federalismi.it
RIVISTA DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO, COMPARATO, EUROPEO

21 SETTEMBRE 2016

La Corte costituzionale e l'adeguatezza delle pensioni al tempo della crisi

di Giovanni Guiglia
Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico
Università di Verona

La Corte costituzionale e l'adeguatezza delle pensioni al tempo della crisi *

di Giovanni Guiglia
Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico
Università di Verona

Sommario: 1. Il difficile ruolo della Corte in periodi di crisi. **2.** La garanzia costituzionale di adeguatezza delle pensioni. **3.** La giurisprudenza costituzionale sul blocco della perequazione dei trattamenti pensionistici. **4.** I parametri e i principî costituzionali evocati dalla Corte. **5.** Le tecniche argomentative e decisorie adottate dalla Corte. **6.** Qualche spunto di riflessione e per la comparazione.

1. Il difficile ruolo della Corte in periodi di crisi.

In periodi di crisi economica e finanziaria l'effettività dei diritti sociali[1] – diritti che costano[2] – è notoriamente messa a dura prova, poiché gli Stati adottano severe misure d'austerità, finalizzate al contenimento della spesa pubblica, in ossequio agli obblighi interni di pareggio[3] o equilibrio[4] del

* Articolo sottoposto a referaggio.

[1] Sull'effettività dei diritti sociali in tempi di crisi, si vedano, almeno: A. SPADARO, *I diritti* sociali *di fronte alla crisi (necessità di un nuovo "modello sociale europeo": più sobrio, solidale e sostenibile)*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2011; I. CIOLLI, *I diritti sociali al tempo della crisi economica*, in *Costituzionalismo.it*, n. 3, 2012; ID., *Le ragioni dei diritti e il pareggio di bilancio*, Roma, Aracne, 2012; F. GABRIELE, *Diritti sociali, unità nazionale e risorse (in)disponibili: sulla permanente violazione-inattuazione della parte prima (quella "intoccabile"!) della Costituzione*, in *Rivista AIC*, n. 3, 2013; C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali. Relazione al XXVIII Convegno annuale dell'AIC*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2013; S. GAMBINO, W. NOCITO, *Crisi dello Stato, governo dell'economia e diritti fondamentali: note costituzionali alla luce della crisi finanziaria in atto*, p. 75, in AA. VV., *Crisi dello Stato, governo dell'economia e diritti fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2013.

[2] «Sul piano dei diritti va detto, anzitutto, che la concentrazione sui diritti sociali come unici diritti costosi non [ha] alcuna vera giustificazione, perché tutti i diritti, in maggiore o minore misura, costano». Cfr. M. LUCIANI, *Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*, relazione conclusiva presentata al 58° Convegno di studi amministrativi («Dalla crisi economica al pareggio di bilancio: prospettive, percorsi e responsabilità», Varenna, Villa Monastero, 20-22 settembre 2012), reperibile all'indirizzo: http://www.camera.it/temiap/allegati/2015/03/19/OCD177-1158.pdf, che richiama a conferma di tale affermazione il noto studio di S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *The Cost of Rights. Why Liberty Depends on Taxes*, New York-London, W.W. Norton, 1999.

[3] Per la ricostruzione del concetto durante l'elaborazione dell'originario art. 81 Cost., si veda il recente contributo di L. GIANNITI, *Il pareggio di bilancio nei lavori della Costituente*, in www.astrid-online.it, 2011.

[4] In questa sede, con tale espressione, alludo al tendenziale equilibrio dei conti pubblici, nella prospettiva del delicato bilanciamento tra le esigenze di contenimento della spesa pubblica e il soddisfacimento dei

bilancio [5] e per far fronte agli impegni assunti sul piano internazionale [6] e sovranazionale; nell'ambito dell'Unione Europea (UE) ciò accade soprattutto per garantire l'osservanza dei

diritti di cui tratto. In argomento si vedano, almeno, V. LIPPOLIS, N. LUPO, G.M. SALERNO, G. SCACCIA (a cura di), *Costituzione e pareggio di bilancio*, in *Il Filangieri*, *Quaderno 2011*, reperibile all'indirizzo: http://www.arsae.it/arsae/index.php?option=com_content&task=view&id=51&Itemid=96; F. BILANCIA, *Note critiche sul c.d. "pareggio di bilancio"*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2012; A. BRANCASI, *L'introduzione del principio del c.d. pareggio di bilancio: un esempio di revisione affrettata della Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2012, pp. 108-110; D. CABRAS, *L'introduzione del principio del c.d. pareggio di bilancio: una regola importante per la stabilizzazione della finanza pubblica*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2012, pp. 111-114; I. CIOLLI, *Crisi economica e vincoli di bilancio*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, 2012, reperibile all'indirizzo: http://www.gruppodipisa.it/wp-content/uploads/2012/10/CiolliDEF.pdf; F. CORONIDI, *La costituzionalizzazione dei vincoli di bilancio prima e dopo il patto Europlus*, in *www.federalismi.it*, n. 5, 2012; E. DICKMANN, *Le regole della governance economica europea e il pareggio di bilancio in Costituzione*, in *www.federalismi.it*, n. 4, 2012; M. LUCIANI, *Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*, cit.; R. PEREZ, *Il pareggio di bilancio in Costituzione*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, p. 929 ss.; AA.VV., *Costituzione e pareggio di bilancio*, Napoli, Jovene, 2013; R. BIFULCO, O. ROSELLI (a cura di), *Crisi economica e trasformazioni della dimensione giuridica. La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio tra internazionalizzazione economica, processo di integrazione europea e sovranità nazionale*, Torino, Giappichelli, 2013; G. FERRARA, *Art. 81, integrarlo per neutralizzarlo*, in *Costituzionalismo.it*, 31.03.2014, reperibile all'indirizzo: http://www.costituzionalismo.it/notizie/642/; AA.VV., *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, Giuffré, 2014, reperibile anche all'indirizzo: http://www.cortecostituzionale.it/convegniSeminari.do; T.F. GIUPPONI, *Il principio costituzionale dell'equilibrio di bilancio e la sua attuazione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2014, pp. 51-78; A. MORRONE, *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2014; C. PINELLI, *Interpretazione e interpreti dell'equilibrio di bilancio*, in *Rassegna Astrid*, 2015, n. 6; L. CARLASSARE, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, in *Scritti in ricordo di Paolo Cavaleri*, Napoli, ESI, 2016, pp. 125-138.

[5] La letteratura giuridica italiana sui vincoli di bilancio e sui diritti sociali in tempo di crisi è ormai sterminata; per i riferimenti bibliografici essenziali si rinvia alla ricerca di dottrina curata da C. MARCHESE, *Diritti sociali e vincoli di bilancio. Ricerca di dottrina*, Corte costituzionale, Studi e ricerche, 2015, reperibile all'indirizzo: http://www.cortecostituzionale.it/documenti /convegni_seminari/STU_272.pdf, cui vanno aggiunti, tra i più recenti contributi, quelli raccolti da S. GAMBINO (a cura di), *Diritti sociali e crisi economica. Problemi e prospettive*, Torino, Giappichelli, 2015, ai quali si rinvia anche per l'utile proiezione comparativa che se ne ricava. Fra le molte ricerche, in particolare riguardanti l'UE e gli Stati membri maggiormente colpiti dalla crisi (cioè quelli identificati con l'acronimo «PIIGS»), si segnalano: K. TUORI, K. TUORI, *The Eurozone Crisis. A Constitutional Analysis*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014; C. KILPATRICK, B. DE WITTE (eds.), *Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The Role of Fundamental Rights' Challenges*, EUI Working Paper Law 2014/05, reperibile all'indirizzo: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/31247/LAW%20WP%202014%2005%20Social%20Rights%20final%202242014.pdf; A. FISCHER-LESCANO, *Human Rights in Times of Austerity Policy. The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Baden-Baden, Nomos, 2014, reperibile all'indirizzo:https://www.etuc.org/sites/www.etuc.org/files/press-release/files/legal_opinion_human_rights_in_times_of_austerity_policy_final.pdf; X. CONTIADES (ed.), *Constitutions in the Global Financial Crisis. A Comparative Analysis*, London-New York, Routledge, 2016 (cfr. anche I ed., Ashgate, 2013).

[6] Allo strumento dei trattati internazionali, che – com'è noto – non rientrano formalmente nel diritto dell'UE, si è fatto particolare ricorso nella crisi iniziata nel 2008, ormai nota anche per il ricorrente ricorso agli acronimi di alcuni di essi. Il più noto è il *Trattato sulla stabilità, sul coordinamento e sulla governance nell'Unione economica e monetaria* (TSCG), meglio conosciuto come *Fiscal Compact* o *Patto di bilancio*, firmato il 2 marzo 2012, al quale hanno aderito tutti gli Stati membri dell'Unione Europea, tranne Regno Unito e Repubblica Ceca. La creazione di un meccanismo temporaneo di assistenza finanziaria è però precedente e risale al Regolamento n. 407/2010 del Consiglio, dell'11 maggio 2010, con il quale, nel rispetto dei Trattati UE, venne istituito il *Meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria* (MESF). L'Eurogruppo, il 7 giugno dello

vincoli di stabilità che essa impone agli Stati membri[7]. Tali misure tendono ovviamente a riguardare i diritti sociali di tutte le categorie di persone, ma a volte risultano più afflittive in alcuni settori della società, impegnando i giudici, in specie le Corti costituzionali[8], in difficili equilibrismi ermeneutici volti a giustificarle, caratterizzati soprattutto – ma non solo, come si avrà modo di precisare – dalle tecniche di bilanciamento degli opposti interessi, valori e principî[9] in gioco[10].

---

stesso anno, gli affiancò il *Fondo europeo per la stabilità finanziaria* (FESF), creato attraverso la sottoscrizione da parte dei rappresentanti dei 17 Stati dell'eurozona di un accordo internazionale in forma semplificata. Fece seguito, nella riunione del Consiglio europeo del 28-29 ottobre del 2010, l'adozione dell'accordo per l'introduzione di un meccanismo permanente di stabilizzazione finanziaria, istituito mediante la firma di un trattato internazionale, siglato il 2 febbraio 2012 da venticinque Stati europei, denominato *Trattato sul Meccanismo europeo di stabilità* (TMES) e volto a sostituire, a partire dal 2013, il MESF e il FESF.

[7] Nell'ambito del diritto dell'UE, i predecessori più importanti degli attuali strumenti volti a fronteggiare la crisi sono senza dubbio il *Trattato di Maastricht* del 1992, entrato in vigore il 1° novembre 1993, e il *Patto di stabilità e crescita* (PSC), sottoscritto nel 1997 e riformato nel 2005, cui si ricollegano, sulla base degli artt. 121 e 126 del TFUE, il c.d. *Six Pack* (2011), costituito da cinque regolamenti e una direttiva, e il c.d. *Two Pack* (2013), costituito da due regolamenti. Al propagarsi della crisi finanziaria iniziata nel 2008, che ha coinvolto, oltre alla Grecia, l'Irlanda, il Portogallo, la Spagna e il nostro Paese, il Consiglio europeo, nel vertice del 24-25 marzo 2011, ha approvato il *Patto Euro Plus*, grazie al quale, con la modifica dell'art. 136 TFUE, il meccanismo di stabilità finanziaria viene basato esplicitamente sul principio di "rigorosa condizionalità". E' stata cioè recisa la linea di controllo dei bilanci pubblici varata con il Trattato di Maastricht, secondo cui lo Stato domina la distribuzione delle risorse, ma non controlla la possibilità di incrementare le spese con il ricorso al debito pubblico, per passare a un regime molto più stringente, soprattutto nei confronti dei Paesi più deboli. Sul piano del diritto primario dell'UE, invece, una tappa essenziale è rappresentata dalla modifica, nel 2011, come s'è anticipato, dell'art. 136 TFUE (secondo la procedura di revisione semplificata), che ha consentito, appunto, agli Stati membri di istituire un meccanismo di stabilità da attivare ove indispensabile per salvaguardare la stabilità della zona euro nel suo insieme.

[8] Molto utile, al riguardo, è lo studio curato da C. MARCHESE, *Vincoli di bilancio, finanza pubblica e diritti sociali. Prospettive comparate: Germania, Spagna, Portogallo e Grecia*, Corte costituzionale, Studi e ricerche, 2016, reperibile all'indirizzo: http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/stu273.pdf, cui si rinvia, in particolare, per la giurisprudenza dei tribunali costituzionali dei Paesi presi in considerazione nella ricerca; cfr. p. 32 ss. Si vedano, inoltre, *ex multis*, T. ABBIATE, *Le corti e la crisi: la giurisprudenza dei "PIIGS"*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n. 1, 2014, pp. 515-533; B. BRANCATI, *Decidere sulla crisi: le Corti e l'allocazione delle risorse in tempi di "austerità"*, in *www.federalismi.it*, n. 16, 2015; S. COCCHI, *Constitutional courts in the age of crisis. A look at the European Mediterranean area*, in *www.federalismi.it*, n. 21, 2014; G. FONTANA, *I giudici europei di fronte alla crisi economica*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".INT – 114/2014*, p. 12 ss., reperibile all'indirizzo: http://csdle.lex.unict.it.

[9] Mi sia consentito usare entrambi i lemmi, accostandoli (cfr., ad es., A. BARBERA, *Costituzione della Repubblica italiana*, in *Enciclopedia del Diritto*, Annali VIII, Milano, Giuffrè, 2015, pp. 265 s., 281, 337, 351, 356). Con ciò non voglio dire che non sia utile distinguere concettualmente fra *principî* e *valori*, ma solo che nella letteratura costituzionalistica, e in particolare in quella neocostituzionalistica, i due vocaboli o risultano spesso equivalenti nell'uso, oppure vengono definiti in modo diverso e molto personale dai singoli autori. Sicché, in questa sede, non entro nella discussione *sui concetti*, che rischia di trasformarsi in una mera disputa *sulle parole*: «in fondo, non sembrerebbe una differenziazione capitale, una volta che la Costituzione potesse essere concepita *anche in senso tecnico-giuridico* come una "tavola di valori", intendendosi con ciò qualcosa di (qualitativamente) distinto dalle norme espresse dalle disposizioni, se questa 'tavola di valori' si facesse piuttosto coincidere con l'insieme dei principî (più o meno supremi) insieme ai loro

La Corte costituzionale italiana, durante l'attuale crisi, è stata investita da un numero sempre maggiore di questioni di legittimità riguardanti le misure che hanno colpito diverse categorie di soggetti, tra cui i pensionati, i dipendenti pubblici, contrattualizzati e non contrattualizzati, i magistrati, i docenti universitari, i diplomatici di carriera. Le sue decisioni non sono apparse sempre cristalline[11], per i diversi regimi che ne sono derivati nella distribuzione dei sacrifici, al punto che si potrebbe forse dubitare del suo ruolo imparziale; non tanto, però, di quello di formale custode dei valori costituzionali, quanto, piuttosto, di quello emerso storicamente dalla sua giurisprudenza[12], cioè di istanza di decantazione "razionale" dei conflitti politici e sociali[13].

simbionti (valori), o se invece essa (Costituzione) fosse invece pensata principalmente come insieme di norme (e soprattutto di principî) il cui contenuto normativo sarebbe da determinarsi – attraverso una sorta di *Wertkonforme Interpretation* – in coerenza ad una 'tavola di valori' solo metaforicamente "parte" della costituzione giuridica, ma perennemente e stabilmente in grado di influenzarla». Cfr. A. VIGNUDELLI, *Valori fuori controllo? Per un'analisi costi/benefici d'un* topos *della letteratura costituzionalistica contemporanea*, in *Lo Stato*, 2013, p. 86 s., nota 65.

