

LA “GIUSTIZIA SOCIALE” PRESA SUL SERIO. PRIME RIFLESSIONI

di Alessio Rauti *
(22 dicembre 2011)

(Intervento al Convegno “I diritti sociali dopo Lisbona. Il ruolo delle Corti. Il diritto del lavoro fra riforme delle regole e vincoli di sistema” Reggio Calabria, 5 Novembre 2011)

SOMMARIO.- 1. Il vincolo del pareggio di bilancio quale probabile “china scivolosa” per la mancata garanzia di tutti i diritti (e, segnatamente, di quelli “sociali”).- 2. L’Universo e i suoi “frammenti”: importanza del ruolo delle Corti, ma necessità insostituibile di un progetto politico.- 3. I problemi del welfare “oltre” l’entità della spesa pubblica. La negativa incidenza delle “disuguaglianze economiche” sul “benessere” sociale.- 4. Controllo di costituzionalità sulle scelte finanziarie, parametro “misto” e nuovi canali di accesso alla Consulta.

«...in quanto ai mezzi (se il problema non sarà posto in termini mondiali o almeno europei: unica nostra speranza) dovremo fare i conti colle risorse di casa nostra: colle devastate e inaridite risorse di questa povera casa in gran parte crollata»

P. CALAMANDREI, *Costituente e questione sociale*, in Id., *Costruire la democrazia. Premesse alla Costituente*, Firenze 1995, 110.

1. *Il vincolo del pareggio di bilancio quale probabile “china scivolosa” per la mancata garanzia di tutti i diritti (e, segnatamente, di quelli “sociali”)*

La presenza di una crisi economica epocale e di una seria e palese difficoltà della classe politica nazionale – da tempo in preda alle reazioni dei mercati – nel formulare un serio ed organico progetto economico deve indurre lo studioso a soffermarsi più attentamente sulla problematica tutela dei diritti sociali in una prospettiva non solo multilivello ma anche multidisciplinare, tenendo ad esempio in giusto conto gli approdi della filosofia politica, delle ricerche economiche e statistiche, fino a considerare utilmente, ad esempio, gli *inputs* provenienti delle stesse neuroscienze.

Per converso, nel momento in cui si scrive, v'è il rischio che la discussione sull'introduzione in Costituzione del c.d. vincolo di pareggio del bilancio si accompagni ad una corrispondente "sottovalutazione" del problema.

Per evitare dunque che la "freccia" dell'analisi manchi il bersaglio occorre alzare ulteriormente lo sguardo. Del resto, pur in una sua applicazione auspicabilmente virtuosa ed elastica – che miri all'equilibrio finanziario tenendo conto delle eventuali fasi avverse dell'economia e presti particolare attenzione alla qualità della spesa pubblica – un tale intervento di rigore impone comunque, manco a dirlo, scelte progressivamente più difficili ed oculate sul piano economico e, dunque, valutazioni sempre più *strategiche e di sistema*.

Ci si deve inoltre augurare un uso quanto più possibile condiviso della facoltà di *deroga* al divieto di indebitamento. Quanto poi alla specifica scelta di rimettere la valutazione di tale eventuale deroga ad una maggioranza qualificata o assoluta¹, sono più d'uno i fattori da considerare. La seconda soluzione, fatta propria da ultimo dalla Camera², significa conferire "pienezza

¹ In tal senso, cfr., ad esempio, lo stesso ddl costituzionale C.4620 presentato dal IV Governo Berlusconi.

² In particolare, l'assemblea è stata chiamata a deliberare sul progetto di legge C. 4205-A, ovvero sul testo unificato precedentemente predisposto dal Comitato ristretto istituito in occasione della discussione svolta sulle proposte di legge costituzionale [C. 4205](#), [C. 4525](#), [C. 4526](#), [C. 4594](#), [C. 4596](#), C.4620, [C. 4607](#), [C. 4646](#) in seno alle Commissioni riunite I[^] (Affari costituzionali) e V[^] (Bilancio, Tesoro e programmazione). A seguito degli emendamenti apportati sia dalle Commissioni nella seduta del 10 Novembre 2011 che dal *plenum* (che ne ha anche espunto l'art. 2), il testo risultante – ora all'esame delle Commissioni riunite, I e V, del Senato (S. 3047) – modifica gli artt. 81, 97, 117 e 119 della Costituzione. In particolare, quanto al primo articolo, si stabilisce fra l'altro che «lo Stato assicura l'equilibrio tra le entrate e le spese del proprio bilancio, tenendo conto delle fasi avverse e delle fasi favorevoli del ciclo economico. Il ricorso all'indebitamento è consentito solo al fine di considerare gli effetti del ciclo economico e, previa autorizzazione delle Camere adottata a maggioranza assoluta dei rispettivi componenti, al verificarsi di eventi eccezionali». Analoga maggioranza è richiesta per approvare la legge (*atipica e rinforzata*) chiamata a stabilire «il contenuto della legge di bilancio, le norme fondamentali e i criteri volti ad assicurare l'equilibrio tra le entrate e le spese dei bilanci e la sostenibilità del debito del complesso delle pubbliche amministrazioni», comunque «nel rispetto dei principi definiti con legge costituzionale». La medesima legge, peraltro, viene incaricata di definire diversi aspetti della disciplina con riferimento al complesso delle pubbliche amministrazioni: si pensi, fra l'altro all'accertamento degli scostamenti rispetto alle previsioni, alla loro causa e al limite massimo di quelli negativi, ma anche alla «definizione delle gravi recessioni economiche, delle crisi finanziarie e delle gravi calamità naturali quali eventi eccezionali» che giustificano anche il superamento del limite massimo di scostamento previsto dalla stessa legge. Infine, tale specifica fonte del diritto dovrà stabilire «le modalità attraverso le quali lo Stato, nelle fasi avverse del ciclo economico o al verificarsi degli eventi eccezionali di cui alla lettera d) del presente comma, anche in deroga all'articolo 119 della Costituzione, concorre ad assicurare il finanziamento, da parte degli altri livelli di governo, dei livelli essenziali delle prestazioni e delle funzioni fondamentali inerenti ai diritti civili e sociali» (cfr. l'intero art. 5 del progetto). Non potendo qui dar conto dell'intero contenuto del progetto, ci limitiamo inoltre a segnalare che, in base alle nuove disposizioni in esso contenute: 1) gli enti di cui all'art. 119 (cfr. art. 4) hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa «nel rispetto dell'equilibrio dei relativi bilanci e concorrono ad assicurare l'osservanza dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea»; 2)

di poteri” anche alla sola coalizione (o lista) elettorale vincente, cui la legge n. 270/2005 (il vituperato “*Porcellum*”) garantisce *in nuce* tale maggioranza, almeno alla Camera, salvo ovviamente successive defezioni di singoli parlamentari o gruppi o eventuali “ribaltoni”³. D’altro canto, non avrebbe senso illudersi sul fatto che, a fronte dell’attuale frammentazione politica, la prescrizione di una maggioranza qualificata – per quanto auspicabile – ponga tali interventi futuri completamente al riparo da fenomeni corruttivi di determinazione consociativa o per converso da diffuse tendenze ai veti incrociati che possano ostacolare anche riforme serie⁴. Non si può escludere insomma che, al di là della maggioranza richiesta, il limite in questione possa comunque, patologicamente, tradursi nell’affannosa ricerca di *accordi* (sulla necessità di un eventuale intervento eccezionale) in cambio di *privilegi* (per questo o quel gruppo o per il singolo parlamentare).

Di certo, l’“uso” del vincolo del pareggio di bilancio, ovvero la ragionevolezza (*id est*: “sostenibilità” in una prospettiva diacronica⁵) e, di

l’eventuale indebitamento di Regioni ed enti locali per spese di investimento (*ex art.* 119, VI c., Cost.) deve essere accompagnato dalla «contestuale definizione di piani di ammortamento e a condizione che per il complesso degli enti di ciascuna Regione sia rispettato l’equilibrio di bilancio» (art. 4) e, infine, 3) «l’armonizzazione dei bilanci pubblici» viene ad essere “scorporata” dall’elenco delle materie di potestà legislativa concorrente ed “attratta” in quella “esclusiva” statale, rientrando nell’art. 117, II c., lett. e), Cost. (cfr. art. 3). Con tale ultima modifica costituzionale si apre evidentemente la possibilità di un intervento statale *a tutto tondo* in tema di coordinamento della finanza pubblica, ovvero *non limitato alla sola fissazione dei principi fondamentali*.

³ Nella direzione invece di una più ampia convergenza si muovevano diversi, ulteriori disegni di legge, come quello a firma del senatore Nicola Rossi e altri (S. 2871), che richiede la maggioranza dei due terzi per la legge di bilancio che comporti il ricorso all’indebitamento, la quale deve peraltro «contenere il relativo piano di ammortamento». In altri casi, invece, si era optato per una soluzione intermedia e più articolata, puntando anche sull’effetto di aggravamento derivante da un eventuale rinvio da parte del Capo dello Stato: così dicasi, ad es., per la proposta C.4646, a firma Bersani e altri, la quale, intervenendo sull’art. 81 Cost., consente la deroga al saldo strutturale con il consenso della maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera («solo nelle fasi avverse del ciclo economico o per fare fronte a uno stato di necessità, non affrontabile con le ordinarie decisioni di bilancio, che pregiudichi la sostenibilità economica o sociale dell’ordinamento della Repubblica, anche in relazione alla tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali»), ma stabiliva anche che «Qualora il Presidente della Repubblica rinvi(asse) alle Camere una legge per violazione delle disposizioni dell’articolo 81 o del presente titolo, la legge (avrebbe potuto) essere nuovamente approvata soltanto con la maggioranza dei tre quinti dei componenti di ciascuna Camera». Disposizioni analoghe erano dettate per i casi in cui il Capo dello Stato accertasse una violazione del “nuovo” art. 81 ad opera di un decreto-legge o di un decreto legislativo: nel primo caso avrebbe dovuto darne comunicazione alle Camere con messaggio motivato all’atto dell’emanazione. In tal caso il decreto legge poteva essere convertito in legge solo con la maggioranza dei tre quinti; nel secondo invece, l’atto legislativo del Governo avrebbe potuto essere emanato dal Presidente della Repubblica solo a seguito di deliberazione da parte di ciascuna Camera con analoga maggioranza, richiesta infine anche in prima battuta per l’approvazione del «contenuto proprio» della legge di bilancio.

