in cui essa tende a importare dati economici. Di conseguenza, *de jure condendo*, si potrebbe pensare, ad esempio, alla istituzione di un organismo tecnico-contabile interno alla Corte, con un ritorno a un controllo fisiologico, limitato ai limiti esterni dell'ambito di discrezionalità di Governo e Parlamento, con una valutazione di non manifesta irragionevolezza o arbitrarietà delle scelte di bilancio, sulla base del raffronto con i dati tecnici eventualmente acquisiti. D'altra parte, considerato anche il fallimento di un'esperienza di questo tipo, non vedo alcuna motivazione razionale per cui il compito di fornire dati e certezze scientifiche alla Corte non potrebbe essere assegnato all'Ufficio Parlamentare di Bilancio⁷⁰.

D'altra parte, *de iure condito*, è comunque auspicabile che essa faccia ricorso formale ai poteri istruttori e alle consulenze tecniche aventi fondamento nell'art. 26, secondo comma, del Reg. Gen. Corte, il quale rimette all'Ufficio di Presidenza la possibilità di affidare l'esame istruttoria di talune materie aventi carattere tecnico a commissioni consultive o organismi aperti alla partecipazione di soggetti esterni alla Corte⁷¹.

⁷⁰ Sarebbe un modo per far transitare, pur se in un terreno estremamente delicato, le grandezze scientifiche dentro la proceduralizzazione del giudizio costituzionale. Si deve ovviamente intervenire sul processo argomentativo, sulle *motivazioni* delle decisioni rilevanti per il bilancio; non solo, naturalmente, per la Corte, ma anche per il decisore politico, per il quale, tuttavia, una fitta rete di condizionamenti tecnico-scientifici già esiste (documenti economico-finanziari dei Dipartimenti del Tesoro, report della Corte dei Conti, pareri dell'UPB, letteratura scientifica, documentazioni di autorità tecniche, nazionali o internazionali, indipendenti e autorevoli (OCSE, Banca Centrale, FMI, etc.) e soprattutto quelle 'forti' del diritto sovranazionale (Commissione europea). Ma se nulla si può oggi 'imporre', alla Corte, nemmeno si può più fare affidamento sul solo *self restraint*, che occorre in qualche modo forzare. Messe da parte le reazioni 'estreme' (dalla 'disubbidienza' del Legislatore a pericolose manipolazioni del quadro costituzionale esistente in materia di struttura e procedure), sul tappeto le idee sono ancora poche, e probabilmente anche deboli, ordinate su tre livelli di intervento : a) un rafforzamento dei poteri istruttori della Corte; b) l'introduzione della *dissenting opinion*; c) l'attribuzione di un potere esplicito di modulazione degli effetti temporali della dichiarazione di incostituzionalità. Non è un gran che. La modulazione degli effetti retroattivi la Corte l'ha già, pur sorprendentemente, assorbita tra i suoi poteri, con la sentenza n. 10/2015 sulla Robin Tax e dunque la riforma non fa altro che positivizzare qualcosa che è già accaduto, con un minuscolo effetto, se si vuole, di 'suggerire' alla Corte di applicar la modulazione il più frequentemente possibile, in vista della protezione degli equilibri finanziari già assestati. Toccherà comunque ai governi arrabattarsi per trovare le risorse future adeguate alla copertura della voragine, più o meno ampia, che la prossima sentenza aprirà. D'altra parte, l'opinione dissenziente potrebbe pure avere qualche effetto, consentendo di individuare in forma pubblica i giudici 'spendaccioni' e quelli 'finanziariamente virtuosi'. Il *self restraint* potrebbe uscire, anche se in misura minima, dal suo limbo personale. In più, va detto che si tratta di un istituto importante non solo per la giurisdizione di spesa, ma anche, e forse maggiormente, nei confronti di sentenze su argomenti più socialmente 'sensibili'. Maggiore senso invece, avrebbe l'introduzione di un'area istituzionalizzata di expertise scientifica e neutrale di valutazione economico-finanziaria, che potrebbe essere utile alla Corte non solo per tenere sotto controllo la legislazione finanziaria delle istituzioni rappresentative, ma anche per tener a freno sé stessa.

⁷¹ La norma, precisamente, dispone che «L'Ufficio di Presidenza può affidare a singoli Giudici o a commissioni di Giudici, anche con la partecipazione di esperti estranei, compiti istruttori per oggetti specifici; può inoltre nominare commissioni a carattere tecnico con compiti consultivi».

Uno di tali organismi potrebbe appunto essere identificato nell'Ufficio Parlamentare di Bilancio (UPB)⁷². Tale evenienza era formalmente introdotta in una proposta di legge della passata legislatura (XVII Legislatura, Atto Senato n. 1952, “Modifiche alla legge 11 marzo 1953, n. 87, e alla legge 31 dicembre 2009, n. 196, in materia di istruttoria e trasparenza dei giudizi di legittimità costituzionale”), con l’idea, come afferma la ottima relazione, di inserire nella legge che disciplina il funzionamento della Corte costituzionale «alcune disposizioni con le quali si dà la facoltà alla Corte stessa di disporre ordinanze istruttorie ai fini dell’acquisizione di dati e informazioni ...; in particolare si prevede che, qualora la soluzione della questione di costituzionalità possa implicare maggiori oneri o minori entrate per la finanza pubblica, la Corte, anche su richiesta dell’Avvocatura generale dello Stato o del rappresentante della Regione interessata, ha la facoltà di chiedere all’Ufficio Parlamentare di Bilancio una relazione sugli effetti finanziari dell’eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale delle disposizioni oggetto dell’istanza o del ricorso». Anche in assenza di una riforma legislativa di questo tipo, tuttavia, la Corte a mio avviso potrebbe già disporre in base all’art. 46 del suo Regolamento l’acquisizione di pareri dell’Ufficio Parlamentare di Bilancio⁷³.