[10] In estrema sintesi, si può ricordare che negli anni '90, rispetto alla nota questione del bilanciamento tra soddisfazione dei diritti sociali e rispetto dell'equilibrio finanziario, si era pervenuti a una relativa stabilizzazione del diritto costituzionale vivente, di fronte a un duplice ordine di posizioni dottrinali, ben distinte, che si possono far risalire, rispettivamente, a M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in *Democrazia e diritto*, n. 4-94/1-95, spec. p. 569 – a favore di un *bilanciamento ineguale* – e a G. BOGNETTI, *La Costituzione economica italiana*, Milano, Giuffré, 1993, p. 46 ss., favorevole, per contro, al primato degli interessi economici.

[11] Si vedano, ad esempio, per quanto qui più interessa, le critiche rivolte alla sentenza n. 70 del 2015 da A. ANZON DEMMIG, *Una sentenza sorprendente. Alterne vicende del principio dell'equilibrio di bilancio nella giurisprudenza costituzionale sulle prestazioni a carico del pubblico erario*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, n. 3, 2015; A. BARBERA, *La sentenza relativa al blocco pensionistico: una brutta pagina per la Corte*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2015, p. 2; S. CECCANTI, *Una sentenza che lascia due seri motivi di perplessità*, in www.federalismi.it, n. 10, 2015; S. LIETO, *Trattare in modo eguale i diseguali? Nota alla sentenza n. 70/2015*, in www.forumcostituzionale.it, 17 maggio 2015; A. MORRONE, *Ragionevolezza a rovescio: l'ingiustizia della sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale*, in www.federalismi.it, n. 10, 2015; ID., *Le conseguenze finanziarie della giustizia costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2015, p. 586, nota 46, secondo il quale nella sentenza n. 70 la solidarietà richiamata sarebbe «quella tra pensionati e non una solidarietà generale tra i consociati».

[12] Tra gli innumerevoli contributi che recentemente hanno richiamato gli indirizzi giurisprudenziali della nostra Corte costituzionale, al fine di sistematizzare e collocare adeguatamente la «giurisprudenza della crisi», si ricordano quello di M. BENVENUTI, *La Corte costituzionale*, in F. ANGELINI, M. BENVENUTI (a cura di), *Il diritto costituzionale alla prova della crisi economica. Atti del Convegno di Roma 26-27 aprile 2012*, Napoli, Jovene, 2012, p. 375 ss.; ID., *Brevi considerazioni intorno al ricorso all'argomento della crisi economica nella più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2013, n. 2, p. 969 ss.; C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, cit. Per quanto riguarda, invece, la giurisprudenza pregressa, si vedano, *ex multis*, in progressione cronologica: AA.VV., *Le sentenze della Corte costituzionale e l'art. 81, u.c., della Costituzione*, Milano, Giuffré, 1993; C. COLAPIETRO, *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, Padova, CEDAM, 1996; C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Milano, Giuffrè, 2000; C. DE FIORES, *Corte, legislatore e indirizzo politico*, in V. TONDI DELLA MURA, M. CARDUCCI, R.G. RODIO (a cura di), *Corte costituzionale e processi di decisione politica: atti del seminario di Otranto-Lecce svoltosi il 4-5 giugno 2004*, Torino, Giappichelli, 2005, pp. 181-238; M. MIDIRI, *Diritti sociali e vincoli di bilancio nella giurisprudenza costituzionale*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011, vol. III, p. 2235 ss.

[13] In tal senso, C. COLAPIETRO, *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, cit., p. 3.

D'altronde, non si può ignorare che tutti i tribunali costituzionali, sicuramente quelli dei Paesi economicamente più avanzati, sono oggi chiamati a giocare una partita difficilissima quando giudicano della legittimità di norme che incidono negativamente sui diritti sociali, giacché sono reputati corresponsabili delle sorti dell'integrazione sociale e quindi della convivenza civile nelle rispettive comunità.

La nostra Corte costituzionale, nella difesa dei diritti sociali, poggia il suo impegno sull'architrave del controllo accentrato di costituzionalità delle leggi, massimizzandone gli effetti a beneficio delle persone grazie al ricco catalogo di diritti, non solo sociali, che connota la nostra Carta fondamentale e ai principî fondamentali che ad esso sono inscindibilmente legati, tra i quali primeggia quello della dignità (umana e sociale) [14], sorretto dalla «coppia assiologica fondamentale»[15], composta dai principî di solidarietà ed eguaglianza (artt. 2 e 3 Cost.)[16].

[14] G. SILVESTRI, *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, Intervento al Convegno trilaterale delle Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola, tenutosi a Roma il 1° ottobre 2007, reperibile all'indirizzo: http://archivio.rivistaaic.it/dottrina/libertadiritti/silvestri.html, ci ricorda che: «La *supremitas* della dignità la innalza a criterio di bilanciamento di valori, senza che essa stessa sia suscettibile di riduzioni per effetto di un bilanciamento. *Essa non è effetto di un bilanciamento, ma è la bilancia medesima*». Della dignità come valore "supercostituzionale" hanno trattato, in particolare, A. RUGGERI, A. SPADARO, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1992, p. 221 ss. Ha ripreso di recente questa indicazione C. DRIGO, *La dignità umana quale valore (super)costituzionale*, in L. MEZZETTI (a cura di), *Principî costituzionali*, Torino, Giappichelli, 2011, p. 239 ss. Sulla dignità della persona, *ex plurimis*, si vedano: F. BARTOLOMEI, *La dignità umana come concetto e valore costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1987; G. BOGNETTI, *The concept of human dignity in European and US constitutionalism*, in G. NOLTE (ed.), *European and US Constitutionalism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, p. 85 ss.; F. SACCO, *Note sulla dignità umana nel «diritto costituzionale europeo»*, in S. P. PANUNZIO (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, Jovene, 2005, p. 583 ss.; E. CECCHERINI (a cura di), *La tutela della dignità dell'uomo*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2006; M. BELLOCCI, P. PASSAGLIA (a cura di), *La dignità dell'uomo quale valore costituzionale*, Quaderno predisposto in occasione dell'incontro trilaterale delle Corte costituzionali italiana, spagnola e portoghese, Roma, Palazzo della Consulta, 30 settembre - 1° ottobre 2007, reperibile all'indirizzo: http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU_196_La_dignita.pdf; J. LUTHER, *Ragionevolezza e dignità umana*, in A. CERRI (a cura di), *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel sapere giuridico*, Roma, Aracne, 2007, p. 185 ss.; U. VINCENTI, *Diritti e dignità umana*, Roma-Bari, Laterza, 2009; M. DI CIOMMO, *Dignità umana e stato costituzionale. La dignità umana nel costituzionalismo europeo, nella Costituzione italiana e nelle giurisprudenze europee*, Firenze, Passigli, 2010; G. MONACO, *La tutela della dignità umana: sviluppi giurisprudenziali e difficoltà applicative*, in *Politica del diritto*, 2011, n. 1, p. 45 ss.; A. RUGGERI, *Dignità* versus *vita?*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2011; A. PIROZZOLI, *Il valore costituzionale della dignità. Un'introduzione*, Roma, Aracne, 2007; ID., *La dignità dell'uomo. Geometrie costituzionali*, Napoli, ESI, 2012; M. RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012; A. SPERTI, *Una riflessione sulle ragioni del recente successo della dignità nell'argomentazione giudiziale*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1, 2013; C. PICIOCCHI, *La dignità come rappresentazione giuridica della condizione umana*, Padova, CEDAM, 2013. Merita attenzione, nell'ambito della sterminata dottrina straniera, la recente traduzione di uno studio approfondito sulla dignità umana, basato su un rigoroso approccio diacronico, dotato di ampi riferimenti ad alcuni, significativi ordinamenti costituzionali, e parimenti dedicato all'analisi del diritto internazionale rilevante; cfr. A. BARAK, *Human Dignity. The Constitutional Value and the Constitutional Right*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015.

Ciò non significa, però, che tali principî debbano essere interpretati e bilanciati seguendo soltanto le pronunce del nostro Giudice delle leggi, senza quindi tenere in conto le valutazioni e le decisioni che li coinvolgono ad opera dei giudici e degli organi di controllo internazionali, dato che i principî consacrati nella nostra Costituzione – senza dubbio quelli appena richiamati – corrispondono ormai, in massima parte, a principî e valori divenuti progressivamente di valenza generale in ambito internazionale e sovranazionale[17].

D'altra parte, mi sembra pure coerente con il nostro sistema costituzionale, in specie con i principî internazionalistici su cui esso si fonda e, di conseguenza, con gli impegni esterni liberamente assunti dallo Stato nel corso degli anni, andare alla ricerca di un equilibrio e di un'effettiva integrazione tra le molteplici *norme* garantistiche che si rinvengono sui vari livelli ordinamentali[18].

Sul piano giurisprudenziale, vale la pena ricordare che la Corte costituzionale si è impegnata nel tentativo di *precisare* – non tanto di *definire* – che cosa si possa intendere per «dignità sociale», affermando che essa sarebbe quella «riconosciuta a ogni cittadino pur nella varietà delle occupazioni o professioni» (sentenza n. 3 del 1957), o quella che si può ricondurre alla «posizione sociale e professionale occupata dal cittadino nella qualità di prestatore di lavoro dipendente» (sentenza n. 103 del 1989). Quest'ultimo riferimento al lavoro – o meglio al lavoratore – è sicuramente preponderante nella giurisprudenza della Corte relativa alla dignità sociale, ma occorre precisare che in alcuni casi essa viene ricondotta alla dignità della persona, quale «insieme dei diritti inviolabili dell'uomo» (sentenza n. 26 del 1999, nonché nn. 159 del 1973 e 359 del 2003), ricollegandola quindi all'art. 2 Cost., piuttosto che al combinato disposto degli artt. 3 e 41 Cost.

[15] A. RUGGERI, *Lo Stato costituzionale e le sue «mutazioni genetiche»*, in *Quaderni costituzionali*, n. 4, 2014, p. 848. Cfr., già prima e più diffusamente, ID., *Ancora a margine di Corte cost. n. 230 del 2012,* post scriptum, p. 5, reperibile all'indirizzo: http://www.giurcost.org/studi/Ruggeri21.pdf.

[16] Che ovviamente fanno "sistema" con i principî restanti e, in particolare, con specifico riguardo alla tutela dei diritti, con il principio dell'apertura al diritto internazionale e sovranazionale, di cui agli artt. 10 e 11, seguiti dal primo comma dell'art. 117 Cost.

[17] «Corti nazionali e Corti sovranazionali devono attingere, in materia di diritti, ad un patrimonio comune di livello internazionale ed europeo, nel quale l'intreccio e la sovrapposizione sono ineliminabili». Cfr. G. SILVESTRI, *Verso uno* ius commune *europeo dei diritti fondamentali*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2006, p. 15. Sui vari metodi, tecniche e procedure che portano alla conciliazione e, a volte, all'armonia tra le varie fonti concorrenti in materia di diritti, si veda il recente contributo di J.-F. AKANDJI-KOMBÉ, *Droit constitutionnel, droit international et droit européen des droits de l'homme : concurrence, confusion, complémentarité ?*, in *Droit social*, n. 4, 2014, p. 301 ss. Un ulteriore elemento a conferma di quanto sostengo è rappresentato dalle analisi che emergono nel recente *Casebook* curato da P. MANZINI, A. LOLLINI, *Diritti fondamentali in Europa*, Bologna, Il Mulino, 2015. In particolare, i curatori sottolineano opportunamente, tra l'altro, «come le similitudini tra le società europee siano assai più evidenti che le diversità»; e che viviamo ormai «in uno spazio geografico, politico ed economico in cui, sebbene siano presenti diversità, emerge una grande omogeneità», p. 8.

[18] Penso che, in ragione di quanto finora sostenuto, sia ormai chiaro il richiamo ai canoni fondamentali della teoria del «pluralismo costituzionale»; si vedano, in particolare: N. MACCORMICK, *Questioning Sovereignty. Law, State, and Practical Reason*, Oxford, Oxford University Press, 1999; N. WALKER, *The Idea of Constitutional Pluralism*, in *The Modern Law Review*, 2002, vol. 65, n. 3, pp. 317-359; ID., *Taking Constitutionalism Beyond the State*, in *Political Studies*, 2008, vol. 56, n. 3, pp. 519-543; A. STONE SWEET, *A Cosmopolitan Legal Order: Constitutional Pluralism and Rights Adjudication in Europe*, in *Global Constitutionalism*, 2012, vol. 1, n. 1, pp. 53-90; M. AVBELJ, J. KOMAREK (eds.), *Constitutional Pluralism in the European Union and Beyond*, Oxford, Hart Publishing, 2012; M. POIARES MADURO, *Contrapunctual Law: Europe's*

In ogni caso, anche volendo limitarsi a considerare le interpretazioni e i bilanciamenti effettuati esternamente, si può comunque favorire – a mio avviso – la massimizzazione della tutela dei diritti in gioco [19]. L'apporto ermeneutico, che si trae dal diritto straniero e attraverso la comparazione [20] con gli altri ordinamenti, consente, infatti, il più delle volte, di pervenire a soluzioni che tutelano maggiormente i diritti in causa, compresi ovviamente i diritti economici e sociali.

Per questo, nella parte conclusiva del presente lavoro, cercherò di porre in evidenza l'approccio interpretativo offerto dal Comitato Europeo dei Diritti Sociali (CEDS) in occasione di alcune sue decisioni, adottate durante l'attuale crisi economica in merito alle misure d'austerità inflitte in Grecia ad alcune categorie di pensionati; decisioni in cui il Comitato ha preso in attenta considerazione proprio gli stessi principî richiamati dalla nostra Corte costituzionale in alcune sue pronunce sul blocco della perequazione delle pensioni.

2. La garanzia costituzionale di adeguatezza delle pensioni.

Alla luce di tali osservazioni, non resta che iniziare a concentrare l'attenzione sulle pronunce che in questo periodo di crisi hanno avuto ad oggetto le misure d'austerità a carico dei pensionati e in particolare su quelle che hanno inciso sull'adeguatezza dei trattamenti pensionistici attraverso il

Constitutional Pluralism in Action, in N. WALKER (ed.), *Sovereignty in Transition*, Oxford, Hart Publishing, 2003, pp. 502-537; ID., *Der Kontrapunkt im Dienste eines europäischen Verfassungspluralismus*, in *EUR-Europarecht*, Heft 1, 2007, pp. 3-31, reperibile all'indirizzo: http://www.europarecht.nomos.de/fileadmin/eur/doc/Aufsatz_EUR_07_01.pdf; ID., *Three Claims of Constitutional Pluralism*, in M. AVBELJ, J. KOMAREK (eds.), *Constitutional Pluralism in the European Union and Beyond*, cit., pp. 67-84; R. BUSTOS GISBERT, *Pluralismo Constitucional y diálogo jurisprudencial*, México, D.F., Porrúa, 2012; K. JAKLIC, *Constitutional Pluralism in the EU*, Oxford, Oxford University Press, 2014. Mettono bene in evidenza le diverse posizioni dei vari autori, a proposito della teoria di cui si tratta: A. STONE SWEET, *The structure of constitutional pluralism: Review of Nico Krisch, Beyond Constitutionalism: The Pluralist Structure of Post-National Law*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2013, vol. 11, n. 2, pp. 491-500 e N. KRISCH, *Constitutionalism and pluralism: A reply to Alec Stone Sweet*, *Ivi*, pp. 501-505.