⁴ Quest’ultima perplessità emerge da ultimo in G. BOGNETTI, *Il pareggio del bilancio nella carta costituzionale*, in *Rivista Aic*, 4/2011, 5.

⁵ Sull’idea di *sostenibilità* dei diritti quale «aspetto “economico” del concetto di ragionevolezza in campo “giuridico”», v. ora la relazione al Convegno di A. SPADARO, *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo “modello sociale europeo”: più sobrio, solidale e*

conseguenza, la più o meno ampia condivisibilità delle sue eventuali deroghe la diranno lunga sul “metodo” e sulle effettive intenzioni del legislatore. E tuttavia, una volta descritte nelle nuove norme costituzionali e nelle leggi che ne costituiranno immediata attuazione/specificazione le condizioni che possono legittimare il c.d. *deficit spending*, si aprirà verosimilmente un nuovo “canale” di controllo della Consulta sulla ragionevolezza delle scelte legislative future (ma su questo torneremo di qui a breve).

Una cosa è sicura: seppur esposta ai “ritmi” della storia – e dunque con “velocità” e “tappe” variabili che impediscono una perfetta linearità – la *crescita progressiva* del livello di effettività dei diritti sociali pareva conservare, mediante lo stesso riferimento al principio di gradualità, il suo carattere *normativo* (di *sollen*⁶). Questo necessario “senso di marcia” – più volte richiamato dalla stessa giurisprudenza costituzionale – costituiva infine il *topos* del rifiuto a scambiare i principi etico-sociali dell’ordinamento economico costituzionale per meri programmi indirizzati alla “buona volontà” del legislatore. In particolare, non trovava cittadinanza la rassegnazione ad una potenziale, totale «resa alla natura delle cose»⁷, epilogo connesso all’idea dell’esistenza di diritti il cui livello di attuazione fosse economicamente *condizionabile... senza condizione* (ovvero senza un effettivo limite all’eventuale logica del ribasso quale conseguenza del diverso atteggiarsi delle «risorse attualmente disponibili»⁸).

Ciò che invece adesso si prefigura pericolosamente all’orizzonte è un vero e proprio *lineare regresso delle prestazioni*, ovvero, per riprendere l’immagine fin qui utilizzata, un complesso di massicce “inversioni di marcia”. In altri termini, di fronte alla crisi, il maggior rigore – unitamente al maturare degli interessi sul debito e alla più recente, vertiginosa crescita dei tassi sui titoli di Stato – sembra “annunciare” che il “vagone” dei diritti (in specie, di quelli sociali) sarà infine sganciato dal “treno” del principio della loro massima espansione. In particolare, per quanto eventualmente “temperate”, sembra che le esigenze del bilancio *dovranno spingere* in direzione opposta – quale unico modo per fronteggiare la crisi – fino alla cesura fra l’uno e l’altro, prefigurando una “china scivolosa”, una temibile “inclinazione” verso il basso del piano di tutela delle situazioni giuridiche dei singoli, nel quale il predetto principio di gradualità potrebbe risentire pericolosamente della ben nota legge di gravità.

sostenibile), § 7 del paper.

⁶ Cfr. G. SILVESTRI, *Relazione di sintesi*, in AA.VV., *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, a cura di A. Ruggeri, Torino 1994, 572 ss.

⁷ Per tale efficace immagine, cfr. C. PINELLI, *Diritti costituzionali condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, in AA.VV., *La motivazione*, cit., 548 ss.

⁸ In tema, cfr. A. MASARACCHIA, *Il limite delle «risorse attualmente disponibili» nella giurisprudenza costituzionale*, in AA.VV., *Corte costituzionale e processo costituzionale nell’esperienza della rivista «Giurisprudenza costituzionale» per il cinquantesimo anniversario*, a cura di A. Pace, Milano 2006, 530 ss.

La conclusione qui appena accennata sembrerebbe scontata ed irreversibile, ma, a ben vedere, solo al prezzo di non “raccontare” la storia per intero.

2. *L’Universo e i suoi “frammenti”: importanza del ruolo delle Corti, ma necessità insostituibile di un progetto politico.*

Se la garanzia dei diritti (e, segnatamente, di quelli sociali) comporta normalmente un costo e se la c.d. giustizia sociale è una precondizione per l’effettività di tutti i diritti, allora non può ritenersi che tale questione sia semplicemente scomponibile in una somma indistinta di spiccioli dilemmi di natura finanziaria, puntualmente (... si fa per dire) risolti in modo sporadico e disorganico. Si tratta invece, evidentemente, di una questione genuinamente costituzionale⁹, riguardando infatti l’assetto di una società non solo in ordine al presente ma anche nella prospettiva futura e postulando dunque scelte sistemiche, volte a delineare organicamente ed in modo progettuale un ordinamento della vita economica che condizioni progressivamente per il futuro l’orizzonte del bilancio¹⁰.

Peraltro, è impensabile che l’attuazione delle norme costituzionali in tema di giustizia sociale possa ridursi ad un *affaire* delle sole Corti, nazionali, sovranazionali o internazionali.

I giudici sviluppano, integrano, correggono le potenzialità di un sistema, ne assicurano una maggiore coerenza in sede di tutela dei diritti, ma sarebbe irresponsabile – oltre che, per certi versi, talvolta pericoloso per la loro stessa legittimazione – richiedere alla loro giurisprudenza quella organicità che solo un progetto politico, insieme: costituzionale (... *a monte*) e legislativo (... *a valle*), è chiamato ad assicurare. Né si può rimproverare loro di guardare l’universo normativo da una piccola “lente” quale è il *fatto* all’origine del giudizio, intriso di *casualità* e *frammentarietà*, legato soprattutto al *presente* (oltre che al *passato*). Per quanto molte decisioni dei giudici nazionali, sovranazionali ed internazionali abbiano un profondo impatto sulla vita

⁹ Ne dimostrava piena consapevolezza, fra gli altri, P. CALAMANDREI, *Costituente e questione sociale*, cit., 105: «la questione sociale si presenta sulla soglia della costituente come la più importante e la più urgente delle questioni costituzionali». La realtà del problema, si diceva, non sta tanto nell’enumerare i diritti sociali, ma nel «trovare il sistema economico che permetta di soddisfarli» (106) [e su tale necessario “percorso” cfr. almeno C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Torino 2000], per quanto ovviamente proprio l’eventuale progressiva estensione *in orizzontale* del loro novero (e dunque l’ampliamento della loro “enumerazione”) condizioni in senso inverso il grado *verticale* della rispettiva garanzia (ovvero la possibilità di una estensione del relativo livello di tutela verso l’alto): sul punto cfr. la stessa relazione al Convegno di A. SPADARO, *op. cit.*, 4 del *paper*.

¹⁰ Tale necessità, ad esempio, risultava limpidamente già dall’art. 151 della Costituzione di Weimar («L’ordinamento della vita economica deve corrispondere alle norme fondamentali della giustizia e tendere a garantire a tutti un’esistenza degna dell’uomo»), al di là delle critiche, rivolte fra gli altri dallo stesso C. Schmitt, al carattere meramente “dilatorio” di molte sue disposizioni.

sociale – e risultati, dunque, innegabile la produzione di un “effetto” politico che si proietta non solo *erga omnes*, ma anche verso il futuro (riflesso unitario della *forza politica* riconosciuta a taluni di loro in misura maggiore o minore nel sistema¹¹) – *non si può evidentemente richiedere un intervento sull’universo intero a chi per definizione lavora con i suoi frammenti*.

La mediazione sempre più necessaria è invece innanzitutto *politica* (in senso stretto), richiedendosi una riflessione *partitica* su un progetto *organico di vita economica*¹². L’idea del progetto soddisfa evidentemente entrambe le condizioni: deve infatti consistere in una valutazione non solo *organica*, ma capace di *guardare al futuro*, nella convinzione oramai ineludibile che proprio il *futuro* dovrebbe tornare ad essere il tempo che appartiene alla politica intesa come servizio, un tempo che occorre dunque ricominciare a coniugare con accortezza. E si tratta anche di denunciare in modo più rigoroso la sempreverde *tentazione del presente*, ovvero la miope tendenza ad appiattire ogni azione politica sui vantaggi che è possibile trarre dall’immediato, scaricandone sulle future generazioni il costo economico e sociale.

Del resto, il fattore tempo rimane decisivo per non togliere senso alla scelta del Costituente sulla natura del tributo, il quale non basta sia, per così dire, «consentito», ovvero frutto di una scelta rimessa alla legge e dunque mediata dai canali della rappresentanza, secondo il notissimo principio *no taxation without representation*¹³. Non è in gioco solo la c.d. riserva di legge¹⁴: il tributo diventa anche il cardine di un sistema fiscalmente equo, ispirato, si badi: *nel suo complesso*, alla progressività, logica strumentale all’adempimento del dovere di solidarietà economica.