Penso che l’avvio di una tale prassi sarebbe estremamente opportuno. L’UPB — istituito in attuazione di indirizzi europei dalla legge n. 243 del 2012 — è un «organismo indipendente per l’analisi e la verifica degli andamenti di finanza pubblica e per la valutazione dell’osservanza delle regole di bilancio» (articolo 16, comma 1), che ha come principali compiti quelli di validazione delle previsioni macroeconomiche ufficiali, valutazione del quadro di finanza pubblica e degli effetti dei principali provvedimenti, nonché effettuare analisi, verifiche e valutazioni in merito, tra l’altro, all’impatto macroeconomico dei provvedimenti di maggior rilievo, agli andamenti di finanza pubblica, alla sostenibilità della finanza pubblica nel lungo periodo. Sebbene le particolari caratteristiche dei *Fiscal Council* non consentano di assimilare l’UPB alle autorità indipendenti, la loro natura è quella di un *organismo indipendente ausiliario delle Camere* (ma, data la natura scientifica dei suoi prodotti, utile non solo alle Camere ma anche ad altri organi costituzionali, come Presidente della Repubblica e Corte costituzionale), previsto da una legge

⁷² Tra i primi a proporre tale soluzione, in un convegno del 2013, M. LUCIANI, *L’equilibrio di bilancio e i principi fondamentali: la prospettiva del controllo di costituzionalità*, cit. Sull’UPB si vedano: P. MAGARÒ, *L’Ufficio Parlamentare di Bilancio*, in A. GIOVANNELLI (a cura di), *Aspetti della governance economica nell’UE e in alcuni Stati dell’Unione*, Torino, p. 93 ss.; C. BERGONZINI, *Parlamento e decisioni di bilancio*, Napoli, 2014; Y. GUERRA, *Alcuni spunti di riflessione sull’Ufficio Parlamentare di Bilancio*, in *Forum di Quaderni costituzionali* 3 maggio 2016, e V. TONTI, *L’istituzione dell’Ufficio Parlamentare di Bilancio nel contesto internazionale ed europeo della governance economica*, Torino, 2018. Si vedano inoltre D. CAPUANO - E. GRIGLIO, *La nuova governance economica europea. I risvolti sulle procedure parlamentari italiane*, in A. Manzella e N. Lupo, *Il sistema parlamentare euro-nazionale. Lezioni*, Torino, Giappichelli, 2014, p. 227 ss. Una revisione comparativa in R.M.W.J. BEETSMA - X. DEBRUN - X. FANG - Y. KIM - V. DUARTE LLEDO - S. MBAYE - X. ZHANG, *Independent Fiscal Councils: Recent Trends and Performance*, IMF Working Papers, 23/5/2018, in www.imf.org/~/media/Files/Publications/WP/2018/wp1868.ashx.

⁷³ In tal senso, mi pare, Y. GUERRA, *Alcuni spunti di riflessione sull’Ufficio Parlamentare di Bilancio*, cit., p. 12 ss.

costituzionale, avente una propria soggettività giuridica di diritto pubblico che si manifesta nell'autonomia organizzativa e regolamentare, la cui collocazione nell'ambito del Parlamento non è "organica" ma "funzionale"⁷⁴.

Attraverso l'expertise di questo organismo "scientificamente indipendente", la Corte potrebbe acquisire gli elementi quantitativi necessari per valutare 'oggettivamente' le condizioni di bilanciamento tra diritti e finanza, e conoscere le implicazioni macroeconomiche rilevanti ai fini del rispetto dell'articolo 81 della Costituzione e, in particolare, del principio di sostenibilità del debito pubblico, a fronte del mulinello di numeri che ruota intorno alla costruzione del bilancio.

Lo scopo infatti è quello di schivare quanto più possibile errori nella stima di grandezze numeriche, le quali come abbiamo detto più sopra, sono per loro natura incerte, e l'unico modo per farlo è mettere le stime ufficiali a confronto con quelle effettuate da organismi indipendenti, secondo un modello analogo a quello della *peer review*: «non si tratta di evitare che le stime siano "sbagliate" – in un mondo incerto non vi è modo di ottenere questo risultato – bensì di fare in modo che la *previsione (o la stima) ufficiale* non sia sistematicamente diversa da quella ottenuta da un *previsore esterno* che dispone delle stesse informazioni»⁷⁵.

⁷⁴ V. TONTI, *L'istituzione dell'Ufficio parlamentare di Bilancio*, cit, p. 174 s.

⁷⁵ G. PISAURO, *La trasparenza di un bilancio incerto*, cit.