[19] Secondo la teoria del pluralismo costituzionale, la protezione dei diritti fondamentali non si basa sulla preminenza di un interprete "ultimo", in quanto le relazioni interordinamentali comportano ormai una pluralità di interpretazioni provenienti dai vari organi, giurisdizionali e di controllo, che vengono mobilitate e impiegate, caso per caso, al fine di ottenere il miglior risultato possibile per i soggetti coinvolti e per i loro diritti; e quindi si tratta di un altro modo di concepire la tutela dei diritti, che però pur sempre tende ad un diritto "giusto".

[20] Dell'accresciuta attenzione di alcune Corti costituzionali europee all'impiego del metodo comparativo, che contribuisce, in considerazione del diritto sovranazionale, internazionale e straniero di volta in volta analizzato, ad un sensibile arricchimento dei loro ragionamenti giuridici, su cui poggiano le rispettive *ratio decidendi*, nella prospettiva di individuare dei «common constitutional standards», si occupa M. WENDEL, *Comparative Reasoning and the Making of a Common Constitutional Law. The Europe-Decisions of National Constitutional Courts in a Transnational Perspective*, in *Jean Monnet Working Paper*, n. 25, 2013, reperibile all'indirizzo: http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/13/documents/Wendel.pdf.

blocco della loro perequazione. Tale scelta è dettata dalla considerazione che si è trattato – e si tratta – di misure che hanno coinvolto una categoria di soggetti particolarmente deboli, con scarse possibilità di ascolto concreto presso il Governo e da parte delle stesse forze politiche solitamente inclini alla difesa dei diritti sociali; categoria tra le più sensibili – almeno per la gran parte di coloro che vi fanno parte – ad ogni diminuzione di reddito, anche la più esigua.

Sono per altro convinto che, nonostante la limitata perimetrazione dell'analisi giurisprudenziale qui condotta[21], si possano comunque ottenere risultati utili.

Ciò detto, occorre ricordare che la Costituzione italiana nella partita tra Stato sociale e mercato, pur optando per un'alleanza di fondo tra i due e non per un'alternativa secca, anche sulle pensioni gioca senza dubbio dalla parte del primo; infatti, riferendosi alle prestazioni previdenziali, nel suo art. 38, al secondo comma, essa evoca la garanzia imprescindibile dell'adeguatezza, in modo che tale canone – considerato allo stesso tempo valore e parametro costituzionale – si possa riflettere naturalmente sul piano dei trattamenti pensionistici.

L'*adeguatezza*, per altro, è un concetto di difficile configurazione, al centro di continue diatribe dottrinali[22] e di altalenanti orientamenti giurisprudenziali fin dall'entrata in vigore della nostra Carta fondamentale. Concetto che in periodi di crisi economica si trova inevitabilmente in forte tensione con le scelte del legislatore ordinario, cioè con le sue concezioni di adeguatezza[23], volte a

[21] Analisi che, in parte, è stata recentemente condotta anche da numerosi giuslavoristi, con canoni propri alla loro disciplina, specialmente in occasione della sentenza n. 70 del 2015 della Corte costituzionale; si veda, in particolare, il contributo di P. BOZZAO, *L'"adeguatezza retributiva" delle pensioni: meccanismi perequativi e contenimento della spesa nella recente lettura della Corte costituzionale*, in www.federalismi.it, n. 10, 2015. Il testo ripropone, per altro, l'intervento dell'A. al seminario a porte chiuse sulla menzionata sentenza della Corte costituzionale n. 70 del 2015, tenutosi il 15 maggio 2015 a Roma e organizzato da *federalismi.it*. Si vedano, inoltre, gli atti del seminario "La sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale", tenutosi il 9 settembre 2015, a Roma, presso il Dipartimento di Giurisprudenza della LUISS e organizzato dalla Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale e dalla Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale, raccolti nel *Working Paper* curato da M. BARBIERI e M. D'ONGHIA, *La sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona". Collective Volumes - 4/2015*, reperibile all'indirizzo: http://csdle.lex.unict.it.

[22] E' ovviamente impossibile, in questa sede, ricostruire tale dibattito, così com'è impensabile elencare con completezza i riferimenti bibliografici che rimandano alla letteratura giuridica sul concetto – e valore costituzionale – dell'adeguatezza; mi limito, pertanto, a ricordare le principali posizioni. T. MARTINES, *Concetti giuridici indeterminati e attività interpretativa della Corte Costituzionale*, in AA.VV., *Studi sull'art. 41 della Costituzione*, Bologna, Patron, 1969, p. 171 ss., lo ritiene un "concetto giuridico indeterminato", che delinea la fisionomia di una fattispecie già definita, e non una "clausola generale", che contribuisce invece a definire la fattispecie, come preferisce, invece, L. MENGONI, *Spunti per una teoria sulle clausole generali*, in *Rivista critica del diritto privato*,1986, pp. 5-19. Si vedano, inoltre, i contributi di M. CINELLI, *L'"adeguatezza" della prestazione previdenziale tra parità e proporzionalità*, in *Il Foro Italiano*, 1986, I, p. 1771 ss.; ID., *Diritto della previdenza sociale*, Torino, Giappichelli, 2015, spec. p. 174 ss.; A. BATTISTI, *L'"adeguatezza" della prestazione tra Costituzione e riforme legislative*, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, n. 2, 2008, pp. 309-352.

[23] E' chiaro il richiamo alla nota distinzione tra «concetti» e «concezioni» contenuta in diverse opere di Ronald Dworkin (cfr., in particolare, R. DWORKIN, *Law's Empire*, Cambridge (USA), Harward University

salvaguardare la tenuta finanziaria del Paese, ora ulteriormente garantita dal novellato art. 81 Cost. Quest'ultimo, tuttavia, non impone allo Stato una "rigida" parità di bilancio, ma soltanto un equilibrio progressivo e dinamico, da ricercare tra «fasi avverse» e «fasi favorevoli del ciclo economico», in un contesto di doveroso rispetto dei principî costituzionali di solidarietà ed eguaglianza (artt. 2 e 3 Cost.), che non ammettono in ogni caso alcuna lesione, né ad opera del legislatore domestico né da parte di norme esterne[24].

La Corte costituzionale italiana, da parte sua, ha contribuito fin dal secolo scorso a chiarire i termini della questione, impegnandosi particolarmente nel difficile bilanciamento tra l'adeguatezza delle pensioni e l'interesse generale all'equilibrio finanziario del Paese. Attraverso una sua cospicua giurisprudenza, è emerso un orientamento ben definito circa la legittimità o meno delle norme volte a modificare sfavorevolmente la disciplina dei trattamenti pensionistici già in atto, soprattutto in considerazione dell'essere il loro oggetto costituito da diritti soggettivi perfetti; modifiche che essa ha ritenuto – e ritiene – non precluse, purché sussista «un'inderogabile esigenza»[25] che ne possa giustificare l'adozione, com'è appunto qualificabile – e in effetti è qualificata – l'esigenza di contenere la spesa pubblica a motivo di una (grave) crisi economica[26].

3. La giurisprudenza costituzionale sul blocco della perequazione dei trattamenti pensionistici.

Tra le misure d'austerità imposte negli ultimi anni, che più volte hanno impegnato il nostro Giudice costituzionale, si distinguono in modo particolare quelle che hanno inciso sfavorevolmente sull'adeguatezza dei trattamenti pensionistici attraverso il blocco della loro

---

Press, 1986, p. 90 ss., reperibile all'indirizzo: http://www.filosoficas.unam.mx/~cruzparc/empire.pdf), che a sua volta la mutua da J. RAWLS, *Una teoria della giustizia*, Milano, Feltrinelli, 2010, p. 23 ss. Altrettanto note sono le riflessioni effettuate al riguardo da G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, Bologna, Il Mulino, 2008, p. 225 s.; ID., *Diritto per: Valori, Principi o Regole?*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2002, p. 883.

[24] In argomento, si veda il recente contributo di C. BUZZACCHI, *Bilancio e stabilità. Oltre l'equilibrio finanziario*, Milano, Giuffrè, 2015.

[25] Formula non a caso impiegata in materia previdenziale nella nota sentenza n. 349 del 1985, punto 5 del *Considerato in diritto*.

[26] Stando a tale giurisprudenza, anche i diritti previdenziali rientrano, di conseguenza, nella definizione di «diritti finanziariamente condizionati», coniata a suo tempo per i diritti sociali da F. MERUSI, *Servizi pubblici instabili*, Bologna, Il Mulino, 1990, p. 28 ss. e per altro coeva a quella della Corte, che notoriamente, con specifico riferimento al diritto alla salute, «al pari di ogni diritto a prestazioni positive» lo ha definito: «diritto costituzionale condizionato»; cfr. la notissima sentenza n. 455 del 1990, punto 3 del *Considerato in diritto*.

perequazione. Si tratta, in specie, della c.d. *Riforma Fornero*[27], dal nome della Ministra del Lavoro e delle Politiche sociali del Governo Monti, Elsa Fornero, che ne fu promotrice.

Penso tuttavia che, prima di illustrare la giurisprudenza costituzionale che ne è seguita, sia opportuno richiamare brevemente i caratteri essenziali della precedente[28], in modo che si possano anche trarre utili spunti per chi voglia proscedere ad una comparazione, diacronica e sincronica, con gli ordinamenti degli altri Stati membri dell'UE.

La Corte costituzionale italiana, fin dagli anni '60 del secolo scorso, nelle sue pronunce *in subiecta materia*, è stata particolarmente condizionata dal tenore letterale dell'art. 38 Cost.[29] – tipico esempio di «compromesso dilatorio di formula»[30] o di «compromesso deteriore»[31] tra i Costituenti

---

[27] Si tratta, in particolare, dell'art. 24 del D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, detto "*Salva Italia*", convertito dalla Legge 22 dicembre 2011, n. 214.

[28] Sulla quale si veda, almeno, M. D'ONGHIA, *Diritti previdenziali e compatibilità economiche nella giurisprudenza costituzionale*, Bari, Cacucci, 2013. Una sintesi del dibattito giurisprudenziale risalente agli anni '60 si rinviene anche in E. MONTICELLI, *Il complesso dibattito in materia di diritti previdenziali e vincoli di bilancio: un commento alla sentenza n. 70/2015*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, n. 2, 2015, pp. 9-11.

[29] Com'è risaputo, si sono affermate due interpretazioni del primo e del secondo comma dell'art. 38 Cost., al fine di individuare la definizione e la concreta articolazione del nostro sistema di sicurezza sociale. Da una parte, c'è chi ha posto l'accento sull'irriducibilità del diritto all'assistenza sociale sancito all'art. 38 Cost., primo comma, e del diritto a ricevere invece una prestazione previdenziale, come stabilito al secondo comma, ad un unico schema e ad un'unica concezione di solidarietà sociale, pur rilevando l'apertura della norma a diverse ed "atipiche" soluzioni d'intervento (cfr. M. CINELLI, *Sicurezza sociale*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. XLII, Milano, Giuffré, 1990, p. 499 ss.; G.G. BALANDI, *Per una definizione del diritto della sicurezza sociale*, in *Politica del diritto*, 1984, p. 555 ss.); dall'altra parte, sta chi, muovendosi da una visione universalistica e unitaria della sicurezza sociale, ritiene che assistenza e previdenza siano reciprocamente complementari. In tale prospettiva, le disposizioni del primo e del secondo comma dell'art. 38 Cost. convergono verso lo stesso fine: garantire la libertà dal bisogno; cfr. M. PERSIANI, *Art. 38*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Art. 35-40, Rapporti economici*, Tomo I, Bologna-Roma, Zanichelli-Il Foro Italiano, 1979, p. 232 ss. Le differenze tra i due commi e i rispettivi istituti sono per altro pacifiche e sono chiaramente messe in evidenza anche dalla Corte, in specie nelle sentenze nn. 127 del 1972, 92 del 1976 e 31 del 1986.

[30] Secondo la celebre espressione di C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, a cura di A. CARACCIOLO, Milano, Giuffré, 1984, spec. pp. 52-56, che parla anche, a proposito della Costituzione di Weimar, di «compromessi impropri» e di «compromessi fittizi». Lo scopo di tali compromessi sarebbe quello di favorire un accordo soltanto sulla *formula* e non sul *contenuto*; sulla *parola* e non sul *concetto*. «Il compromesso non riguarda quindi la soluzione oggettiva di una questione per via di reciproche concessioni obiettive, ma l'accordo mira invece ad accontentarsi di una formula dilatoria che tenga conto di tutte le pretese» (p. 52). A sua volta, S. BARTOLE, (voce) *Costituzione (dottrine generali e diritto costituzionale)*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, Torino, UTET, 1989, p. 301, ci ricorda che «l'indeterminatezza o latitudine degli enunciati soddisfa alla necessità di trovare formulazioni normative non impegnative, capaci di riscuotere un largo arco di consensi in quanto espressive delle necessità di tutela di certi interessi, ma al tempo stesso inadatte a formalizzare di per sé una compiuta e definitiva soluzione del sottostante conflitto economico e sociale».

[31] Secondo l'espressione di Palmiro Togliatti a proposito dei diritti sociali riconosciuti in Costituzione, a suo avviso frutto di un «compromesso deteriore, di quel compromesso che consiste nel lavorare non più sulle idee e sui principî, o sulle loro deduzioni e conseguenze, ma nel lavorare esclusivamente sulle parole: nel togliere una parola e metterne un'altra, la quale direbbe approssimativamente lo stesso, ma fa meno paura, oppure può essere interpretata in altro modo; nel sostituire così la confusione alla chiarezza […].

– che lascia al legislatore margini di discrezionalità attuativa elevati, non imponendogli alcun modello previdenziale[32] né criteri generali di riferimento[33], al punto che si è reso – e si rende – difficile individuare il confine tra la discrezionalità e l'arbitrarietà delle sue scelte.

Non stupisce, dunque, che essa muova inizialmente da una visione unitaria del sistema previdenziale, in cui assistenza e previdenza sociale, pur presupponendo condizioni di accesso diverse, vengono accomunate dalla medesima funzione: garantire i mezzi di sussistenza a chi versi in stato di bisogno[34]. E infatti nella sentenza n. 34 del 1960 la Corte ha in sostanza parificato le prestazioni previdenziali alle prestazioni assistenziali, non distinguendo queste ultime dalle pensioni d'invalidità o di vecchiaia, sul presupposto che anch'esse siano certamente da collegare allo stato di bisogno del lavoratore (in specie se disoccupato) e «Data la riscontrata assenza nel sistema normativo delle assicurazioni sociali di disposizioni da cui possa desumersi direttamente l'incompatibilità delle prestazioni per invalidità e vecchiaia e per la disoccupazione.» (Punto 12 del *Considerato in diritto*).

Tutti gli articoli relativi ai diritti sociali sono stati rielaborati con questo deteriore spirito di compromesso verbale». Cfr. ASSEMBLEA COSTITUENTE, *Seduta pomeridiana di Martedì 11 marzo 1947*, p. 1996. Il documento è reperibile all'indirizzo: http://www.camera.it/_dati/Costituente/Lavori/Assemblea/sed058/sed058.pdf.