Senonché, ad esempio, il discutibile “metodo” delle cicliche leggi di condono fiscale non può che ipotecare per il futuro la *fattibilità* di interventi di

¹¹ Sulla forza politica (*lato sensu* intesa) del giudice delle leggi, quale «effetto riflesso» che le sue pronunce propagano sull’indirizzo politico attraverso il peculiare *medium* degli atti sottoposti al suo sindacato, cfr. il classico contributo di T. MARTINES, *Contributo ad una teoria giuridica delle forze politiche* (1957) e *Indirizzo politico* (1971), ora in Id., *Opere*, I, *Teoria generale*, Milano 2000, rispettivamente 206 ss. e 454 ss.

¹² Anche in tal caso, dunque, l’esistenza di un «fastidioso doppio significato» del termine “politico” (così N. LUHMANN, *Sociologia del diritto*, Bari 1917, 247) giustifica, a ben vedere, l’attenta distinzione fra l’accezione *stricto sensu* che del primo si può accogliere (ove riferito alle dinamiche genuinamente *partitiche*) e la sua diversa connotazione *lato sensu*, più generale.

¹³ Sull’origine storica del *consent* come presupposto della «tassazione consapevole» e conseguente fattore di ridimensionamento del potere impositivo in capo alla Corona inglese, v., da ultimo, P. STANCATI, *Il dovere tributario*, in AA.VV., *I diritti costituzionali*, III, a cura di R. Nania e P. Ridola, Torino 2006, 1173 ss., e A. CATTARIN, *Dalla servitù alla sovranità. No taxation without representation*, Napoli 2009. Per una riflessione generale sul tema, cfr. almeno L. ANTONINI, *Dovere tributario, interesse fiscale e diritti costituzionali*, Milano 1996, nonché, più di recente, C. BUZZACCHI, *La solidarietà tributaria. Funzione fiscale e principi costituzionali*, Milano 2011.

¹⁴ Per quanto anche quella prevista dall’art. 23 Cost. non solo è stata intesa come “relativa” (cfr. Corte cost. nn. 4/1957, 30-122/1957, 157/1996, 111/1997), ma ha costituito l’oggetto di una prassi e di alcuni indirizzi giurisprudenziali che hanno agevolato o non contenuto il fenomeno di “fuga” dalla legge nell’individuazione di criteri e limiti delle imposizioni patrimoniali (sul punto, v. almeno, P. STANCATI, *Il dovere tributario*, cit., 1182).

rigore finanziario (anche sotto forma di lotta all'evasione fiscale)¹⁵. Questo modo miope e irresponsabile di devastare il «capitale sociale»¹⁶ è solo un triste esempio di facile erosione della fiducia reciproca, inevitabilmente compromessa dall'idea che, così facendo, *tutto sia infine condonabile* e si possa *contrattare... la solidarietà* attraverso l'iniziale violazione del dovere contributivo – e del connesso dovere *etico*, almeno sotto tale aspetto, di «non mentire» – e la successiva discutibile scelta politica del condono. In fondo, proprio quest'ultima scelta ci avvicina al pericoloso adagio secondo cui, a ben vedere, «senza un po' di abuso non c'è (vera) autorità»¹⁷.

Peraltro, la logica della progressività (art. 53 Cost.) è in fin dei conti *l'altra faccia* dell'individuazione, in verità non sempre agevole, di precise

¹⁵ È appena il caso di ricordare – sulla base dei dati rinvenibili nel *Testo dell'Audizione del Presidente della Corte dei conti presso la VI Commissione Finanze e Tesoro del Senato della Repubblica* (16 Novembre 2011), consultabile in <http://www.corteconti.it/> – l'esistenza nel nostro Paese di una «elevata pressione fiscale (ormai proiettata oltre il 43 per cento), che colloca l'Italia al 4° posto nella graduatoria dei ventisette paesi UE, a ridosso delle realtà nordeuropee. Il fenomeno è, peraltro, destinato ad accentuarsi nei prossimi anni: di poco più di un punto secondo il DEF, che colloca la pressione fiscale al 43,7 per cento nel 2014; del doppio (2,2 punti, fino al 44,8 per cento, già dal 2013) ove si consideri il già contabilizzato taglio delle agevolazioni fiscali recato dalla recente manovra estiva. In entrambi i casi, peraltro, senza tenere conto degli aumenti di prelievo che potranno derivare dall'impiego della leva fiscale da parte di regioni ed enti locali».

¹⁶ Fra gli altri, cfr. R.D. PUTNAM, *La tradizione civica delle regioni italiane*, Milano 1993, che lo intende come «l'insieme di quegli elementi dell'organizzazione sociale – come la fiducia, le norme condivise, le reti sociali – che possono migliorare l'efficienza della società nel suo insieme, nella misura in cui facilitano l'azione coordinata degli individui». Dello stesso A., cfr. anche *Capitale sociale e individualismo. Crisi e crescita della cultura civica in America*, Bologna 2000.

¹⁷ Sul punto, v. le pungenti riflessioni di A.C. JEMOLO, *Il rispetto e l'ossequio*, in Id., *Costume e diritto*, Venezia 1968, 353. Per certi versi, non solo «mostrare» il potere (ad esempio, circolando in auto blu con tanto di autista) ma soprattutto ostentare anche il suo abuso sembra attestare, nella patologia dei «riti del potere», il possesso di una fattuale *Kompetenz kompetenz* (ovvero del reale potere... di stabilire i confini del proprio potere). Chi può farlo dimostrando di non subirne reali conseguenze giuridiche sembra in tal modo in grado di assicurare ai propri collaboratori e fedelissimi anche il più alto livello di *protectio*, quello che viene a maturarsi su di un piano *extra-ordinem*. Di qui il pieno realizzarsi della condizione schmittiana per una massiccia *oboedientia*. Di tale «seguito» il potere politico ha ovviamente bisogno, per quanto anche nelle democrazie ad alto tasso di personalizzazione della politica – e non solo nelle dittature – per le cariche monocratiche di governo (ma il discorso può riprodursi a cascata) può ripresentarsi, magari in forme diverse, la continua oscillazione fra l'esigenza *politica* di poter contare sulla costante *oboedientia* da parte del popolo e dei collaboratori, da un lato, e, dall'altro, la solitudine *psicologica* del singolo derivante dalla c.d. «paranoia» del potere, che induce chi lo detiene a intravedere congiure ovunque, sentendosi continuamente «circondato» e «minacciato» anche ed in modo più pericoloso dai suoi «vicinissimi» e desiderando infine di rimanere «l'ultimo dei viventi» o, più semplicemente, acconsentendo anche al segreto bisogno di diradare pure le «fila della sua stessa gente» per allentare la propria «angoscia del comando». Su tale rapporto fra «sovranità e paranoia», cfr. il monumentale saggio di E. CANETTI, *Massa e potere*, Milano 1981, spec. 528 ss. Una siffatta necessità psicologica ben si accorda, del resto, con la struttura sempre più «volatile» di diversi partiti, caratterizzata unicamente dall'identificazione con il «volto» dei rispettivi *leaders*, secondo una logica di personalizzazione del potere che assume forme sconosciute anche al modello *Westminster* del Regno Unito, notoriamente caratterizzato in via convenzionale dalla corrispondenza fra la figura del *Premier* e quella del *leader* del partito di maggioranza.

priorità nella tutela dei diritti. Fra i due aspetti v'è un chiaro nesso di consequenzialità: quanto più v'è in gioco un bisogno umano meritevole di tutela (considerato anche il tipo di danno che altrimenti potrebbe derivarne), tanto più l'imposizione fiscale deve *retrocedere* per non rendere concretamente *ineffettivo* il diritto costituzionalmente protetto. In particolare, poi, a differenza del principio di *proporzionalità fiscale* – potenzialmente “ricavabile” da una applicazione avanzata del generale principio di eguaglianza – quello di *progressività* è una specifica “stampella” economica del principio di «pari dignità sociale».

Del resto, è innanzitutto una “questione di dignità” ridurre al minimo l'imposizione fiscale proprio sulle porzioni di reddito necessarie per assicurare una «esistenza libera e dignitosa». In tale prospettiva, peraltro, la redistribuzione fiscale può contenere l'acuirsi delle disuguaglianze (e delle tensioni) sociali strettamente legate, di riflesso, a quelle economiche. Del resto, se è evidente che di *fronte all'ordinamento costituzionale*, la pari dignità degli uomini (non solo dei cittadini, per quanto ad essi si riferisca comunque l'art. 3) *già esiste*¹⁸, la sua *normatività* è il frutto della consapevolezza di quanto la realtà possa allontanarsi dal *dover essere* e richiedere così specifici interventi correttivi.

La questione, come ci si avvede facilmente, è di rilevanza generale, imponendo evidentemente, fra l'altro, una rivisitazione dell'intero sistema di imposizione fiscale, fino a riconsiderare anche i classici meccanismi che gravano in modo identico sui consumatori (e dunque in modo intollerabile su *alcuni* di essi, a partire dalle accise sulla benzina) o che non modulano adeguatamente i corrispettivi richiesti in cambio di un servizio erogato su specifica richiesta dell'utente. Di certo, le scelte politiche di chi con troppa facilità ritiene ciclicamente di poter far cassa gravando paradossalmente proprio l'acquisto del *necessario* incontrano, a ben vedere, non già il *consent* del cittadino medio e forse neppure «l'accanimento del povero»¹⁹, ma al più la generale rassegnazione di una società già ampiamente provata. Senonché, a pena di svuotare di senso il criterio *sistemico* della progressività, non resta che rifiutare – se necessario, ricorrendo anche alla revisione costituzionale – la tendenza ad allontanare diverse tipologie di imposizione fiscale dagli “esigenti” principi di cui all'art. 53 Cost., in virtù di ben noti “giochi semantici” che riducono l'estensione del concetto di tributo²⁰.