[32] E' illuminante, in tal senso, l'intervento dell'on. Orazio Condorelli (Liberale) in occasione della presentazione di un emendamento sull'organizzazione del sistema previdenziale: «In verità, ormai una lunga esperienza ci ha dimostrato come tutto questo apparato dell'assistenza e della previdenza sia indubbiamente gravosissimo. E' un dovere sociale sul quale siamo tutti d'accordo. Alla luce del XX secolo, evidentemente, non c'è nessuno che non intenda la necessità di una organizzazione migliore dell'assistenza e della previdenza. Ma proprio perché si vuole una organizzazione sempre migliore non si vorrebbe cristallizzare in una formula statutaria l'organizzazione attuale che certamente – stando ai risultati – non pare che sia la migliore. […] E' un problema assai grave e noi, al solito, lo decidiamo con una norma della Costituzione che dovrebbe fissare questo sistema che certamente non è l'ideale e non è quello che noi pensiamo di regalare per tutti i tempi ai nostri lavoratori ed alla nostra politica economica. Ma allora facciamo quello che si fa in una Costituzione: parliamone in generale. […] Invece di imprimere nella nostra Costituzione una norma che stabilisca la perpetuazione del sistema attuale, usiamo una formula più vasta che renda possibile le migliori formule future.». Dello stesso tenore la replica dell'on. Gustavo Ghidini (PSLI), Presidente della terza Sottocommissione, agli emendamenti che miravano a stabilire le modalità e la procedura per attuare l'assistenza e la previdenza: «La Commissione non contesta la serietà delle proposte contenute in tali emendamenti, ma nega che possano essere incluse nella Costituzione. Questa si deve limitare alla consacrazione dei principi fondamentali che dovranno inspirare la legislazione ordinaria; le modalità e la procedura saranno invece regolate da leggi speciali.». Cfr. ASSEMBLEA COSTITUENTE, *Seduta pomeridiana di Sabato 10 maggio 1947*, rispettivamente pp. 3833, 3834 e p. 3836. Il documento è reperibile all'indirizzo: http://legislature.camera.it/_dati/costituente/lavori/Assemblea/sed120/sed120nc.pdf.

[33] La stessa Corte costituzionale, infatti, non ha mancato di precisare che «Questa norma lascia piena libertà allo Stato di scegliere le strutture organizzative ritenute più convenienti al raggiungimento dei fini indicati (sent. n. 160 del 1974), né lo vincola, ove scelga la forma assicurativa, a improntarla ai presupposti e agli schemi delle assicurazioni private.»; cfr. la sentenza n. 100 del 1991, punto 3 del *Considerato in diritto*.

[34] Cfr. S.M. EVANGELISTA, *La giurisprudenza costituzionale sull'ordinamento previdenziale*, in *Il Diritto del Lavoro,* n. 2, 1987, pp. 146-159, spec. p. 148 ss.

La Corte Costituzionale in più occasioni ha posto l'accento sulla funzione sociale e alimentare dei trattamenti pensionistici (oltre che delle retribuzioni in costanza di rapporto), facendone di fatto derivare una singolare protezione. In diverse pronunce ha infatti ribadito il concetto secondo cui «la retribuzione dei lavoratori - tanto quella corrisposta nel corso del rapporto di lavoro, quanto quella differita, a fini previdenziali, alla cessazione di tale rapporto, e corrisposta, sotto forma di trattamento di liquidazione o di quiescenza, a seconda dei casi, allo stesso lavoratore e ai suoi aventi causa - rappresenta, nel vigente ordine costituzionale (che, tra l'altro, l'art. 1 della Costituzione definisce fondato sul lavoro), una entità fatta oggetto, sul piano morale e su quello patrimoniale, di particolare protezione. L'art. 36 garantisce espressamente il diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del lavoro prestato ed in ogni caso sufficiente ad assicurare al lavoratore e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa.». In tal senso si è espressa la sentenza n. 3 del 1966, al punto 1 del *Considerato in diritto*[35].

Nella sentenza n. 22 del 1969, la Corte ritorna in maniera ancor più decisa sul carattere alimentare dei trattamenti pensionistici, visti come mezzi da garantire per fronteggiare lo stato di bisogno, cioè come prestazioni destinate alle primarie necessità degli assistiti, mediante la corresponsione di un *minimum* vitale. E' significativo che nel confrontare il secondo comma dell'art. 38 Cost. con il primo la Corte affermi che «anche esso [, essendo] ispirato a criteri di solidarietà sociale, ma con speciale riguardo ai lavoratori, impone che in caso di eventi, i quali incidono sfavorevolmente sulla loro attività lavorativa, siano ad essi assicurate provvidenze atte a garantire la soddisfazione delle loro esigenze di vita», precisando poi che «le pensioni per invalidità e vecchiaia rispondono al criterio di pubblico interesse a che venga garantita la corresponsione di un minimum. L'ammontare di questo minimum vitale è ovviamente riservato ad apprezzamenti del legislatore, il quale, come è noto, vi ha apportato progressivi aumenti, che peraltro non ne hanno alterato il surriferito carattere essenziale.» (Punto 3 del *Considerato in diritto*).

Nel decennio successivo si fa invece strada in dottrina una diversa soluzione[36], caratterizzata dall'abbandono dell'ottica per cui le prestazioni previdenziali sarebbero soltanto mezzi di

[35] Si vedano anche le sentenze nn. 78 del 1967, 112 del 1968, 113 del 1968, 144 del 1971, 147 del 1971 e 25 del 1972.

[36] Cfr., in particolare, M. CINELLI, *L'apporto della Corte Costituzionale all'evoluzione del sistema delle pensioni*, in *Informazione Previdenziale*, n. 4, suppl., 1987, p. 23, che ricorda come: «L'equiparazione sostanziale tra pensione e retribuzione maturò originariamente nell'ambito del pubblico impiego, da quelle concezioni che a causa della posizione di supremazia dell'ente datore di lavoro, ritenevano che la pensione del pubblico impiego fosse anche essa al pari della retribuzione, il compenso della dedizione esclusiva, perdurante anche dopo la cessazione del rapporto».

sussistenza[37]; emerge e prevale, infatti, il riconoscimento della natura retributiva della prestazione previdenziale. Alla base del nuovo indirizzo sta il concetto di *retribuzione differita*, applicato alle prestazioni previdenziali[38]; in altre parole, si esalta sul piano teorico e interpretativo la stretta correlazione tra la garanzia di *proporzionalità* della retribuzione e l'*adeguatezza* della pensione. Si afferma, cioè, l'interpretazione sistematica, logica e funzionale, dell'art. 38, secondo comma, combinato con il disposto dell'art. 36, primo comma. Il concetto di *prestazione previdenziale adeguata* sarebbe dunque da ricercarsi nel collegamento tra le due disposizioni costituzionali or ora richiamate. In tal modo, il principio di proporzionalità alla quantità e alla qualità del lavoro prestato e l'idoneità ad assicurare all'*ex* lavoratore e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa assurgono a parametri costituzionali in grado di misurare il livello di adeguatezza dei trattamenti pensionistici.

La Corte accoglie gli spunti teorico-interpretativi della dottrina accennata, pervenendo, in particolare con la sentenza n. 57 del 1973, «all'affermazione dell'applicabilità dei principi sanciti dall'art. 36, comma primo, della Costituzione non solo alla retribuzione spettante in attività di servizio, ma anche a quella differita spettante dopo il collocamento in quiescenza» (Punto 2 del *Considerato in diritto*). Affermazione sviluppata ancor meglio nella sua successiva giurisprudenza[39], in specie con la sentenza n. 26 del 1980, laddove essa sottolinea che il «trattamento di quiescenza, al pari della retribuzione […], deve essere proporzionato alla quantità ed alla qualità del lavoro prestato, e deve in ogni caso assicurare al lavoratore medesimo ed alla sua famiglia i mezzi

[37] Si noti che la Corte costituzionale ha bensì accolto tale orientamento, espungendo dalla nozione di pensione il trattamento minimo avente carattere meramente assistenziale e non collegato in qualche modo alla quantità e qualità del lavoro prestato, ma in seguito non ha però mancato di precisare che anche le prestazioni a carattere assistenziale subiscono il condizionamento delle risorse disponibili. Si veda, ad es., la sentenza n. 78 del 1995. Nella pronuncia, avente a oggetto il trattamento minimo delle ostetriche, a seguito dello scioglimento dell'*ex* ENPAO (Ente Nazionale di Previdenza ed Assistenza delle Ostetriche), la Corte afferma, infatti, che altro è la previdenza di cui all'art. 38, co. 2, Cost., che presuppone «[…] un flusso di contributi degli assicurati proporzionato ai bisogni da soddisfare», altro sono le forme di assistenza ove «[…] l'intervento solidaristico della collettività generale va limitato a casi giustificati da particolari condizioni equamente selezionate, e comunque contenuto nei limiti delle disponibilità del bilancio dello Stato» (Punto 2 del *Considerato in diritto*).

[38] Tale qualificazione del trattamento di quiescenza non è, tuttavia, pacifica in giurisprudenza; in particolare, essa è stata esplicitamente respinta dalla Corte dei conti, Sezione giurisdizionale regionale per il Lazio, con la sentenza n. 951 del 2012. A sua volta, una parte della dottrina ha operato una distinzione tra le pensioni dei dipendenti pubblici e quelle dei dipendenti privati, ricordando come soltanto le prime, fino ad alcuni anni fa, fossero a carico del bilancio dello Stato, che le erogava «in evidenza di cassa»; situazione che ha dato adito alla loro qualificazione come retribuzioni differite, a differenza di quanto si potrebbe dire per le pensioni dei dipendenti privati. Sul punto, cfr. P. BOZZAO, *L'"adeguatezza retributiva" delle pensioni: meccanismi perequativi e contenimento della spesa nella recente lettura della Corte costituzionale*, cit., p. 7 ss.

[39] Sulla pensione, intesa come retribuzione differita, si vedano, infatti, anche le sentenze nn. 8 e 275 del 1976, 26 del 1980, 286 del 1987, 501 del 1988.

adeguati alle loro esigenze di vita per un'esistenza libera e dignitosa: proporzionalità ed adeguatezza, che non debbono sussistere soltanto al momento del collocamento a riposo, ma vanno costantemente assicurate anche nel prosieguo in relazione ai mutamenti del potere d'acquisto della moneta», precisando, tuttavia, che tale principio «non comporta […] automaticamente la necessaria e integrale coincidenza tra il livello delle pensioni e l'ultima retribuzione», lasciando pur sempre sussistere «una sfera di discrezionalità riservata al legislatore per l'attuazione, anche graduale, dei principi suddetti» (Punto 4 del *Considerato in diritto*).

La sentenza appena richiamata – com'è agevole notare – pone tuttavia anche le basi per un temperamento dei principî di proporzionalità e di adeguatezza. Nei successivi anni, la giurisprudenza costituzionale infatti vira, complice soprattutto la lievitazione del debito pubblico del Paese e la sua problematica sostenibilità. Indicativa e ben nota, al riguardo, è la sentenza n. 31 del 1986, dalla quale emerge la svalutazione del collegamento tra l'art. 36 – che in essa non viene neppure menzionato dalla Corte – e l'art. 38 Cost., per far posto all'effetto combinato dell'art. 38 con l'art. 81 Cost., seppure nel testo edulcorato di quest'ultimo, quello del 1948[40], cioè senza alcun esplicito riferimento a vincoli concernenti le risultanze complessive del bilancio: avanzo, pareggio o disavanzo. Si favorisce, così, un più ampio spazio di discrezionalità per il legislatore, seppure nei limiti della ragionevolezza (razionalità) e della proporzionalità delle sue scelte; l'effettività della tutela dei diritti previdenziali inizia comunque ad essere condizionata dalle esigenze finanziarie e di bilancio, in specie dall'aumento esponenziale del debito pubblico del Paese, senza ovviamente poter giungere ad una ablazione totale dei diritti in questione.

A tale ultimo riguardo, è di grande importanza la precedente sentenza n. 349 del 1985, che, pur riconoscendo al legislatore la possibilità di emanare disposizioni sfavorevoli nell'ambito dei rapporti di durata, anche se il loro oggetto sia costituito da diritti soggettivi perfetti, come nel caso delle pensioni, precisa tuttavia che gli interventi legislativi «non possono trasmodare in un

[40] Tra le differenze più importanti, rispetto al novellato art. 81 Cost., si segnala l'eliminazione del terzo comma, che impediva alla legge di bilancio di apportare modifiche alle altre leggi che ne vincolavano il contenuto. Sicché, con la nuova formulazione, è venuta meno la distinzione tra legge di bilancio e leggi di spesa, quale risultava dal combinato disposto del terzo e quarto comma del previgente art. 81. Distinzione che comportava: da una parte, in forza del comma 3, la regola per cui con la legge di bilancio si fissava l'equilibrio finanziario generale, in nome dell'interesse generale alla sostenibilità della finanza pubblica; dall'altra parte, in virtù del comma 4, attraverso le leggi di spesa e le leggi tributarie, la possibilità di prendere in considerazione gli interessi di settore connessi alla tutela dei diritti costituzionali. Su tali, problematiche conseguenze, si vedano: A. BRANCASI, *L'obbligo di copertura finanziaria tra la vecchia e la nuova versione dell'art. 81 Cost.*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 3, 2012, p. 1690; G. SCACCIA, *La giustiziabilità della regola del pareggio di bilancio*, in *Rivista AIC*, n. 3, 2012, p. 18; G. RIVOSECCHI, *Il c.d. pareggio di bilancio tra corte e legislatore, anche nei suoi riflessi sulle regioni: quando la paura prevale sulla ragione*, *ivi*, p. 6; C. PINELLI, *Interpretazione e interpreti*, cit., p. 6.

regolamento irrazionale e arbitrariamente incidere sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti, frustrando così anche l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale e indispensabile dello Stato di diritto» (Punto 5 del *Considerato in diritto*).

Alla luce di tale complessivo orientamento, si può finalmente passare ad analizzare l'attuale giurisprudenza costituzionale sui provvedimenti di blocco delle perequazioni, soprattutto per verificare gli eventuali scostamenti dovuti alla crisi tuttora in atto.

Prima di procedere, vale però la pena richiamare l'ordinanza n. 256 del 2001, che nel dichiarare l'inammissibilità della questione posta sul blocco perequativo disposto dal legislatore per il solo 1998, ha ribadito che «appartiene alla discrezionalità del legislatore, col solo limite della palese irrazionalità, stabilire la misura dei trattamenti di quiescenza e le variazioni dell'ammontare delle prestazioni, attraverso un bilanciamento dei valori contrapposti che tenga conto, accanto alle esigenze di vita dei beneficiari, anche delle concrete disponibilità finanziarie e delle esigenze di bilancio»[41].

Tale pronuncia riassume bene, in effetti, il punto in cui, *in subiecta materia*, si è attestata la giurisprudenza della Corte prima dello scoppio della crisi; per questo la si può utilmente confrontare con la successiva sentenza n. 316 del 2010, emanata su analoghi provvedimenti di blocco assunti dal legislatore nel 2008, cioè all'inizio del periodo di crisi.