¹⁸ In tal senso, «la discriminazione produce una menomazione della dignità delle persone (...). Essa toglie qualcosa che le persone già posseggono»: così G. SILVESTRI, *Dal potere ai principi. Libertà ed uguaglianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Roma-Bari 2009, 64.

¹⁹ Come opportunamente rilevato da A.C. JEMOLO, *La moneta a Cesare*, in Id., *Costume e diritto*, cit., 136.

²⁰ In base, dunque, ad una valutazione complessiva che accerti il peso concreto delle spese per acquisto di beni di consumo o per la fruizioni in rapporto al reddito percepito dovrebbe valutarsi attentamente il ricorso a criteri più articolati di imposizione (ad es., differenziazione ICI non solo fra prima e seconda casa ma secondo una linearità progressiva) ed a tecniche di pagamento (ad es., tessere magnetiche per l'acquisto di carburante, beni di prima necessità), che consentano poi di fruire di una adeguata detrazione annuale sull'imposta sui redditi in funzione della propria capacità contributiva.

3. *I problemi del welfare “oltre” l’entità della spesa pubblica. La negativa incidenza delle “disuguaglianze economiche” sul “benessere” sociale*

Di certo, la situazione non può essere seriamente affrontata predisponendo misure singole e isolate. È necessaria una chiara “direzione” per l’“insieme”.

A tal fine, può cominciarci ad affermare in modo chiaro che *si può avere un migliore Welfare anche con lo stesso livello di spesa pubblica e finanche con un livello minore*. Sul punto, recenti, solide ricerche economiche e statistiche comparate dimostrano, da un lato, che nei Paesi ricchi ad ulteriori livelli di crescita materiale non corrispondono ulteriori aumenti delle aspettative di vita e, dall’altro, che per il benessere è infine determinante la riduzione del *tasso di disuguaglianza economica* nella società²¹. E, a ben vedere, la questione delle disuguaglianze diventa tanto più esiziale quanto più oramai il benessere sociale non cresce in conseguenza della crescita materiale del Paese. Sul punto, considerando diversi indici fra i quali la spesa per malattie, il tasso di mortalità infantile, il rendimento scolastico, etc., si è ampiamente dimostrato che una bassa disuguaglianza economica incide positivamente in termini di *Welfare* pur in presenza di una spesa pubblica non elevata e che paradossalmente, al crescere della disuguaglianza relativa si riduce comunque il tasso effettivo di *Welfare* anche per le persone più facoltose (ad esempio, diminuisce il livello medio di istruzione anche di queste fasce della popolazione e ne aumentano le malattie).

Insomma, nei nostri Paesi un’alta *spesa pubblica* non fa la felicità, neppure per i più ricchi. Anzi, parrebbe proprio dimostrabile il contrario.

E dunque finanche una valutazione in termini meno solidaristici e maggiormente “egoistici” della questione potrebbe spingere i più “agiati” a rivedere il proprio approccio al problema.

Non sembra dunque necessario richiamare i recenti approdi delle neuroscienze – che dimostrano, attraverso il *mirror-neuron system* (il c.d. sistema dei “neuroni-specchio”), la “naturale” (*id est*: biologica) attitudine umana all’*empatia*²² – e neppure invocare la nota finzione rawlsiana del c.d. velo di ignoranza (*veil of ignorance*)²³, per cui occorrerebbe operare tali scelte *come se* non sapessimo in che modo le stesse potranno incidere sulla nostra vita futura. Non si mette certo in dubbio che i primi costituiscono un interessante campo di ricerca capace di illuminare l’analisi dei meccanismi di cooperazione sociale e politica e che il secondo continua ad essere un auspicabile esperimento mentale. Ma le ricerche statistiche prima richiamate vanno decisamente oltre tali prospettive, al punto che il fatto di riscoprirsi

²¹ Cfr. R. WILKINSON-K. PICKETT, *La misura dell’anima. Perché le disuguaglianze rendono le società più infelici*, Milano 2009.

biologicamente capaci di “empatia” con i meno fortunati (o *immaginare* di ritrovarsi un giorno fra questi ultimi) non è l’unico modo per individuare precisi motivi che rendono preferibile una limitazione delle disuguaglianze economiche.

In particolare, la necessità di un tale intervento correttivo potrebbe essere ampiamente avvertita anche da chi rivendica il “diritto” ad una *ragionevole parzialità*²⁴, ovvero si dichiara o si mostra disposto a realizzare l’interesse anche degli altri senza tuttavia dimenticarsi completamente del proprio. Con tale consapevolezza, anche un adeguato intervento di redistribuzione fiscale potrebbe tentare di risolvere almeno in parte

²² V. GALLESE, L. FADIGA-L. FOGASSI-G. RIZZOLATTI, *Action recognition in the premotor cortex*, in *Brain*, 119/1996, 593 ss.; G. RIZZOLATTI-L. CRAIGHERO, *The mirror neuron system*, in *Annual Review of Neuroscience*, 27/2004, 127 ss. Da ultimo v. l’interessante intervista rilasciata proprio da uno dei principali artefici della scoperta: G. RIZZOLATTI, *Noi, riflessi nella mente degli altri*, in *Il Sole 24 Ore*, *Inserto La Domenica* del 5 Giugno 2011: «*La caratteristica fondamentale di questi neuroni era quella di diventare attivi sia quando la scimmia compiva un determinato atto motorio (ad esempio afferrare un oggetto) sia quando osservava un altro individuo (scimmia o uomo) compiere lo stesso atto. (...) i neuroni specchio suscitavano, fino dalla loro prima descrizione, un grande interesse non solo tra i neuroscienziati, ma anche tra persone che lavorano in campi lontani dalle neuroscienze: filosofi, sociologi, etologi, artisti, e perfino gente di teatro. Perché? La ragione è semplice: la scoperta indicava una nuova maniera di capire gli altri. Immaginate la scena seguente. Entrate in un bar. La vostra attenzione si concentra su una persona che afferra un boccale di birra. Voi capite immediatamente che cosa questa persona sta facendo e, a seconda di come afferra il boccale, capite subito quali siano le sue intenzioni: ad esempio capite se vuole bere la birra o se ha preso il boccale per darlo a un amico. Come fate? Una maniera possibile è mediante un processo logico inferenziale. Ragionate su ciò che vedete e infine arrivate a una conclusione. Agite come degli Sherlock Holmes. Un’altra maniera possibile è quella di capire gli altri mettendosi nei loro panni. È ancora un processo cognitivo ma meno astratto. Questi atteggiamenti cognitivi sono certamente importanti in certe situazioni, ma non è quello che facciamo nella vita di tutti i giorni. Quando osserviamo un’azione altrui, questa “intrude” nel nostro sistema motorio, automaticamente, e noi capiamo cosa fa l’altro senza alcuno sforzo cognitivo perché dentro di noi si attiva uno schema motorio simile a quello di chi fa l’azione. (...) Quando il meccanismo specchio si attiva nelle aree emozionali, vivremo l’emozione degli altri, mentre quando si attiva in circuiti che controllano le azioni cosiddette “fredde” (non emozionali), capiremo queste azioni e le intenzioni di chi le compie. Il primo e fondamentale motivo dell’esistenza del meccanismo specchio è quindi quello di mettere in contatto il mondo esterno con le nostre esperienze. È un meccanismo che ci permette di capire gli altri dall’“interno”».*

²³ Si allude ovviamente alla nota tesi di J. RAWLS, *Una teoria della giustizia*, Milano, 2008 – sviluppata e precisata nelle successive opere (cfr. ID., *Liberalismo politico*, Milano 1994, 15 s.; ID., *Giustizia come equità. Una riformulazione*, Milano 2002, 17 ss.) – secondo cui i principi di giustizia dovrebbero corrispondere a quelli che le persone razionali sceglierebbero in una *ipotetica* situazione di eguaglianza iniziale caratterizzata dalla ignoranza (c.d. *veil of ignorance*) sui possibili effetti di vantaggio o svantaggio che a ciascuna di esse potrebbe derivare dalle scelte compiute in tale “posizione originaria”. Sul punto v. pure A. VERMEULE, *Veil of Ignorance Rules in Constitutional Law*, in *The Yale Law Journal*, vol. 111, 2/2001.

²⁴ Pare convincente immaginare che dentro ciascuno di noi esistano verosimilmente due spettatori: non solo quello “imparziale”, ma anche quello “parziale” che spesso è disposto a riconoscere entro certi limiti la legittima *parzialità* (e dunque le “rivendicazioni”) dell’altro a condizione che quest’ultimo faccia altrettanto. Queste sarebbero infine le condizioni *ragionevoli* per aspettarsi una condotta altrettanto ragionevole da parte del singolo. Sul punto, in particolare, T. NAGEL,

«l'“equazione impossibile” (...) fra finalità meramente individualistiche e finalità “redistributive” del prelievo» tributario²⁵. Dal lato *psicologico* di chi è chiamato a contribuire maggiormente saremmo di fronte, per certi versi, ad una forma di *autolimitazione strategica*, concepibile tuttavia solo “depurando” la percezione del proprio interesse personale dalle incrostazioni materialistiche più superficiali. Al di fuori di tale condizione è infatti difficile avvertire quanto possa essere nocivo, dopo aver consumato pasti abbondanti, eccedere ancora nell'ingordigia. Non ignoriamo poi che la questione sia invero più complessa e che risulti evidentemente riduttivo limitarsi a ricordare che i valori di utilità marginale diventano infine negativi (veri e propri *dis-valori*). Ad esempio, fuor di dubbio la stessa spasmodica tendenza del mercato dei consumi alla diversificazione nell'offerta dei beni può ovviamente rendere meno chiara la percezione del “disvalore dell'eccesso”.