Dal confronto emerge che la Corte, con la decisione del 2010 – pur dichiarando infondata la questione di legittimità costituzionale in ragione dello scopo dichiarato dal legislatore di contribuire al finanziamento solidale degli interventi sulle pensioni di anzianità e per la ragionevolezza e la proporzionalità riscontrate nell'intervento normativo *temporaneamente* imposto – ha di fatto dato inizio ad una svolta del consolidato orientamento giurisprudenziale di cui si è detto, giacché ha indirizzato un vero e proprio "monito"[42] al legislatore circa la possibilità di imporre a tempo indeterminato o di reiterare il congelamento dei meccanismi perequativi.

---

[41] A tale pronuncia si può accostare – in un'ottica di tutela dei diritti delle generazioni future, cioè pensando alla discrezionalità del legislatore nello stabilire i futuri trattamenti pensionistici – l'ordinanza n. 195 del 2000. Nel caso di specie, avente ad oggetto il trattenimento in servizio di una dipendente del comparto scuola, ai sensi dell'art. 16 del D.lgs. n. 503 del 1993, la Corte ha affermato che «[…] sul piano costituzionale il bene protetto è rappresentato dal conseguimento della pensione "al minimo", mentre non gode eguale protezione il raggiungimento del trattamento pensionistico massimo».

[42] Su tale categoria di sentenze della Corte, si vedano, almeno: M.C. GRISOLIA, *Alcune osservazioni sulle «sentenze comandamento» ovvero il «potere monitorio» della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1982, p. 826 ss.; L. PEGORARO, *Gli indirizzi della Corte costituzionale nel decennio 1975-1984 (con particolare riguardo alle sentenze «monitorie»)*, in *Diritto e Società* , n. 2, 1985, pp. 285-329; M.R. MORELLI, *Sentenza monito, inerzia del legislatore e successiva declaratoria di «incostituzionalità sopravvenuta». Nuove tipologie di decisioni di costituzionali di*

Con la sentenza n. 316 del 2010, il Giudice delle leggi, alla luce del canone dell'adeguatezza sancito dal secondo comma dell'art. 38 Cost., chiamato a considerare il blocco integrale della perequazione automatica delle pensioni superiori a otto volte il trattamento minimo – avente effetti evidenti per l'anno 2008, ma pure inevitabili riflessi permanenti (non essendo stato previsto alcun recupero per gli anni successivi) –, ha dunque messo in campo il criterio della "temporaneità" del sacrificio, *ammonendo* il legislatore sul fatto che: «la sospensione a tempo indeterminato del meccanismo perequativo, ovvero la frequente reiterazione di misure intese a paralizzarlo, esporrebbero il sistema ad evidenti tensioni con gli invalicabili principi di ragionevolezza e proporzionalità […], perché le pensioni, sia pure di maggiore consistenza, potrebbero non essere sufficientemente difese in relazione ai mutamenti del potere d'acquisto della moneta» (Punto 4 del *Considerato in diritto*).

A tale pronuncia ha fatto seguito di recente la sentenza n. 70 del 2015[43], che è accreditata dalla dottrina come la conferma della svolta iniziata con la sentenza n. 316 del 2010, poiché ha riaffermato il criterio della necessaria "temporaneità" dei sacrifici imposti dal legislatore con le proprie misure d'austerità. Tra l'altro, proprio per questo, vista sotto il profilo delle tecniche decisorie messe in atto dalla Corte, essa costituisce anche un chiaro esempio di "doppia pronuncia".

Nella sentenza c'è però ben di più: la Corte, contrariamente a quanto risulta dalla sentenza n. 116 del 2013, di fronte al blocco della perequazione automatica dei trattamenti pensionistici superiori a tre volte il trattamento minimo erogato dall'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (INPS), disposto dal legislatore nel 2011 (c.d. "Riforma Fornero") e a valere per gli anni 2012 e 2013, esclude che la mancata perequazione automatica sia riconducibile ad una prestazione patrimoniale di natura tributaria, in quanto tale misura non prevede una decurtazione o un prelievo a carico del titolare di un trattamento pensionistico e non fornisce, neppure in via indiretta, una copertura a pubbliche spese, determinando esclusivamente un risparmio di spesa e facendo perciò venir meno le argomentazioni basate sull'art. 53 Cost., cioè sul mancato rispetto della progressività e della capacità contributiva.

---

accoglimento, al di là del dogma della efficacia retroattiva, in *Giustizia civile*, n. 3, 1989, p. 510 ss.; G. DI GENIO, *Moniti al legislatore ed esigenze di normazione nelle sentenze di rigetto della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 7, 2004, p. 1346 ss.; R. PINARDI, *L'inammissibilità di una questione fondata tra moniti al legislatore e mancata tutela del principio di costituzionalità*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, 2013, pp. 377-383.

[43] Per i numerosissimi commenti a tale decisione, rinvio alla rivista *Consulta OnLine*: http://www.giurcost.org/decisioni/ 2015/0070s-15.html.

Essa, inoltre, concentrandosi su una delle peculiarità della normativa contestata, che prevedeva, diversamente dalla precedente, non solo la sospensione della perequazione per un biennio, ma anche la sua estensione ai trattamenti pensionistici di importo meno elevato, con modalità di funzionamento ideate per incidere sui trattamenti complessivamente intesi e non sulle fasce di importo, ne mette in luce i profili di irragionevolezza; irragionevolezza per altro evidente, se si pensa che la disciplina legislativa censurata dalla Corte non aveva modulato progressivamente la misura del sacrificio richiesto fra trattamenti assolutamente incomparabili: le c.d. "pensioni d'oro" e le pensioni di mera sussistenza o poco più, cioè quelle di importo pari a soli 1.217,00 euro al mese.

L'analisi dell'evoluzione normativa in materia, consente poi alla Corte di ribadire che la perequazione automatica dei trattamenti pensionistici è uno strumento di natura tecnica, inteso a garantire nel tempo il rispetto del criterio di adeguatezza, di cui all'art. 38, secondo comma, Cost., e contestualmente a realizzare il principio di sufficienza della retribuzione, di cui al primo comma dell'art. 36 Cost.; principio, quest'ultimo, notoriamente applicato, secondo la sua costante giurisprudenza, anche ai trattamenti di quiescenza, considerati quale retribuzione differita (cfr., *ex plurimis*, sentenza n. 208 del 2014 e sentenza n. 116 del 2013)[44].

Non meno importante è poi la conferma che il legislatore, sulla base di un ragionevole bilanciamento dei valori costituzionali testé richiamati, deve, comunque, «dettare la disciplina di un adeguato trattamento pensionistico, alla stregua delle risorse finanziarie attingibili e fatta salva la garanzia irrinunciabile delle esigenze minime di protezione della persona» (cfr. sentenza n. 316 del 2010).

Per scongiurare un insopportabile scostamento fra l'andamento delle pensioni e delle retribuzioni, esso non può in ogni caso eludere il limite della ragionevolezza, *ex* art. 3 Cost., secondo un costante indirizzo della stessa Corte (cfr. sentenza n. 226 del 1993); e dunque il legislatore si trova sensibilmente limitato nell'esercizio della propria discrezionalità, essendo le sue scelte vincolate proprio all'adozione di soluzioni coerenti con i suddetti parametri costituzionali (artt. 38, co. 2, e 36, co. 1, Cost.), che nel caso di specie gli imponevano di non pregiudicare il potere d'acquisto dei trattamenti pensionistici, con conseguente «vanificazione delle aspettative

[44] Si veda, al riguardo, l'approfondita analisi compiuta da M. D'ONGHIA, *Diritti previdenziali e compatibilità economiche nella giurisprudenza costituzionale*, cit., spec. p. 135 ss.

legittimamente nutrite dal lavoratore per il tempo successivo alla cessazione della propria attività»[45].

Un ulteriore e importante profilo di interesse, rispetto all'orientamento giurisprudenziale precedente, più sopra illustrato, si rinviene – a mio avviso – nel punto 10 del *Considerato in diritto* della pronuncia in esame: «La disposizione concernente l'azzeramento del meccanismo perequativo […] si limita a richiamare genericamente la "contingente situazione finanziaria", senza che emerga dal disegno complessivo la necessaria prevalenza delle esigenze finanziarie sui diritti oggetto di bilanciamento, nei cui confronti si effettuano interventi così fortemente incisivi. Anche in sede di conversione (legge 22 dicembre 2011, n. 214), non è dato riscontrare alcuna documentazione tecnica circa le attese maggiori entrate, come previsto dall'art. 17, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, […] (sentenza n. 26 del 2013, che interpreta il citato art. 17 quale "puntualizzazione tecnica" dell'art. 81 Cost.).»[46]. Sicché la Corte, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale della norma scrutinata, stigmatizza pure il fatto che il legislatore non abbia indicato in modo chiaro l'ineludibile vincolo di scopo.

Infine, per quanto più interessa in questa sede, la Corte, ritornando sull'adeguatezza dei trattamenti pensionistici, esplicita ed esalta il nesso inscindibile tra l'art. 38, secondo comma, Cost. e i principî costituzionali di più diretto riferimento, tra i quali spiccano quello di solidarietà, accanto al principio di eguaglianza sostanziale: «Risultano, dunque, intaccati i diritti fondamentali connessi al rapporto previdenziale, fondati su inequivocabili parametri costituzionali: la proporzionalità del trattamento di quiescenza, inteso quale retribuzione differita (art. 36, primo comma, Cost.) e l'adeguatezza (art. 38, secondo comma, Cost.). Quest'ultimo è da intendersi

[45] «Tale legame tra retribuzione e trattamento previdenziale rispecchia, [… tuttavia …], un'impostazione che potrebbe essere in futuro superata, quando sarà dominante il metodo contributivo di calcolo delle pensioni.»; cfr. S. SCIARRA, *Alcune linee di tendenza della recente giurisprudenza costituzionale in materia di rapporto di lavoro e previdenza*, p. 11, nota 16. Relazione svolta il 16 ottobre 2015, nell'ambito dell'incontro istituzionale tra la Corte costituzionale italiana la Corte costituzionale spagnola e il Tribunale costituzionale portoghese, tenutosi a Lisbona dal 15 al 17 ottobre 2015, reperibile all'indirizzo: http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Sciarra_Lisbona.pdf. Sul principio di affidamento, si veda il recente contributo di F.F. PAGANO, *Il principio di affidamento nella giurisprudenza nazionale e sovranazionale*, Relazione al *Terzo Seminario annuale del "Gruppo di Pisa" con i Dottorandi delle discipline giuspubblicistiche, Università Roma Tre, Dipartimento di Giurisprudenza, 18 settembre 2014*, reperibile all'indirizzo: http://www.gruppodipisa.it/wp-content/uploads/2014/09/Pagano.pdf.

[46] «Nella materia pensionistica la razionalità del legislatore deve misurarsi non solo con il fattore temporale, ma anche con le finalità complessive del risparmio da imprimere alla spesa pubblica. Il richiamo ai vincoli derivanti dall'Unione Europea deve configurarsi come richiamo circostanziato, assistito da dati certi circa la destinazione delle risorse. La relazione tecnica da allegare alla legge assume dunque una rilevanza particolare, proprio per dare fondamento certo alle scelte discrezionali del Parlamento, nel corretto adempimento degli obblighi nascenti dall'adesione all'Unione europea.»; cfr. S. SCIARRA, *Alcune linee di tendenza della recente giurisprudenza costituzionale in materia di rapporto di lavoro e previdenza*, cit., p. 12.

quale espressione certa, anche se non esplicita, del principio di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. e al contempo attuazione del principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, secondo comma, Cost.» (Punto 10 del *Considerato in diritto*).

Si può dunque pervenire a una prima conclusione: nonostante il rafforzamento dell'interesse all'equilibrio di bilancio, conseguente alla riforma dell'art. 81 Cost., esso non primeggia automaticamente sugli altri interessi in gioco; il solo fatto che il legislatore sembra aver accresciuto, grazie alla novella costituzionale, i propri margini di discrezionalità nel bilanciamento con gli altri beni e valori costituzionali non è sufficiente.

Al termine dell'analisi giurisprudenziale proposta in questa sede, merita però considerazione anche la più recente sentenza n. 173 del 2016, per la parte in cui ha deciso la questione di legittimità costituzionale sollevata a proposito dell'art. 1, comma 483, della legge 147 del 2013 (Legge di stabilità): la disposizione che ha imposto per il triennio 2014-2016 una rimodulazione nell'applicazione della percentuale di perequazione automatica sul complesso dei trattamenti pensionistici, con l'azzeramento per le sole fasce di importo superiore a sei volte il trattamento minimo INPS e per il solo anno 2014.

Tale pronuncia va anzitutto apprezzata per il fatto che, nel dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale, richiama proprio la sentenza n. 70 del 2015, nella parte in cui la Corte ha riconosciuto la sostanziale differenza tra il blocco integrale delle perequazioni imposto dalla normativa del 2011 – dichiarata appunto incostituzionale – e la sua rimodulazione, intervenuta per mezzo della menzionata disposizione di legge del 2013. Quest'ultima viene, infatti, reputata compatibile con il dettato costituzionale, perché ispirata – come la Corte aveva già sostenuto nel 2015 (Sent. n. 70, punto 7 del *Considerato in diritto*) – «a criteri di progressività, parametrati sui valori costituzionali della proporzionalità e della adeguatezza dei trattamenti di quiescenza» (Sent. n. 173 del 2016, punto 6.3 del *Considerato in diritto*).

La decisione di cui si tratta merita attenzione anche perché, nel dichiarare infondata la questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto il contributo di solidarietà imposto ai pensionati dall'art. 1, comma 486, della citata legge del 2013, indica i caratteri indefettibili che una tale misura deve possedere, «per superare lo scrutinio "stretto" di costituzionalità, e palesarsi dunque come misura improntata effettivamente alla solidarietà previdenziale (artt. 2 e 38 Cost.)». Il contributo di solidarietà, insomma, «deve: operare all'interno del complessivo sistema della previdenza; essere imposto dalla crisi contingente e grave del predetto sistema; incidere sulle pensioni più elevate (in rapporto alle pensioni minime); presentarsi come prelievo sostenibile;

rispettare il principio di proporzionalità; essere comunque utilizzato come misura una tantum.» (Punto 11.1 del *Considerato in diritto*).

Sicché, anche tale sentenza non fa che confermare il più recente orientamento della Corte a proposito delle misure d'austerità in grado di incidere, direttamente o indirettamente, sui trattamenti pensionistici, in specie sul mantenimento della loro adeguatezza in periodi di crisi, che deve comunque essere valutata alla luce dei principî fondamentali di solidarietà e di eguaglianza, formale e sostanziale.

La Corte, in definitiva, mantiene ben saldo il suo controllo sulle disposizioni che incidono negativamente sul godimento dei diritti sociali, come mi sembra sia emerso anche da questa sintetica analisi, richiamando i parametri e i principî costituzionali che costituiscono il maggior baluardo a loro difesa (A) e mettendo in campo tutte le tecniche argomentative e decisorie sperimentate nel corso della sua sessantennale esperienza (B). Tali principî e tali tecniche, sapientemente combinati, sortiscono effetti sinergici (positivi) di notevole impatto sull'effettiva garanzia dei diritti coinvolti, a beneficio delle persone, andando altresì a incidere significativamente sul ruolo degli attori istituzionali e sociali che caratterizzano la nostra forma di Stato e la stessa forma di governo[47]. Ad essi, pertanto, è opportuno dedicare un breve riepilogo.