In ogni caso, con un piccolo passo indietro potremmo dire che la “direzione” impressa dal Costituente si mostri particolarmente in sintonia con l'indice di giustizia distributiva proposto da J. Rawls (il c.d. *maximin*): il punto di partenza non può che essere innanzitutto la difesa ed il miglioramento delle condizioni delle fasce più deboli della società, il che richiede livelli adeguati di redditi minimi o comunque forti interventi di redistribuzione fiscale. Tuttavia, nella prospettiva indicata poc'anzi, occorre riflettere anche sulla necessità di fissare un limite massimo ragionevole di divario fra il salario minimo e quello più alto, se è vero che proprio la disuguaglianza *relativa* incide negativamente sul benessere sociale. In altri termini, *non basterebbe innalzare il tenore di vita medio ove rimanesse intollerabili livelli di disuguaglianza*. E dunque, anche sotto questo profilo, potrebbe forse ritenersi accettabile la determinazione di un tetto massimo per le differenze salariali. In particolare, poi, potrebbe considerarsi ragionevole anche la conseguente limitazione dell'iniziativa economica privata ex art. 41 in quanto

I paradossi dell'uguaglianza, Milano 1993, 52 s., rimarcando l'esistenza di tale duplice natura come caratteristica comune a tutti gli individui, sottolinea che «ciascuno di noi possiede una sollecitudine e un attaccamento prioritari nei confronti dei propri interessi personali, dei propri progetti e dei propri affetti, ma questa sollecitudine e questo attaccamento risentono del fatto che noi occupiamo il punto di vista interpersonale, e ciò in due modi: in primo luogo in virtù del riconoscimento dell'uguale importanza oggettiva di ciò che accade a tutti e, in secondo luogo, della speciale importanza per ciascuna persona del suo particolare punto di vista nonché della ragionevolezza di una certa naturale parzialità. In tal modo noi siamo contemporaneamente parziali verso noi stessi, imparziali verso tutti e rispettosi della parzialità di tutti gli altri. Quando questi fattori entrano in conflitto tra loro, come inevitabilmente accade, in ogni individuo si dà un accomodamento della sua parzialità, un accomodamento che è ragionevole alla luce degli interessi e della parzialità degli altri. Se la sua parzialità verso se stesso, nel momento in cui prende o rivendica qualcosa per sé, supera questo livello, in quel momento egli è irragionevole. Quando, invece, avviene che un certo assetto non gli riconosca quella considerazione che per lui è ragionevole chiedere in virtù di quella parzialità verso se stesso che è lecita anche alla luce della considerazione dovuta agli interessi e alla parzialità degli altri, allora per lui non sarà irragionevole respingere tale assetto e cercare di imporre un'alternativa che per lui *sarebbe* irragionevole respingere».

²⁵ Cfr. P. STANCATI, *Il dovere tributario*, cit., 1178.

giustificata da apprezzabili ragioni di utilità sociale e di difesa della dignità umana.

Peraltro, l'applicazione del primo indice non può che agevolare la realizzazione del secondo, condizionando la modulazione concreta del divario salariale entro il limite massimo stabilito. Non si tratta certo di essere *uguali nella miseria, quanto piuttosto di non ritrovarsi troppo lontani nella ricchezza*. Senza dubbio, come avverte Rawls, nello stabilire un criterio sistemico di giustizia redistributiva la scelta di fondo dovrà essere "realisticamente utopica", traducendosi cioè in una «disciplina che scandaglia il limite estremo delle possibilità politiche praticabili»²⁶. In altri termini e rifuggendo ogni facile retorica, si tratta di verificare gli assetti sostenibili che possono contribuire a sprigionare energie essenziali per la crescita del Paese, *a partire proprio dal riposizionamento in melius delle fasce più disagiate* e dal ridimensionamento del *gap* economico fra le fasce sociali.

Di tale "direzione" occorre ovviamente tener conto nel valutare l'adeguatezza dei livelli essenziali delle prestazioni relative ai diritti civili e sociali. Quale che sia il modo di intendere il principio di legalità sostanziale nella concreta determinazione dei L.E.P. – e di ricostruire di conseguenza il rapporto fra la legge e ad altre fonti di disciplina – va comunque considerato che alle Regioni è stata riconosciuta la facoltà di "innalzare", a seconda delle proprie disponibilità finanziarie (e dunque differenziare *in melius*), il livello uniforme di tutela previsto a livello statale²⁷. Sicché, quanto più quest'ultimo viene inteso in senso minimale, tanto più v'è il rischio che la fisiologica differenziazione fra Regioni, evidente portato della loro autonomia, superi la soglia oltre la quale la disparità verrebbe avvertita e, ciò che più conta, andrebbe considerata una discriminazione intollerabile²⁸.

Per quanto possa apparire paradossale in tempi in cui l'idea di federalismo fiscale gode di ampia fama – non inferiore peraltro alla distorsione cui lo stesso concetto risulta sottoposto – siamo insomma sostenitori della necessità che la *contro-struttura*²⁹ del potere regionale di

²⁶ Così, nuovamente, J. RAWLS, *Giustizia come equità*, cit., 6.

²⁷ In tal senso, è evidente che l'intervento regionale *aggiuntivo* diventa «probabile, meramente possibile o addirittura irrealistico in rapporto inverso alla "altezza" della determinazione unitaria del livello essenziale»: così C. PANZERA, *I livelli essenziali delle prestazioni "secondo" i giudici comuni*, in corso di stampa su *Giur. cost.*, 4/2011. 15 del *paper*.

²⁸ Si consideri peraltro che i dati del recente rapporto ACCREDIA-CENSIS, *Innovazione e modernizzazione di Qualità per la crescita del Paese. Il sistema delle certificazioni per la competitività*, presentato l'8 Novembre 2011 (v. la sintesi in http://www.accredia.it/UploadDocs/2101_RAPPORTO_ACCREDIA_CENSIS_2011_SINTESI.pdf), fanno emergere un notevole divario fra le Regioni in relazione a diversi indicatori sintetici: qualità della produzione, qualità ambientale, qualità della vita e qualità dell'offerta dei servizi pubblici, con un differenziale finanche di 70 punti su 100 fra territorio e territorio e forti scostamenti soprattutto delle Regioni del sud Italia rispetto alla media nazionale.

²⁹ Sul concetto di *contro-struttura*, cfr. K. HESSE, *La forza normativa della Costituzione*, Seregno 2008, 23: «La Costituzione per rimanere vitale nella mutevole realtà politica e sociale, non deve fondarsi su strutture unilaterali. Se la Costituzione vuole difendere i suoi propri principi fondamentali, deve raccogliere in sé in ogni momento in accurata ponderazione una parte della

differenziazione dei livelli di tutela non sia da rinvenire solo nella garanzia di uniformità “*nel necessario*” assicurata dall’intervento statale, ma anche nella non eccessiva distanza *complessiva* – ossia valutata tenendo conto anche dei differenti *livelli aggiuntivi* – fra i residenti nelle diverse Regioni. E se, com’è ovvio, non si può impedire alle singole Regioni di *dare di più*, si può certamente intervenire sui livelli uniformi al fine di rendere *meno necessario* l’intervento aggiuntivo³⁰.

Peraltro, l’eventuale caduta vertiginosa verso il basso dei livelli uniformi di tutela dei diritti civili e sociali avrebbe ricadute pesanti nel rapporto *fra pubblico e privato* – e nella percezione della disuguaglianza sociale da parte degli utenti – riportando oltre un accettabile margine di tollerabilità il fisiologico grado di *distanza* fra i livelli di prestazioni garantite nelle due diverse “sfere”.

4. *Controllo di costituzionalità sulle scelte finanziarie, parametro “misto” e nuovi canali di accesso alla Consulta.*

Un ultimo accenno al ruolo della Corte costituzionale in materia di controllo sulla ragionevolezza delle scelte finanziarie.

Si tratta, evidentemente, di un terreno accidentato, dove il legislatore rivendica un’ampia discrezionalità. Certo, ove l’accennato progetto di modifica costituzionale sul pareggio di bilancio dovesse infine vedere la luce, non sarebbe più sufficiente un controllo sull’esistenza nella legge censurata di una specifica disposizione relativa alla copertura finanziaria (e alla sua “attendibilità”), dovendosi la Consulta spingere anche a sindacare la manifesta irragionevolezza delle *scelte in deroga* al principio del pareggio. In tal senso, ci si può attendere che in futuro il controllo da compiere possa divenire in qualche modo simile a quello già svolto sull’esistenza dei presupposti di necessità e di urgenza del decreto legge.

contro-struttura. Non possono sussistere diritti fondamentali senza vincolo, separazione dei poteri senza possibilità di una loro riunificazione, federalismo senza una certa misura di unitarismo. Se la costituzione tentasse di realizzare uno di questi principi in totale purezza, mostrerebbe – al più tardi ove si presentasse un caso di necessità per lo stato – che i limiti della sua forza normativa sono stati superati. La sua normatività verrebbe scalzata dalla realtà; i principi che vuole sviluppare, verrebbero eliminati» (nostro il c.vo).

³⁰ Peraltro, ai fini di una sensibile *riduzione* della “distanza” fra Regioni – che, va ribadito, non deve significare *piatta omogeneità* fra le rispettive scelte di autonomia politica e finanziaria – può risultare decisivo un corretto utilizzo del fondo di perequazione statale. Opportunamente, l’art. 9 della l. delega n. 42/2009 – relativa, com’è noto, all’atteso avvio del c.d. “federalismo fiscale” – stabilisce che, nella determinazione dell’entità e del riparto del suddetto fondo, i decreti legislativi di attuazione dovranno, fra l’altro, assicurare «l’applicazione del principio di perequazione delle differenze delle capacità fiscali in modo tale *da ridurre adeguatamente* le differenze tra i territori con diverse capacità fiscali per abitante *senza alterarne l’ordine* e senza impedirne la modifica nel tempo conseguente all’evoluzione del quadro economico-territoriale» (nostri i c.vi). Dunque, un ragionevole bilanciamento richiede una adeguata riduzione delle differenze e non un loro totale annullamento o, addirittura, la realizzazione di veri e propri capovolgimenti di fronte.

Sarebbero almeno due gli aspetti di similitudine: da un lato, l'eventuale scelta di "strutturare" prudentemente il controllo nei limiti di un sindacato sull'"evidente mancanza" delle situazioni di fatto che legittimano il *deficit spending*. Dall'altro, è chiaro che, di conseguenza, pure qui il parametro da utilizzare risulterebbe viepiù "misto", insieme: *normativo* e *fattuale*³¹. Con una particolare avvertenza: già sin d'ora le ricerche economiche e statistiche, quantomeno quelle con dignità scientifica, potrebbero forse iniziare ad "illuminare", con la forza dei *fatti* ma anche con il peso della *cultura*, l'interpretazione del testo costituzionale, spingendo ad esempio verso un controllo particolarmente rigoroso sugli interventi finanziari che esasperano (o non contengono affatto, anziché ridurle) le disuguaglianze sociali, nel presupposto già ricordato che queste ultime incidono negativamente sul *pieno sviluppo* della persona.

Rimane sul tappeto, tuttavia, la questione delle c.d. "strette" nell'accesso al giudizio di costituzionalità. Da un lato, com'è noto, nel sindacato in via principale, buona parte dei casi in cui è stato prospettato il vizio ha come oggetto leggi regionali, difettose di una copertura finanziaria «credibile, sufficientemente sicura, non arbitraria o irrazionale, in equilibrato rapporto con la spesa che si intende effettuare in esercizi futuri»³². Per l'impugnazione delle leggi statali, invece, diventa davvero limitante la "strozzatura" dell'accesso legata alla necessaria dimostrazione dell'interesse a ricorrere da parte della Regione³³.

Dall'altro lato, quanto al giudizio in via incidentale, è noto che la Corte abbia originariamente riconosciuto la legittimazione del giudice contabile in sede di controllo sugli schemi degli atti del Governo anche e soprattutto per ragioni sostanziali³⁴. In tal senso, pur ai limitati fini della nozione di giudice a

³¹ Oltre al controllo sui presupposti di necessità e di urgenza dei decreti legge, si pensi al ruolo delle c.d. micro-verità scientifiche o, ancora, alle valutazioni statistiche che, attestando una situazione sociale di sotto-rappresentazione di particolari categorie di "soggetti deboli", potrebbero legittimare l'introduzione o la perdurante esistenza di un'azione positiva. In tema, per tutti, v. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino 2009, 71 ss. (nonché, per talune più specifiche ipotesi di "integrazione" del parametro, G. D'AMICO, *Scienza e diritto nella prospettiva del giudice delle leggi*, Messina 2008, *passim*).

³² Cfr. la sent. n. 213/2008, più volte richiamata, da ultimo nella pronuncia n. 106/2011, che insiste ancora sullo «stretto collegamento tra la legge, la nuova e maggior spesa che essa comporta e la relativa copertura finanziaria, che non può essere ricercata in altre disposizioni, ma deve essere indicata nella legge medesima, al fine di evitare che gli effetti di essa (eventualmente in deroga alle altre disposizioni) possano realizzare stanziamenti privi della corrispondente copertura». Per altri casi di annullamento di leggi regionali per violazione dell'art. 81 Cost., v. di recente le sentt. nn. 70, 100 e 141 del 2010.

³³ Cfr. M. SICLARI, *Il procedimento in via incidentale*, in AA.VV., *Le zone d'ombra della giustizia costituzionale. I giudizi sulle leggi*, Torino 2007, 19.

³⁴ «Ed infatti, procedendo al controllo sugli atti del Governo, la Corte dei conti applica le norme di legge da cui questi sono disciplinati, ammettendoli al visto e registrazione, soltanto se ad esse conformi: di tal che, essendo strettamente vincolata dalle leggi in vigore, potrebbe essere costretta, in pratica, a rifiutare il visto quando l'atto contrasti con norme pur di dubbia costituzionalità, o viceversa ad apporlo anche ove sia stato adottato sulla base e nel rispetto di norme, che siano, a loro volta, di dubbia costituzionalità. Nell'una e nell'altra ipotesi, la situazione è, dunque, analoga a quella

quo, nonostante nel caso di specie quello svolto dal giudice contabile fosse un controllo preventivo su atti, la Consulta aveva superato il rigore del brocardo *ubi non est actio, ibi non est iurisdictio* e giustificato l'“accesso” al giudizio «anche con l'esigenza di ammettere al sindacato della Corte costituzionale leggi che, come nella fattispecie in esame, più difficilmente verrebbero, per altra via, ad essa sottoposte»³⁵. Così, considerando la funzione di controllo preventivo «assimilabile» a quella giurisdizionale (cfr. anche sent. n. 406/1989), si rendeva possibile “colpire” sia, in modo diretto, gli atti legislativi governativi che, indirettamente, le eventuali fonti interposte (es. la legge delega), sollevando eventualmente su queste ultime la questione di legittimità costituzionale. Sennonché, l'abolizione del controllo sugli atti con forza di legge ad opera della l. n. 400/1988 – peraltro “legittimata” dalla stessa Corte costituzionale³⁶ – attualmente costringe

in cui si trova un qualsiasi giudice (ordinario o speciale), allorché procede a raffrontare i fatti e gli atti dei quali deve giudicare alle leggi che li concernono. Né fa differenza al riguardo la circostanza che gli atti sottoposti a controllo siano, come nella specie, decreti legislativi delegati, essendo anche questi subordinati alle leggi di delega, che, prefissandone l'oggetto, il tempo ed i principi e criteri direttivi, ne stanno rispettivamente a fondamento e rappresentano perciò il parametro immediato del controllo operato dalla Corte dei conti; mentre diverso é il caso dei decreti-legge, che alla stessa vengono trasmessi per il visto, per i quali mancano – di regola – norme di legge ordinaria interposte, suscettibili di dar luogo a questioni di costituzionalità» (cfr. sent. cost. n. 226/1979).

³⁵ Cfr. sent. n. 226/1976, sulla quale v. R. CHIEPPA, *Ancora sulle questioni di legittimità costituzionale sollevabili incidentalmente dalla Corte dei conti (sezione di controllo)*; F. PIZZETTI, *Corte dei conti fra Corte costituzionale e Parlamento*; P. SAITTA, *Nuovi problemi in tema d'instaurazione incidentale dei giudizi di legittimità costituzionale delle leggi*: tutti in *Giur. cost.*, 1976, rispettivamente 2010 ss, 2042 ss. e 2056 ss.

³⁶ In realtà, può ritenersi che la sentenza 406/1989 – resa, com'è noto, su un conflitto di attribuzioni sollevato dal giudice contabile contro il Governo – nel leggere “riduttivamente” l'art. 100 Cost. presenti una argomentazione ondivaga. Da un lato, pare sostanzialmente *decostituzionalizzare* la scelta sull'estensione del controllo preventivo anche agli atti legislativi del Governo. In tal senso, per il giudice delle leggi l'art. 100 della Costituzione garantisce «il controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti sugli atti del Governo, non anche l'assoggettamento a tale controllo degli atti del Governo aventi valore di legge: garanzia ulteriore, questa, che dovrebbe risultare dal sistema costituzionale nel suo complesso, con particolare riguardo alle norme che regolano l'esercizio della funzione legislativa del Governo ai sensi degli artt. 76 e 77 della Costituzione, ed a quelle che stabiliscono il regime (valore) della legge e degli atti equiparati». Così, «se si pone mente al regime degli atti di normazione primaria (valore di legge), non può non riconoscersi che esso, se non esclude assolutamente, almeno non implica il controllo preventivo di tali atti esteso alla loro legittimità costituzionale». Dunque, a differenza del controllo del Presidente della Repubblica e di quello sulla responsabilità politica del Governo (oltre ai condizionamenti “a valle” o “a monte” esistenti, rispettivamente, per i decreti legge e per i decreti legislativi), il controllo preventivo della Corte dei conti non rientra fra quelli necessari. D'altro canto, tuttavia, si rileva ugualmente come un siffatto controllo avrebbe potuto fungere, secondo quanto ritenuto dalla citata [sentenza n. 226 del 1976](#), «da strumento del sindacato incidentale di costituzionalità sugli atti stessi», con l'avvertenza, tuttavia, che «il controllante sarebbe stato tenuto a denunciare a questa Corte la sospettata incostituzionalità, e a sospendere la registrazione, senza potere esso stesso rilevare l'incostituzionalità al fine di negare la medesima». In altri termini: *il controllo preventivo può essere previsto anche su atti legislativi, ma in tal caso l'incostituzionalità dell'atto rilevata dalla Corte dei conti non può incidere sulla relativa registrazione se prima la questione non viene sollevata al tribunale costituzionale*. E tuttavia, per altri versi, quel *può* sembra celare un diverso *deve*, nella misura in cui la Consulta termina la sua

purtroppo «a dover attendere il sindacato dello stesso giudice contabile sui provvedimenti amministrativi di attuazione delle norme legislative censurabili»³⁷.