4. I parametri e i principî costituzionali evocati dalla Corte.

Sul parametro dell'adeguatezza dei trattamenti pensionistici penso che non occorra soffermarsi ulteriormente; intendo tuttavia sottolineare che esso, in periodi di crisi, deve necessariamente venire impiegato nella sua accezione redistributiva[48], e non solo in quella "ordinariamente"

[47] D'altra parte, non si può non convenire sul fatto che ogni forma di Stato si caratterizza per un più o meno intenso contenuto sociale, che i giudici costituzionali contribuiscono a individuare e a precisare attraverso le loro decisioni; ed è altrettanto vero che anche la «Democrazia», che rappresenta la forma ideale di Stato, poiché si traduce in «droit social organisé», cioè in un vero diritto d'integrazione (come ha sostenuto G. GURVITCH, *L'idée du droit social : notion et système du droit social : histoire doctrinale depuis le 17e siècle jusqu'à la fin du 19e siècle*, Paris, Recueil Sirey, 1932, spec. p. 29 ss.), beneficia anch'essa dell'opera dei giudici delle leggi. L'incidenza della crisi sulla nostra forma di governo e sulla forma di Stato è evidenziata da A. RUGGERI, *Crisi economica e crisi della Costituzione*, in *Consulta OnLine*, 21.09.2012, spec. pp. 3-10, reperibile all'indirizzo: http://www.giurcost.org/studi/Ruggeri19.pdf.

[48] Ciò significa che andrebbe anche diversamente considerato un eventuale aumento del debito pubblico interno – non ovviamente quello verso creditori internazionali –, in quanto il debito pubblico interno non è altro che uno strumento di redistribuzione (in senso statistico) delle risorse nazionali tra classi diverse di cittadini: quella di coloro che prevalentemente beneficiano degli interventi pubblici della più varia natura e quella di coloro che prevalentemente li pagano. Non è vero, dunque, che uno Stato che si indebita con i propri cittadini viva al di sopra dei propri mezzi, poiché tutte le risorse, spese o acquisite, sono nazionali. «Il debito pubblico "interno", pertanto, in termini economici, non è in astratto né un "bene" né un "male", ma è semplicemente uno strumento di politica economica che ha vantaggi e svantaggi e il cui

retributiva, come la giurisprudenza testé illustrata mi sembra del resto fare, allorché richiama il nesso inscindibile tra l'art. 38, co. 2, Cost. e i principî di solidarietà ed eguaglianza sostanziale, di cui, rispettivamente, agli artt. 2 e 3, co. 2, Cost.

Si tratta, pertanto, di un parametro volto a soddisfare, per sua stessa natura, interessi generali costituzionalmente qualificati; un parametro che deve contribuire a rimuovere le situazioni di bisogno socialmente rilevanti, di cui deve farsi carico lo Stato. Quest'ultimo, nello stesso tempo, non può ignorare che il perseguimento di un qualsiasi progetto di eguaglianza sostanziale di tipo intra-generazionale (cioè tra gli attuali pensionati), deve comunque considerare la sostenibilità di progetti futuri, intesi a costruire un sistema di sicurezza sociale che garantisca l'eguaglianza sostanziale anche in una prospettiva inter-generazionale[49]. Il che però non significa che si debba fare un bilanciamento tra i diritti della generazione attuale e quelli delle generazioni future, favorendo queste ultime con misure regressive dei diritti della prima. Non si può, infatti, operare alcun bilanciamento tra i rispettivi interessi, perché solo nel primo caso abbiamo a che fare con soggetti di diritto (la generazione vivente, che vota e manifesta la propria volontà ed è rappresentata dalle istituzioni), mentre chi non ancora nato non è un soggetto giuridico; non può aversi, dunque, un bilanciamento tra i suoi bisogni e i suoi ipotetici interessi (che non sono, appunto, ancora diritti) e i diritti sociali di cui godono individui ben identificati, titolari di diritti soggettivi, quali sono i pensionati[50].

---

rendimento dipende largamente dalla congiuntura e dagli equilibri di forza tra ceti diversi.». In tal senso, M. LUCIANI, *Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*, cit., p. 13.

[49] Sulla necessità di tutelare i diritti previdenziali delle generazioni future, si veda, in particolare, M. PERSIANI, *Crisi economica e crisi del* welfare state, in *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, 2013, spec. p. 659 ss. Di recente, hanno prospettato interessanti linee di politica economica, volte alla crescita della produttività e alla redistribuzione del reddito, come canali di maggiore sostenibilità e adeguatezza delle pensioni anche per il futuro, M. CORSI, C. D'IPPOLITI, *Le pensioni tra efficienza economica e giustizia sociale: un connubio possibile*, in *Moneta e Credito*, vol. 69, n. 274, giugno 2016, pp. 227-250. L'equità inter-generazionale non richiede comunque il pareggio di bilancio, secondo G. PISAURO, *La regola costituzionale del pareggio di bilancio e la politica fiscale nella Grande Recessione: fondamenti economici teorici e pratici*, in *Atti del Seminario* La nuova *governance* fiscale europea. *Fiscal Pact,* cornice europea e modifiche costituzionali in Italia: problemi aperti e prospettive, Luiss Guido Carli, 9 novembre 2012, p. 10 ss., reperibile all'indirizzo: http://www.rivistacorteconti.it/export/sites/rivistaweb/Fascicolo/Pisauro-CERADI.pdf.

[50] Critica dettagliatamente il bilanciamento dei diritti delle generazioni future con quelli della generazione presente M. LUCIANI, *Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*, cit., p. 10 s., poiché esso è frutto di una contrapposizione che: «a) tende all'estremo l'uso della categoria della finzione giuridica (ché si immaginano diritti di un soggetto esistente non in atto, ma solo in potenza), ponendo generazioni future e generazione presente, nonostante la loro ontologica distinzione, sul medesimo piano nel bilanciamento dei loro diritti; b) propone un bilanciamento tra diritti non omogenei, confondendo tra ciò che è generato (la generazione presente) e ciò che è generabile (le generazioni future); c) propone, altresì, un bilanciamento logicamente impossibile, perché: c1) non è noto quali e quanti saranno i bisogni delle generazioni future (i bisogni sono in larga misura creazioni sociali, che è impossibile prevedere come si orienteranno); c2) non sappiamo se domani, anche ove le risorse economiche restassero intatte o addirittura aumentassero, le future

Un sistema di sicurezza sociale sostenibile, che garantisca l'eguaglianza sostanziale anche alle generazioni future, non è però problema eludibile e, pertanto, occorrerà continuare a riflettere sulla sua soluzione, che può risultare più facile se, invece di confidare su improponibili formule di bilanciamento, si fa riferimento alla categoria dei doveri [51], in specie quelli costituzionali: configurando cioè un dovere della generazione attuale verso quelle future in base al principio solidaristico contenuto nell'art. 2 Cost.

Passando agli altri parametri, ritengo di non dover aggiungere altro in questa sede a proposito del principio costituzionale di solidarietà, richiamato più volte nelle sentenze appena considerate. Tengo solo a rimarcare il nesso tra gli artt. 2 e 38 Cost., che è stato particolarmente enfatizzato nella sentenza n. 70 del 2015 (punto 11.1 del *Considerato in diritto*) e che potrebbe avere effetti interessanti, anche in rapporto al principio di eguaglianza, quando in futuro si avvertiranno pesantemente gli esiti del metodo contributivo di calcolo delle pensioni.

Anche a proposito del principio di eguaglianza, di per sé considerato, non ritengo opportuno dire di più ai fini della presente analisi. Osservo, per altro, che nelle pronunce di cui s'è detto spiccano in modo particolare i richiami ai principî di ragionevolezza e proporzionalità[52]. Sotto tale profilo,

---

maggioranze di governo saranno disponibili a destinare risorse al soddisfacimento dei bisogni sui quali si appuntano i diritti (quali che essi siano, visto che - è bene ripetere - tutti i diritti "costano"); c3) non possediamo criteri affidabili per risolvere eventuali (ma più che probabili) conflitti fra generazioni future diverse (perché collocate su segmenti non coincidenti del vettore temporale); c4) non disponiamo di alcun modello economico, a prova di crisi, imprevisti e catastrofi, che possa garantire con ragionevole sicurezza che il progresso economico desiderato, e perseguito distogliendo risorse dalla spesa sociale satisfattiva dei bisogni della generazione presente, si realizzerà davvero. La conseguenza è che non solo i bisogni della generazione presente, ma anche quelli delle generazioni future potrebbero rimanere insoddisfatti. Un ipotetico osservatore transgenerazionale, insomma, potrebbe scoprire che i sacrifici imposti alla generazione #1 sono stati inutili per assicurare il soddisfacimento dei bisogni - poniamo - della generazione #4, vuoi perché le risorse sarebbero state sufficienti per soddisfare al meglio anche i bisogni della generazione #1, vuoi perché l'assetto sociale dei bisogni si è trasformato, etc. In realtà, la questione dei pretesi *diritti* delle *generazioni* future avrebbe dovuto essere sostituita da quella, ben conosciuta e tutt'altro che originale, degli *interessi* del *genere* umano e dei *doveri* della generazione *presente*.». In argomento, si veda, però, R. BIFULCO, *Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità intergenerazionale*, Milano, Franco Angeli, 2008, spec. p. 38.

[51] In una prospettiva che trascende quella interna, per teorizzare la globalizzazione dei doveri, si veda A. SPADARO, *Dai diritti "individuali" ai doveri "globali". La giustizia distributiva internazionale nell'età della mondializzazione*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2005.

[52] Si vedano, almeno, R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale a una svolta*, Torino, Giappichelli, 1991; AA. VV., *Il Principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Riferimenti comparatistici*, Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 13-14 ottobre 1992, Milano, Giuffrè, 1994; A. CERRI, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XXV, Roma, Treccani, 1994; J. LUTHER, *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, vol. XII, Torino, UTET, 1997, pp. 341-362; L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enciclopedia del Diritto*, *Aggiornamento*, vol. I, Milano, Giuffrè, 1997, p. 899 ss.; G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, Guffrè, 2000; A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, Giuffrè, 2001; M. LA TORRE, A. SPADARO (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto*, Torino, Giappichelli, 2002; F. MODUGNO, *La ragionevolezza nella giustizia*

è emblematico il legame tra la sentenza n. 316 del 2010 e la n. 70 del 2015. Si legge, infatti, al punto 9 del *Considerato in diritto* di quest'ultima, che: «La richiamata pronuncia [la n. 316 del 2010, appunto] ha inteso segnalare che la sospensione a tempo indeterminato del meccanismo perequativo, ovvero la frequente reiterazione di misure intese a paralizzarlo, "esporrebbero il sistema ad evidenti tensioni con gli invalicabili principi di ragionevolezza e proporzionalità", poiché risulterebbe incrinata la principale finalità di tutela, insita nel meccanismo della perequazione, quella che prevede una difesa modulare del potere d'acquisto delle pensioni».

Il test di ragionevolezza costituisce notoriamente il nucleo centrale intorno al quale il Giudice delle leggi ha elaborato la sua ricca e complessa giurisprudenza anche in materia previdenziale, com'è testimoniato proprio dalle pronunce da ultimo considerate, laddove, per valutare l'esistenza di una razionale discrezionalità, la Corte non ha comunque mancato di tener conto delle possibilità concrete offerte o negate al legislatore dalla congiuntura economica. Si è ben visto come, in più occasioni, esaminando la "razionalità" delle norme contestate, la Corte ne abbia verificato la contraddittorietà, rispetto alla loro *ratio* e rispetto al complesso sistema normativo di diretto riferimento, valutandone altresì la pertinenza riguardo allo scopo che il legislatore si è prefisso di raggiungere. Seguendo tale ragionamento, la Corte, nella questione decisa con la sentenza n. 70 del 2015, ha rilevato tanto il mancato rispetto del monito indirizzato al legislatore con la sentenza n. 316 del 2010, quanto la non precisata e non chiarita motivazione della «contingente situazione finanziaria». Sicché il diritto dei pensionati coinvolti dal blocco perequativo a una prestazione previdenziale adeguata, «costituzionalmente fondato, risulta irragionevolmente sacrificato nel nome di esigenze finanziarie non illustrate in dettaglio.» (Punto 10 del *Considerato in diritto*).

Non meno rilevante è, inoltre, il riscontro del principio di gradualità[53] nelle pronunce esaminate. E' noto che la Corte ha concepito la gradualità come un vero e proprio bilanciamento tra due

costituzionale, Napoli, Editoriale Scientifica, 2007; S. PENNICINO, *Contributo allo studio della ragionevolezza nel diritto comparato*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2012; M. CARTABIA, *I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*, Roma, Palazzo della Consulta 24-26 ottobre 2013, Conferenza trilaterale delle Corte costituzionali italiana, portoghese e spagnola, reperibile all'indirizzo: http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/RI_Cartabia_Roma2013.pdf.

[53] Principio che viene richiamato, *in subiecta materia*, già nelle sentenze nn. 128 del 1973, 126 del 1977, 12 e 173 del 1986, 374 del 1988, 119 del 1991, 88 del 1995, 310 del 2000. La menzionata sentenza n. 374 del 1988 è particolarmente nitida a proposito del principio di cui si tratta: «Il legislatore ha agito con gradualità. Trovano, quindi, applicazione i principi più volte affermati da questa Corte secondo cui, in materia di revisione o di riforma del sistema previdenziale, attesi anche i conseguenti oneri finanziari, la gradualità si presenta, proprio per le difficoltà finanziarie da superare, come un modo di essere necessario ed interamente coerente del fenomeno visto nel suo pratico atteggiarsi e appare come caratteristica, del pari necessaria e, comunque, compatibile del fenomeno stesso nella sua rilevanza costituzionale. È

interessi di fatto contrapposti: il diritto alle prestazioni sociali, in tutta la sua ampiezza, e l'interesse a salvaguardare il bilancio. Dopo l'entrata in vigore del nuovo art. 81 Cost., è particolarmente difficile stabilire se si possa applicare tale principio in ogni fase del sistema economico. Infatti, se si può senz'altro considerare la gradualità come un principio progressivo, di facile applicazione nelle fasi di espansione e crescita del sistema economico, non è altrettanto certo che in una perdurante fase di crisi, come l'attuale, esso sia sempre coerente con i principî fondamentali, in specie di solidarietà ed eguaglianza, e con il relativo catalogo di diritti sociali che caratterizzano il nostro sistema costituzionale. In particolare, si pone senz'altro l'interrogativo circa il modo in cui il principio di gradualità possa correttamente applicarsi di fronte alla necessità di garantire, comunque, ai cittadini l'effettivo godimento dei più comuni diritti sociali, senza cioè farlo degradare ad una mera e sistematica giustificazione delle regressioni che il legislatore apporta al loro contenuto e senza ridurlo a un pretesto per limitarsi a pronunciare un giudizio di irragionevolezza nei confronti delle sole norme regressive che ledono il contenuto essenziale dei diritti in discussione.

Nella sentenza n. 70 del 2015 il principio di gradualità viene a mio avviso applicato nella versione più garantistica per i diritti previdenziali coinvolti, giacché in nome dell'equilibrio di bilancio non è stata impiegata alcuna tecnica ulteriormente dilatoria; in coerenza con la precedente sentenza n. 316 del 2010, il Giudice delle leggi non si è preoccupato, in sostanza, degli effetti economici della sua decisione e, valutata la disarmonia delle posizioni pensionistiche, che conseguiva alle scelte del legislatore, reputate non più tollerabili anche per il venir meno della loro temporaneità, ha dato luogo ad una declaratoria di incostituzionalità "secca".