Si dovrebbe dunque seriamente pensare ad un *revirement* legislativo in tema, in modo da consentire, attraverso una modifica ulteriore della legge n. 400 del 1988, un ampio controllo della Corte dei Conti sul rispetto delle attuali e delle nuove, future norme costituzionali in materia finanziaria da parte degli atti legislativi del Governo³⁸.

È chiaro, poi, che tale modifica consentirebbe indirettamente di riaprire le porte del sindacato di costituzionalità al giudice contabile anche in sede di controllo preventivo su atti legislativi. L'accesso, infatti, non risulterebbe una diretta scelta del legislatore ordinario – che ovviamente non potrebbe intervenire sulle condizioni di proponibilità dei giudizi costituzionali – quanto piuttosto l'effetto del generale “via libera” già registratosi da parte del tribunale costituzionale con la già citata pronuncia n. 226 del 1976. Anzi, per certi versi, proprio la già richiamata motivazione di tale decisione parrebbe impedire alla Corte dei Conti di rilevare profili di illegittimità costituzionale – sia pure limitatamente agli aspetti finanziari – che possono incidere sulle dinamiche dell'apposizione del visto *senza prima sollevare questione di legittimità costituzionale*³⁹.

motivazione con un monito al legislatore in ordine comunque all'«esigenza che siano introdotti meccanismi idonei ad assicurare nel modo più efficace la rigorosa osservanza dell'art. 81 della Costituzione e/o ad ampliare l'accesso al sindacato di legittimità costituzionale da parte di questa Corte per violazione dello stesso art. 8», fermo restando in capo al Parlamento «il perseguimento dei fini medesimi mediante la scelta fra gli strumenti già sottoposti, o che saranno sottoposti, al suo esame» (cfr. sent. n. 406/1989).

³⁷ Così A. PACE, *Pareggio di bilancio: qualcosa si può fare*, in *Rivista Aic*, 3/2010, 2 ss. Quanto, comunque, alla funzione di controllo preventivo svolto dalla Corte dei conti sulla legittimità degli atti, va ricordata, da ultimo, la modifica introdotta con l'art. 2, c. II-*sexies* della l. n. 10/2011 (di conversione del D.L. 29 dicembre 2010, n. 225), che ha esteso tale sindacato anche ai provvedimenti commissariali adottati in attuazione delle ordinanze del Presidente del Consiglio dei Ministri ed emanati a seguito della dichiarazione dello stato di emergenza. Per questi provvedimenti, peraltro, è previsto un termine del procedimento del controllo preventivo di legittimità ridotto a soli 7 giorni (art. 2, c. II-*septies*).

³⁸ In tal senso, A. PACE, *op. cit.*, 2 ss., suggerisce di modificare l'art. 16 della l. 400/1988 in modo da consentire nuovamente alla Corte dei Conti di svolgere l'originario controllo preventivo di legittimità sui decreti legge e sui decreti legislativi, con la particolare accortezza di limitarlo «alle conseguenze finanziarie che deriverebbero dalla conversione in legge del decreto legge o dalla emanazione del decreto legislativo» proprio per evitare eccessive resistenze politiche e per non esporsi nuovamente alle censure mosse dalla Consulta nella citata pronuncia n. 406/1989. Peraltro, aggiunge l'A., è «indubbio che, in ordine a questo tipo di valutazioni – che sono pur sempre di legittimità – la Corte dei conti è ben più attrezzata del Parlamento, del Governo e della stessa Corte costituzionale».

³⁹ In realtà, secondo A. PACE, *Restituiamo i denti alla Corte dei conti*, in *Italia Oggi* del 23 Settembre 2011, 6, proprio nella citata sentenza n. 226/1976, la Corte «non si avvide della diversità radicale che intercorre tra il controllo della Corte dei conti e il sindacato della Corte costituzionale. L'uno, quello della Corte dei conti, “necessitato”, “preventivo” e sempre “superabile” dal governo con l'ordine di registrazione con riserva; l'altro, quello della Corte costituzionale, “eventuale”, “successivo” e “insuperabile” dagli altri organi costituzionali».

Peraltro, è evidente l'impatto politico che potrebbe avere una tale riforma. Non a caso, l'art. 2 del testo unificato approvato nelle Commissioni *rinviava* ad una futura modifica della legge costituzionale n. 1/1948 per l'individuazione dei confini di "accesso a Corte" del giudice contabile per violazione dell'art. 81⁴⁰. L'ulteriore differimento sembrava far emergere l'intento di evitare le secche della discussione su un aspetto assai problematico della disciplina, la cui criticità veniva del resto segnalata anche nel parere (complessivamente favorevole per il testo unificato) reso dalla Commissione giustizia⁴¹. Invero, i rilievi dubitativi avanzati in tale sede sembrano completamente dimenticare l'ampia formulazione dell'art. 100, che, quantomeno – come aveva affermato la Corte costituzionale – *non esclude la legittimità di un controllo preventivo del giudice contabile sugli atti legislativi del Governo*.

Con maggiore malizia si poteva anche considerare l'iniziale rinvio figlio della volontà di non rendere immediatamente (o di non rendere affatto) *justiciables* le future, nuove disposizioni costituzionali. Una conferma in tal senso, del resto, pare provenire dalla successiva scelta dell'Assemblea di approvare il testo unificato – pur emendato in talune parti – con la totale espunzione del citato art. 2. Si è persa così un'occasione utile per affrontare la questione, considerato peraltro che taluni progetti di legge costituzionale in tema introducevano addirittura, senza rinvio ulteriore, un *ricorso diretto del giudice contabile*, attivabile finanche su segnalazione delle minoranze parlamentari⁴².

In definitiva, quanto ai meccanismi di controllo della Corte dei Conti, se tutto sembra rimanere com'è, l'esito complessivo della vicenda rende ancora più problematico il futuro intervento sulla legge n. 400/1988 nel senso qui auspicato. Difatti, se una tale modifica pare oggi *ancor più necessaria giuridicamente*, per converso la sua realizzazione sembra oramai essere divenuta *più difficile politicamente* nella misura in cui si sono palesati i

⁴⁰ Si stabiliva in particolare che «La legge costituzionale di cui all'articolo 137 stabilisce le modalità e le condizioni nel rispetto delle quali la Corte dei conti può promuovere il giudizio di legittimità costituzionale per la violazione dell'obbligo di copertura finanziaria di cui al terzo comma dell'articolo 81».

⁴¹ Secondo la II Commissione permanente (Giustizia), « l'attribuzione alla Corte dei conti del potere di impugnativa diretta delle leggi innanzi alla Corte costituzionale per violazione del principio costituzionale di copertura finanziaria possa rischiare di attribuire alla Corte dei conti un ruolo autonomo nei confronti dei poteri dello Stato e, in particolare, del potere legislativo, evidenziato altresì come tale ruolo si discosti da quello previsto dalla Costituzione che configura la Corte dei conti quale organo ausiliario che, attraverso il giudizio di parificazione sul rendiconto generale dello Stato, effettua valutazioni su ciascun esercizio finanziario nel suo complesso che possono tradursi in segnalazioni al Parlamento, al quale spetta poi la valutazione finale».

⁴² In tal senso, la proposta di modifica costituzionale a firma Lanzillotta (C. 4596) mirava ad introdurre, fra l'altro, nell'art. 81 la seguente disposizione finale: «La Corte dei conti, anche su segnalazione di un quinto dei componenti della Camera dei deputati o del Senato della Repubblica, ove ritenga che la legge di bilancio o una legge di spesa o di entrata violi le disposizioni del presente articolo, può, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della legge, sollevare questione di costituzionalità dinanzi alla Corte costituzionale».

tradizionali veti a “rivedere” i rapporti fra organi di indirizzo politico e giudice contabile.

La questione della “giustiziabilità” costituzionale degli interventi legislativi in materia finanziaria assume poi caratteri peculiari in relazione alle leggi di *condono*, per le quali forse è il momento di pensare ad una modifica costituzionale che impedisca esplicitamente di sacrificare sistematicamente le esigenze di rigore e coesione sociale sull’altare delle impellenti necessità di cassa che il governo di turno potrebbe essere tentato di adottare.

Peraltro, anche in tal caso si ripresentano le difficoltà di “accesso a Corte”. Quanto al giudizio in via incidentale, ad esempio, oltre all’ipotesi di chi lamenti una ingiustificata esclusione dal condono⁴³, si può al più congetturare l’eventuale realizzazione di una *fictio litis* e, in particolare, la scelta di qualche contribuente “condonato” o “condonabile” di rifiutare comunque il pagamento del nuovo importo stabilito a seguito del condono al solo fine di giungere fino in giudizio e contestare in tal modo il titolo legislativo della “riduzione”⁴⁴.

Scarse *chances* di successo sembra comunque avere anche l’idea di un ricorso contro la legge statale di condono con cui una Regione lamenti che la violazione del principio costituzionale di solidarietà fiscale si traduca («ridondi») in una lesione della propria autonomia finanziaria. A ben vedere, alla luce della giurisprudenza costituzionale, le Regioni non hanno reali possibilità di censurare scelte del Parlamento che incidono su tributi non “propri”, ovvero, secondo la “lettura” offerta dalla Consulta, su quelli non istituiti con leggi regionali. In tal senso, ad esempio, leggi statali potrebbero, a vario titolo di “condono”, rendere anche in tutto o in parte irrecuperabili interi tributi o quote di essi destinati alle casse delle Regioni e degli Enti locali – si pensi all’eventuale incisione sull’aliquota Irap e sulle addizionali Irpef – senza tuttavia che le prime possano dolersi di tali scelte, a meno di non poter dimostrare che in tal modo risulti «alterato il rapporto tra complessivi bisogni

⁴³ Ipotesi che, invero, non sembra particolarmente “produttiva” per la parte interessata, considerati i diversi “scogli” da superare: non solo la rilevanza della questione, ma anche il rispetto della discrezionalità del legislatore. Peraltro, ancorché l’ipotesi appaia inverosimile, laddove la Corte dovesse pronunciarsi nel merito, non può escludersi in assoluto un annullamento secco della normativa di condono, esito che, a ben vedere, non conviene né al “beneficiario” né all’“escluso”.

⁴⁴ Peraltro, una volta realizzata la *fictio litis* potrebbe divenire superabile anche lo scoglio del controllo sulla rilevanza della questione. In particolare, se pure è vero che l’eventuale annullamento della legge che consente il condono o la “condonabilità” non toglierebbe comunque fondatezza alla pretesa dell’erario, ne muterebbe tuttavia il titolo e l’importo. Potrebbe dunque ritenersi sussistente la rilevanza intesa sia come applicabilità della norma al caso che, per certi versi, come influenza della pronuncia costituzionale sul giudizio *a quo*. Si consideri peraltro che, in base alla recente manovra finanziaria (art. 39, XII c., d.l. n. 98 del 2011, convertito nella legge n. 111 dello stesso anno), il contenzioso tributario dal valore non superiore ai 20.000 euro – di cui sia parte l’Agenzia delle Entrate e che risulti pendente alla data del 1° maggio 2011 – può essere “definito” su domanda del soggetto che ha proposto l’atto introduttivo con il pagamento dell’importo previsto dall’art. 16 della l. n. 289/2002 (pari al 10% del valore della lite o alla somma di 150 euro a seconda che il primo superi o meno l’importo di 2000 euro).

regionali e mezzi finanziari per farvi fronte» (cfr., ad esempio, in tal senso la sent. cost. n. 381/2004)⁴⁵.

Insomma, troppi se e troppi *ma*.

Per certi versi, non sembra allora azzardato riproporre ancora una volta l'allargamento dei canali di accesso alla Corte costituzionale. In particolare, *de jure condendo*, si potrebbe introdurre una peculiare forma di *actio popularis*, ovvero uno strumento di "attivazione diffusa" del controllo di costituzionalità sulle scelte finanziarie del legislatore, azionabile dal *quisque de populo* – nell'interesse all'integrità costituzionale e, dunque, anche al di fuori della tutela di una propria situazione giuridica – o da un numero minimo di contribuenti. L'ipotesi è senz'altro ardita, ma non ci sembra irragionevole (al pari dell'introduzione del divieto di condoni) nel quadro di una complessiva riforma costituzionale sul pareggio di bilancio.

Peraltro, limitandoci proprio alle leggi di condono, se da un lato sembra da escludere che un tale strumento processuale possa invero determinare un ingolfamento dell'attività della Corte – a fronte del numero ovviamente limitato (ma ugualmente deleterio) di tale tipologia di leggi – dall'altro si appresterebbe in tal modo uno strumento maggiormente efficace per la tutela del valore di solidarietà economica di cui all'art. 2 (che anima peraltro le diverse disposizioni costituzionali ad esso strettamente collegate: si pensi, fra l'altro, agli artt. 3, II c., 53, etc.). Si dirà: poca cosa e per giunta quasi impossibile da realizzarsi in concreto, presupponendo una modifica costituzionale (ai sensi dell'art. 137, I c., Cost.) proprio ad opera di una classe politica che fatica a "funzionare" perfino nell'attività di *normal lawmaking*. Ma, quanto alla prima perplessità, è evidente che sullo sfondo, come si diceva, deve esserci comunque un progetto organico, unica vera soluzione per tentare di invertire la rotta rispetto agli oscuri presagi di crisi sempre meno reversibile. Peraltro occorre non trascurare il peso simbolico e culturale di singole proposte avanzate per colpire o censurare scelte palesemente miopi e/o decisamente pericolose.

Per il resto, poi, non sembra che negli ultimi tempi si usi particolare parsimonia nella presentazione dei disegni di legge costituzionale. Certo, v'è sempre il rischio che anche un tale "innesto" nel sistema di giustizia costituzionale inneschi ulteriori tensioni sociali, piegandosi alla logica distorta e pericolosa del *tutti contro tutti*. Ma è proprio qui che va saggiato il grado di diffusione della c.d. "volontà di Costituzione", il cui pericoloso assopimento sembra da ultimo lasciare il posto ad un atteso risveglio. E proprio tale virtuosa riscoperta, non va dimenticato, può essere aiutata dal "peso", anche simbolico, di strumenti idonei ad incanalare l'eventuale contrapposizione

⁴⁵ Sulla quale, cfr. A. BRANCASI, *In tema di finanza delle autonomie alcune questioni dall'esito "relativamente" scontato*, in *Giur. cost.*, 6/2004, 4231 ss. Sull'evoluzione della giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di autonomia finanziaria delle Regioni, v. almeno A. MORRONE, *Corte costituzionale e «Costituzione finanziaria»*, in AA.VV., *Corte costituzionale e processo costituzionale*, cit., 624 ss., nonché, da ultimo, D. IMMORDINO, *L'autonomia finanziaria a dieci anni dalla riforma costituzionale*, in *Le Regioni*, 2-3/2011, 415 ss.

sociale verso una civile e pacifica *lotta... per la Costituzione*. Con tale speranza si dovrebbe dunque guardare all'introduzione di eventuali canali di "accesso diffuso" al sindacato di costituzionalità.

Le conclusioni. Di certo, con un proverbio africano potrebbe affermarsi che in questo sforzo, verrebbe da dire: titanico, «non basta un solo passo per tracciare un (giusto) sentiero». Sarebbe tuttavia paradossale lasciare intatta un'orma – ovvero l'insieme delle deprecabili tendenze qui solo sinteticamente accennate – che con certezza ci avvicina al baratro. In fondo, solo una rinnovata forma di responsabilità – verso gli altri ma anche, lo si è visto, verso sé stessi – risponde adeguatamente alla logica di "cambiamento" insita nell'attuale *crisi* (e, in fin dei conti, in ogni crisi, secondo quanto attesta la stessa etimologia del termine). Un "risveglio" che punti in alto è insomma necessario.

Non si tratta, evidentemente, di legittimare forme acritiche di disfattismo, né di chiudere gli occhi sulla realtà, quasi vivessimo nel migliore dei mondi possibili (o, per altri versi, nel peggiore fra questi⁴⁶), ma di cominciare a dotarci degli strumenti per affrontarla. A partire invece dal contributo della dottrina, un nuovo e costruttivo ottimismo dovrebbe proclamare ancora, sia pur laicamente, che «*Portae inferi non praevalerunt*», anche contro l'indifferenza e il lassismo di chi, diversamente, preferisce (o ritiene conveniente) rassegnarsi alle diffuse profezie di sventura, finendo così, paradossalmente, per inverarle.

* Ricercatore confermato di Diritto costituzionale e docente di *Diritto pubblico* nell'Università "Mediterranea" di Reggio Calabria.

⁴⁶ È sorprendente quanto ancora oggi il c.d. "disfattismo" economico (oltre che politico) si presti a divenire il capro espiatorio dei periodi di crisi, andando ben oltre la comprensibile tendenza della maggioranza politica di turno a non alimentare gli eventuali *rumors* pessimistici dell'opinione pubblica al fine di contenerne i riflessi negativi sulla fiducia dei mercati. Ma è appena il caso di sottolineare che censurare il *disfattismo* significa infine formulare un giudizio di disvalore sul *dissenso*, vera cifra della democrazia. Del resto, il c.d. reato di disfattismo è stato un utile strumento in mano ai sistemi totalitari per togliere fiato alla voce della critica e della denuncia: si pensi all'epilogo tragico del teologo protestante Dietrich Bonhoeffer, cui peraltro solo a distanza di parecchi mesi dall'incarcerazione fu formalizzata una simile incriminazione (cfr. D. BONHOEFFER, *Resistenza e resa*, Milano 1988, 131). Tale fattispecie, in buona parte riconducibile ai c.d. *reati di opinione*, peraltro, non è del tutto sconosciuta al nostro ordinamento, anche dopo la "rivisitazione" di tali discusse tipologie di illecito penale (da ultimo con la legge n. 85 del 2006), potendosene trovare ancora oggi traccia nel codice penale, rispettivamente negli artt. 267 (che punisce innanzitutto il "disfattismo economico" di chi, in tempo di guerra, impiega mezzi diretti a deprimere il tasso dei cambi o ad influire sul mercato dei titoli o dei valori, pubblici o privati, in modo da esporre a pericolo la resistenza della nazione di fronte al nemico) e 265 (relativo al "disfattismo politico" di chi «in tempo di guerra, diffonde o comunica voci o notizie false, esagerate o tendenziose, che possano destare pubblico allarme o deprimere lo spirito pubblico o altrimenti menomare la resistenza della nazione di fronte al nemico, o svolgare comunque un'attività tale da recare nocimento agli interessi nazionali»).