La novità della "doppia pronuncia", rappresentata dalle due decisioni appena richiamate, sta dunque anche nel bilanciamento ineguale tra gli interessi coinvolti (diritti previdenziali *vs.*

---

riservato al legislatore ordinario il compito di determinare, con una razionale considerazione delle esigenze di vita dei lavoratori e delle effettive disponibilità finanziarie, l'ammontare delle prestazioni o le modifiche della loro misura» (Punto 2 del *Considerato in diritto*). Non critica il principio in sé ma le sue modalità di applicazione da parte della Corte, A. GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, Napoli, Jovene, 1999, p. 176 ss. Cfr., inoltre, M. LUCIANI, *Gradualità per le riforme*, in *Italia Oggi*, 12 febbraio 1996, a proposito della sentenza n. 16 del 1996. Si veda anche R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, Giuffré, 1992, p. 106 ss., che in tema di diritti sociali ci ricorda che la Corte costituzionale fa riferimento ai seguenti fattori: la gradualità, come caratteristica naturale dell'attuazione dei diritti di prestazione, i limiti finanziari e la discrezionalità del legislatore. L'A. sostiene che la gradualità sta ai diritti di prestazione come il bilanciamento sta a quelli di libertà. Li differenzia però il fattore tempo: i diritti di libertà sono più stabili nel bilanciamento mentre i diritti di prestazione sono destinati a trasformarsi nel tempo proprio in ragione dell'entità delle risorse, sicché, secondo l'A., non si può parlare di progressiva attuazione del diritto. In altri termini: nella gradualità si bilanciano i diritti e l'interesse al bilancio.

equilibrio di bilancio), che si può apprezzare come esito del *test di gradualità*, non superato dalla normativa sottoposta allo stretto scrutinio della Corte.

5. Le tecniche argomentative e decisorie adottate dalla Corte.

E proprio l'applicazione della tecnica del bilanciamento[54], appena evocata, trova conferma anche nella stragrande maggioranza delle pronunce della Corte in questi tempi di crisi[55], in specie in ambito previdenziale[56].

Per quanto qui più interessa, come si è poco fa accennato, la sentenza n. 70 del 2015 risulta particolarmente significativa proprio per il fatto che, alla luce del novellato art. 81 Cost., propende chiaramente – e correttamente – per un bilanciamento ineguale tra i valori in campo[57];

[54] Sulla quale, declinati nell'ottica della presente analisi giurisprudenziale, si vedano, in particolare, R. ALEXY, *Diritti fondamentali, bilanciamento e razionalità*, in *Ars Interpretandi*, 2002, p. 131 ss.; ID., *La formula per la quantificazione del peso nel bilanciamento*, in *Ars Interpretandi*, 2005, p. 97 ss.; R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, cit.; G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, Einaudi, 1992; ID., *Diritto per: Valori, Principi o Regole?*, cit., p. 865 ss., part. p. 880 ss.; G. SCACCIA, *Il bilanciamento degli interessi come tecnica di controllo costituzionale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1998, pp. 3953-4000; A. MORRONE, *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, Torino, Giappichelli, 2014. Tra i teorici del diritto, il tema e le relative problematiche sono state introdotte in precedenza, in particolare da L. GIANFORMAGGIO, *L'interpretazione della Costituzione tra applicazione di regole e argomentazione basata su principi*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1985, pp. 65-103. Il dibattito si è però notevolmente intensificato con R. GUASTINI, *Diritto mite, diritto incerto*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1996, p. 513 ss.; G. MANIACI, *Razionalità e bilanciamento tra principi del diritto: un inventario, un'intuizione, una proposta*, in *Ragion pratica*, 2005, p. 335 ss. Per un'attenta "mappa" ricostruttiva dei problemi che tale tecnica pone: G. PINO, *Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi*, in *Etica & Politica/ Ethics & Politics*, n. 1, 2006, reperibile all'indirizzo: http://www.units.it/etica/2006_1/PINO.htm.

[55] A proposito di tale tecnica, tengo a precisare che non mi occupo volutamente della sentenza n. 10 del 2015, in quanto aderisco alle considerazioni di chi afferma che «Contrariamente a quel che accade usualmente, la sentenza dieci non utilizza il bilanciamento nell'ambito del controllo di costituzionalità della disposizione. Manca il presupposto per una simile valutazione, dato che il legislatore non ha compiuto un bilanciamento di cui la Corte possa valutare la ragionevolezza»; cfr. R. BIN, *Quando i precedenti degradano a citazioni e le regole evaporano in principi*, in *www.forumcostituzionale.it*, 27 aprile 2015, p. 3. «Piuttosto, quando ha già accertato l'incostituzionalità della disposizione, la sentenza usa questa tecnica di giudizio allo scopo di limitare l'impatto finanziario della decisione di accoglimento. Ne risulta un *bilanciamento atipico*, che non tiene conto dei princìpi contrastanti relativi alla misura legislativa oggetto di giudizio, ma, da un lato, dei parametri costituzionali violati dalla disposizione e, dall'altro, del principio dell'equilibrio di bilancio, che secondo la Corte rischia di saltare per effetto della decisione di accoglimento»; cfr. G. DI COSIMO, *Oscillazioni della Corte costituzionale di fronte alla crisi economica*, in *www.forumcostituzionale.it*, 3 giugno 2016, p. 2.

[56] Molto utile, al riguardo, è il *Quaderno di giurisprudenza costituzionale* a cura di M. FIERRO, R. NEVOLA, D. DIACO, *La tutela dei diritti e i vincoli finanziari*, Corte Costituzionale, Studi e ricerche, 2013, reperibile all'indirizzo: http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU247tuteladiritti.pdf.

[57] Critica la pronuncia, perché determinerebbe la supremazia assoluta dei diritti previdenziali, A. MORRONE, *Ragionevolezza a rovescio: l'ingiustizia della sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale*, cit., spec. pp. 4 e 7.

esito, questo, per nulla scontato, se si pensa alla giurisprudenza pregressa della Corte[58], basata sul tenore letterale dell'originario art. 81 – assurto, in un periodo di crisi non lontano, a norma quasi "super-costituzionale"[59] – e alle molteplici conseguenze economico-finanziarie sul piano interno e su quello internazionale ed europeo; queste ultime particolarmente temute, soprattutto in ragione dei vincoli derivanti da alcuni trattati recentemente stipulati dall'Italia, quali il «Trattato sulla stabilità, il coordinamento e la governance nell'Unione economica e monetaria» (c.d. *Fiscal compact* o "Patto di bilancio")[60].

E' allora evidente che il tenore del riformato art. 81 Cost., che lascia aperta la strada ad equilibri di bilancio mobili e continuamente rideterminabili, e la presenza di vincoli esterni, che possono essere imposti al nostro Paese in modo più o meno intenso a seconda delle congiunture economiche, non possono farci concludere nel senso di un ormai acquisito *bilanciamento ineguale* tra i diversi interessi e valori in gioco, in particolare a favore dell'effettivo godimento dei diritti sociali da parte dei cittadini. Occorre, piuttosto, essere consapevoli che ci si può trovare di fronte a ripetute oscillazioni giurisprudenziali [61], giacché i bilanciamenti possono essere solo relativamente stabili, essendo continuamente rideterminabili[62].

---

[58] Si vedano, in particolare, M. LUCIANI, *Le decisioni processuali e la logica del giudizio costituzionale incidentale*, Padova, CEDAM, 1984, p. 151 ss. e C. COLAPIETRO, *Diritti costituzionali a prestazioni positive ed equilibrio di bilancio*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 1, 1996, p. 3 ss. Quest'ultimo, in particolare, nel ricordare le sentenze nn. 78, 99 e 103 del 1995, avverte, non a caso in quegli anni, l'affermarsi di «una preoccupante prospettiva di prevalenza totalizzante del principio di equilibrio finanziario, che sembra oggi pervadere la giurisprudenza costituzionale, e che è suscettibile, peraltro, di dar luogo ad una possibile interpretazione svalutativa delle disposizioni costituzionali relative ai diritti sociali.».

[59] Riferendosi al novellato art. 81 Cost., G.M. SALERNO, *La sentenza n. 70 del 2015: una pronuncia non a sorpresa e da rispettare integralmente*, in www.federalismi.it, n. 10, 2015 p. 4, sostiene condivisibilmente che «va respinta la tesi secondo cui, soprattutto dopo la modifica dell'art. 81 Cost, la Corte sia tenuta ad applicare il principio di equilibrio di bilancio come una sorta di *super-valore costituzionale*, capace cioè di prevalere in modo assoluto, ovvero senza adeguata e ragionevole ponderazione, sui diritti costituzionalmente garantiti allorché questi comportino oneri finanziari che alterano il preesistente quadro di riferimento degli impegni di finanza pubblica collegati ad un determinato obiettivo di bilancio.» (corsivo aggiunto).

[60] S. MANGIAMELI, *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico. Relazione al XXVIII Convegno annuale dell'AIC*, in *Rivista AIC*, n. 4, 2013, p. 11, ritiene condivisibilmente che «con il *Fiscal Compact* siamo in presenza di alcuni Stati che pongono le basi di un controllo su altri Stati, senza rafforzare le Istituzioni e la democrazia europea. Anzi si fa di tutto per mantenere un controllo nazionale sulle condizioni economiche degli altri Stati membri ed evitare che le Istituzioni europee, sotto il controllo congiunto del Consiglio e del Parlamento europeo, assumano la direzione della politica economica». Sul Trattato in argomento si veda anche F.R. DE MARTINO, *Revisione dei trattati europei, Fiscal Compact e Costituzione italiana*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2015, p. 12, che ricorda come esso abbia comportato il trasferimento sostanziale, del potere di bilancio statale dalla sede nazionale a quella europea; il che «costituisce di per sé un problema nel problema, perché come si sa le Istituzioni europee scontano un tradizionale e si direbbe caratteristico debito di democraticità».

[61] Oscillazioni che sono state puntualmente avvertite dalla dottrina, proprio con riferimento alle sentt. nn. 10 e 70 del 2015, oltre che alla n. 178 dello stesso anno: «Mentre Governo e Parlamento agiscono sotto il ricatto dell'emergenza economica sacrificando i diritti sociali, la Corte costituzionale oscilla fra

Il vero *acquis* della sentenza n. 70 è comunque rappresentato – a mio parere – dalla lettura della Corte circa la qualità della stabilità economica e sociale che il quadro costituzionale impone, e di cui l'attività finanziaria rappresenta soltanto un fondamentale strumento di perseguimento, affinché siano assicurati – adesso come in futuro[63] – gradi di sviluppo e di benessere compatibili con il complessivo disegno che si evince dalla nostra Costituzione.

La considerazione dei costi delle sentenze di accoglimento[64] e la regolazione degli effetti temporali delle stesse[65] sono le ulteriori tecniche decisorie che emergono dalle sentenze considerate, accanto alla tecnica della c.d. "doppia pronuncia", della quale però s'è già detto.

---

un'eccessiva preoccupazione per il costo della decisione di accoglimento, che la porta a modificare le regole processuali e a esprimere valutazioni di opportunità, e la completa omissione del tema dell'impatto finanziario, col risultato di redistribuire risorse economiche anche in favore di chi forse non ne avrebbe diritto (e certamente bisogno).»; cfr. G. DI COSIMO, *Oscillazioni della Corte costituzionale di fronte alla crisi economica*, cit., p. 8.

[62] D'altra parte, secondo alcuni, già la sentenza n. 10 del 2015 ha attribuito al novellato art. 81 Cost. valore di super principio costituzionale (v., ad es., I. CIOLLI, *L'equilibrio di bilancio è il convitato di pietra nelle sentenze nn. 10 e 70 del 2015*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2015, p. 704), suscettibile, pertanto, di ribaltare futuri bilanciamenti ineguali a favore dei diritti sociali. Cfr. A. MARCHESELLI, *Capacità contributiva e pareggio di bilancio: una ponderazione che non convince*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 6, 2015, pp. 1326-1329.

[63] Di recente, si è fatto notare che, comunque, quando ci si pone in un'ottica di tutela inter-generazionale, «non devono entrare nel bilanciamento i presunti diritti delle generazioni future, cui - pure - il legislatore non ha mancato di fare riferimento e la stessa giurisprudenza costituzionale ha talvolta alluso. La cosa, infatti, sarebbe ingiustificata sul piano economico (per la semplice ragione che, almeno in Europa, la somma del patrimonio pubblico e di quello privato non è mai stata così elevata, sicché l'idea che staremmo per coprire i nostri discendenti di debiti "n'a tout simplement aucun sens") e infondata sul piano giuridico (perché non è dato identificare alcun soggetto cui imputare quei diritti; perché non si sa neppure se ve ne sarà mai uno; perché non si sa quale delle n generazioni future dovrebbe prevalere una volta che si considerassero partitamente i "diritti" di ciascuna)». Così M. LUCIANI, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 3, 2016, p. 13 s.

[64] In argomento si vedano, almeno, C. COLAPIETRO, *Le pronunce "erogatorie" della Corte costituzionale ed il vincolo costituzionale della copertura finanziaria: le "additive di prestazione" sono per loro natura esenti dai vincoli e limiti dell'art. 81 Cost.*, in *Giurisprudenza Italiana*, n. 1, 1989, p. 1249 ss.; F. DONATI, *Sentenze della Corte costituzionale e vincolo di copertura finanziaria ex art. 81 Cost.*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 8, 1989, p. 1502 ss.; E. GROSSO, *Sentenze costituzionali di spesa "che non costino"*, Torino, Giappichelli, 1991; G. ZAGREBELSKY, *Problemi in ordine ai costi delle sentenze costituzionali*, in AA.VV., *Le sentenze della Corte costituzionale e l'art. 81, u.c., della Costituzione*, cit., p. 99 ss. Il tema è strettamente legato a quello ben più vasto della riserva del potere di spesa a favore dei soli organi della rappresentanza; soluzione che però, se accolta, renderebbe insuperabile la stessa *countermajoritarian difficulty,* rendendo cioè impossibile riconoscere, più in generale, una legittimazione alla giurisdizione costituzionale. L'espressione *countermajoritarian difficulty*, com'è noto, è di A. BICKEL, *The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics*, New Haven-London, Yale University Press, 1986 (la prima edizione è del 1962), e fa riferimento alla difficoltà di giustificare l'annullamento di decisioni degli organi della rappresentanza politica da parte di tribunali costituzionali privi della medesima legittimazione democratica.

[65] In questa sede mi limito a segnalare che la diversa "sensibilità" al tema – e alle inevitabili conseguenze sul piano economico e finanziario – dimostrata dalla Corte nelle due famosissime sentenze del 2015, la n. 10 e la n. 70, è anche a mio avviso da attribuirsi principalmente alla differente natura delle situazioni soggettive in gioco: diritti economici nel primo caso, diritti sociali nel secondo. In tal senso, si veda M. LUCIANI, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, cit., p.

E' noto che da molti anni la Corte si preoccupa degli effetti delle sue pronunce sul bilancio statale e, di conseguenza, sul sistema economico e finanziario del nostro Paese. La declaratoria di incostituzionalità, "secca", che caratterizza la sentenza n. 70 del 2015, ha dato adito a numerose critiche in dottrina, mettendo in contrapposizione tale scelta, indubbiamente costosa, con quella adottata nella sentenza n. 10 dello stesso anno – forse la più nota e commentata pronuncia, tra quelle che si possono ricondurre all'attuale periodo di crisi[66] –, sia per le questioni di legittimità costituzionale trattate sia, appunto, per aver differito gli effetti del loro accoglimento.

Ciò che però – a mio parere – non emerge con sufficiente enfasi nelle due pronunce appena citate – che di recente è stato invece particolarmente sottolineato dalla dottrina più attenta – è che la recente revisione dell'art. 81 Cost. tende ad acuire il problema dell'incertezza dei poteri

10. A proposito della menzionata sentenza n. 10, si sofferma, invece, sul concetto di «"equilibrio dinamico" o "tendenziale"» il giudice costituzionale Aldo Carosi, in occasione dell'incontro istituzionale tra la Corte costituzionale italiana la Corte costituzionale spagnola e il Tribunale costituzionale portoghese, tenutosi a Lisbona dal 15 al 17 ottobre 2015. Nella sua relazione (A. CAROSI, *La sentenza n. 10 del 2015 e i recenti orientamenti della Corte costituzionale italiana nel determinare gli effetti temporali delle decisioni coinvolgenti rilevanti interessi finanziari*, reperibile all'indirizzo: http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/Carosi_Lisbona.pdf), egli enfatizza particolarmente il fatto che «Nell'ambito della modulazione temporale degli effetti delle sentenze il principio dell'equilibrio dinamico o tendenziale del bilancio consente, di per sé, effetti, temporali diacronici rispetto alla pubblicazione della sentenza: "*Essendo strettamente connesso al principio di continuità del bilancio, essenziale per garantire nel tempo l'equilibrio economico, finanziario e patrimoniale, esso può essere applicato anche ai fini della tutela della finanza pubblica allargata, consentendo in sede pattizia di rimodulare in modo più appropriato le relazioni finanziarie anche con riguardo* [ad esercizi diversi rispetto a quello in cui ricade temporalmente la sentenza della Corte costituzionale]"», richiamando (in corsivo) un passo tratto dalla sentenza n. 155 del 2015 (cfr. punto 7.3 del *Considerato in diritto*), che per altro precisa soltanto quanto già affermato nella n. 10, al punto 8 del *Considerato in diritto*. Il tema ha da molto tempo impegnato la dottrina; si vedano, *ex multis*, S. BARTOLE, *Ancora sulla delimitazione degli effetti temporali di decisioni di accoglimento (in materia di pensioni di magistrati)*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1988, p. 2370 ss.; B. CARAVITA, *La modifica della efficacia temporale delle sentenze della Corte costituzionale: limiti teorici e pratici*, *ivi*, p. 2448 ss.; V. ONIDA, *Problemi e falsi problemi in tema di efficacia temporale delle pronunce di incostituzionalità delle leggi*, *ivi*, 1988, p. 2413 ss.; A. PIZZORUSSO, *Soluzioni tecniche per graduare gli effetti nel tempo delle decisioni di accoglimento della Corte costituzionale*, *ivi*, p. 2421 ss.; M. LUCIANI, *La modulazione degli effetti nel tempo delle sentenze di accoglimento: primi spunti per una discussione sulla Corte costituzionale degli anni novanta*, in AA.VV., *Gli effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale anche con riferimento alle esperienze straniere*, Milano, Giuffrè, 1989, p. 105 ss.; C. MEZZANOTTE, *Il contenimento della retroattività degli effetti delle sentenze di accoglimento come questione di diritto costituzionale sostanziale*, *ivi*, p. 39 ss.; S. FOIS, *Considerazioni sul tema*, *ivi*, p. 27 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Il controllo da parte della Corte costituzionale degli effetti temporali delle pronunce di incostituzionalità: possibilità e limiti*, *ivi*, p. 195 ss.; S.P. PANUNZIO, *Incostituzionalità "sopravvenuta", incostituzionalità "progressiva" ed effetti temporali delle sentenze della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 3, 1989, p. 591 ss.; R. PINARDI, *La Corte, i giudici ed il legislatore. Il problema degli effetti temporali delle sentenze d'incostituzionalità*, Milano, Giuffrè, 1993; D. DIACO, *Gli effetti temporali delle decisioni di incostituzionalità tra Legge fondamentale e diritto costituzionale vivente*, in *Consulta OnLine*, n. 1, 2016, reperibile all'indirizzo: http://www.giurcost.org/studi/diaco.pdf.

66 Per la straripante letteratura a commento di tale sentenza, rinvio alla rivista *Consulta OnLine*: http://www.giurcost.org/decisioni/2015/0010s-15.html.

istruttori della Corte[67], laddove fa ricadere, di fatto, sul Giudice delle leggi la responsabilità di decidere su questioni tecnicamente complesse – nei casi di specie, di natura economico-finanziaria – senza potersi giovare di dati *obbligatoriamente* forniti dai soggetti che ne sono i primi depositari istituzionali. Sicché i dati comunque raccolti, o ottenuti informalmente, non possono nemmeno supportare in modo trasparente le relative decisioni, non comparendo, in effetti, nelle motivazioni delle pronunce[68].

La positivizzazione di tali poteri, nell'ambito dell'istruttoria costituzionale, e la formalizzazione dei poteri della Corte nella determinazione degli effetti delle sue pronunce, alla luce di quanto emerge dalla giurisprudenza costituzionale della crisi, costituisce, pertanto, argomento di rinnovata ponderazione per tutti i soggetti coinvolti.

6. Qualche spunto di riflessione e per la comparazione.

Le recenti pronunce sull'adeguatezza dei trattamenti pensionistici in questo periodo di crisi offrono poi ulteriori spunti di riflessione.

L'appartenenza del nostro Paese all'UE e la sua proiezione sui mercati globali, dai quali dipende inevitabilmente, comportano, com'è noto, un assetto istituzionale e ordinamentale su più livelli, dal quale emerge con forza la contraddizione tra la permanenza delle competenze in materia di politiche sociali e previdenziali in capo allo Stato e il sostanziale trasferimento delle decisioni sulle politiche economiche e finanziarie – anche soltanto di quelle in grado di condizionarle – ad altri livelli, ormai anche al di fuori della cornice giuridica e istituzionale dell'UE.

In tale contesto, alla Corte Costituzionale non può, dunque, non spettare il compito di salvaguardare i diritti sociali, in specie quelli previdenziali, già compressi e sacrificati dal principio di gradualità e dal bilanciamento degli interessi (in periodi di crisi tendenzialmente eguale o addirittura inverso), in modo che essi non restino del tutto indifesi di fronte alle misure d'austerità, decise autonomamente od etero-indotte (imposte) [69], che stanno facendo pesantemente regredire lo Stato sociale.

---

[67] Cfr. M. LUCIANI, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, cit., spec. p. 10.

[68] Sono significative, in proposito, anche alcune osservazioni del Giudice redattore della sentenza n. 70 del 2015: «Sorge il problema della prevedibilità della spesa e dell'obiettività delle informazioni che la Corte sarebbe tenuta a raccogliere, circa l'entità della spesa medesima. Su questo aspetto esistono opinioni molto contrastanti in dottrina, che riguardano il principio di leale collaborazione fra organi dello Stato, da un lato, e la separazione dei poteri che ciascuno è tenuto a esercitare, dall'altro.»; cfr. S. SCIARRA, *Alcune linee di tendenza della recente giurisprudenza costituzionale in materia di rapporto di lavoro e previdenza*, cit., p. 11.

[69] Al riguardo, è particolarmente suggestiva e calzante l'espressione «podestà forestiero», impiegata da Mario Monti in un suo editoriale, pubblicato nel *Corriere della Sera* del 7 agosto 2011, ripresa e specificata

Il ruolo del nostro giudice costituzionale è evidentemente nevralgico, poiché, oltre ad essere organo di chiusura del sistema, oggi si presenta anche come uno degli ultimi baluardi rimasti a garanzia dei valori costituzionali della solidarietà e dell'eguaglianza: il principale difensore istituzionale dello Stato sociale prefigurato dai Costituenti.

Si può allora ipotizzare che la nostra Corte – per rafforzare la propria giurisprudenza garantistica – guardi con più attenzione anche a quelle istanze internazionali che durante l'attuale crisi sembrano aver meglio interpretato il proprio ruolo di garanti dei diritti sociali[70], di fronte alle norme regressive adottate dagli Stati.

Tra le istanze che – a mio avviso – negli ultimi anni si sono maggiormente spese sul piano dell'elaborazione teorica dei concetti, nonché delle tecniche argomentative e decisorie, utili alla difesa dei diritti sociali, si possono senz'altro menzionare il Comitato Europeo dei Diritti Sociali (CEDS) del Consiglio d'Europa[71] e il Comitato dei Diritti Economici, Sociali e Culturali (CoDESC) delle Nazioni Unite[72].

Dalla loro intensa attività di controllo, volta a ottenere il rispetto dei relativi trattati da parte degli Stati contraenti, emerge una peculiare configurazione del "principio di non regressione"[73], desunto in via interpretativa dal testo dei rispettivi strumenti internazionali[74], che impone ai Paesi interessati «obblighi negativi» riguardo ai risultati raggiunti.

---

da G. GRASSO, *Le parole della Costituzione e la crisi economico-finanziaria*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, n. 1, 2016, p. 8; quest'ultimo pone giustamente l'accento sul fatto che «il Governo della crisi, l'Esecutivo Monti […], ha giocato in pratica tutte le sue scelte di indirizzo politico, in realtà come si è visto largamente predeterminate dai *partners* europei, dalle agenzie di *rating*, dai soggetti istituzionali del mercato, sulla base della logica amara del Podestà forestiero, […] e molte di quelle decisioni, adottate quasi esclusivamente con il ricorso al decreto legge, hanno inciso pesantemente sui diritti dei cittadini, sotto forma di contrazione complessiva delle retribuzioni e dei salari (per esempio per il loro mancato adeguamento all'aumento del costo della vita e per i blocchi stipendiali nel pubblico impiego), oltre che delle pensioni, ma anche di godimento di prestazioni nel campo del diritto alla salute o del diritto all'istruzione.».

[70] «la convergenza *nel risultato* delle diverse interpretazioni rimane il primo obiettivo cui tendere ma non necessariamente il più facile da raggiungere, specie quando le condizioni del "dialogo" fra gli attori dei vari sistemi (legislatori e/o giudici) non agevolano la maturazione di uno *jus commune* europeo in materia»; cfr. C. PANZERA, *Rispetto degli obblighi internazionali e tutela integrata dei diritti sociali*, in *Consulta OnLine*, n. 2, 2015, p. 490, reperibile all'indirizzo: http://www.giurcost.org/studi/panzera. pdf.

[71] Sia consentito rinviare a G. GUIGLIA, *Il ruolo del Comitato Europeo dei Diritti Sociali al tempo della crisi economica*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2016, pp. 1-22.

[72] Cfr. G. GUIGLIA, *La relevancia del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el ordenamiento italiano: perspectiva jurisprudencial*, in *Lex Social. Revista de Derechos Sociales*, vol. 6, n. 1, 2016, pp. 1-32.

[73] Cfr., per tutti, I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, Bruxelles, Bruylant, 2008, spec. pp. 15-29 e pp. 63-67. ; ID., *Le principe de standstill : actualités et perspectives*, in *Revue critique de jurisprudence belge*, vol. 66, n. 1, 2012, pp. 6-18.

[74] Per quanto riguarda il Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali (PIDESC), di cui non mi occupo in questa sede, occorre fare riferimento al § 1 dell'art. 2 e al § 1 dell'art. 11. Il CoDESC, per

Il CEDS, in particolare, ha affermato con chiarezza che il principio di non regressione – dedotto *a contrario* dall'obbligo di aumentare progressivamente la tutela dei diritti riconosciuti dalla Carta Sociale Europea (CSE), quale si evince non solo dal § 3 dell'art. 12 della stessa, dedicato al diritto alla sicurezza sociale, ma anche, in generale, dal suo Preambolo – pur non implicando di per sé un divieto per gli Stati di adottare misure regressive di tutela, qualora risultino giustificate dalla penuria delle risorse economiche a disposizione, impone in ogni caso a ciascuno di essi di provare che le decisioni assunte erano necessarie e basate su un esame approfondito delle possibili alternative; e che non si potevano impiegare misure meno afflittive per le parti interessate, soprattutto per quelle più vulnerabili, come i pensionati, appunto[75].

---

mezzo di una delle sue più note Osservazioni generali (Cfr. l'Osservazione generale n. 3, «The nature of States parties' obligations (art. 2, para. 1, of the Covenant)» (Doc. E/1991/23), § 9), si è dimostrato uno dei maggiori teorici di tale principio. In particolare, da tale Osservazione si evince che l'impegno all'attuazione progressiva dei diritti sociali, pur non implicando, di per sé, il divieto per gli Stati di adottare misure regressive di tutela (comunque provvisorie), qualora risultino giustificate dalla penuria delle risorse economiche a disposizione e dall'impossibilità di sostituirle con altre che comportino un sacrifico minore, impone loro, in ogni caso, di provare che le decisioni assunte si sono basate su un esame approfondito delle possibili alternative, e che le risorse disponibili sono state pienamente utilizzate. Ancora più significativa, per il riconoscimento e l'affermazione del suddetto principio sul piano giuridico interno, è però l'Osservazione generale n. 19, dedicata al diritto alla sicurezza sociale (art. 9 del PIDESC), che contiene una nitida considerazione in proposito: «There is a strong presumption that retrogressive measures taken in relation to the right to social security are prohibited under the Covenant». Pur tuttavia, il CoDESC indica una serie di criteri cui intende attenersi nel caso in cui uno Stato contraente adotti misure regressive in tale ambito, impegnandosi cioè a verificare se: «(a) there was reasonable justification for the action; (b) alternatives were comprehensively examined; (c) there was genuine participation of affected groups in examining the proposed measures and alternatives; (d) the measures were directly or indirectly discriminatory; (e) the measures will have a sustained impact on the realization of the right to social security, an unreasonable impact on acquired social security rights or whether an individual or group is deprived of access to the minimum essential level of social security; and (f) whether there was an independent review of the measures at the national level». Si veda, CoDESC, Osservazione generale n. 19, approvata il 23 novembre 2007, «The right to social security (art. 9)» (E/C.12/GC/19), § 42, da cui sono tratte le parti riprodotte nel testo. Per ulteriori approfondimenti, e per i riferimenti bibliografici essenziali in argomento, si può vedere: G. GUIGLIA, *L'entrata in vigore del Protocollo facoltativo al Patto sui diritti economici, sociali e culturali tra luci e ombre*, in www.federalismi.it – *Focus Human Rights*, n. 3, 2015, pp. 1-59.

[75] Cfr., in particolare, i §§ 79 e 80 della decisione del CEDS del 7 dicembre 2012 sul merito del reclamo n. 76/2012, *Fédération des Pensionnés Salariés de Grèce (IKA –ETAM)* c. *Grèce*. I reclami collettivi al CEDS sono agevolmente reperibili in lingua inglese e francese all'indirizzo: http://hudoc.esc.coe.int/fre/#. Per approfondire, si vedano in particolare: L. MOLA, *Le 'misure di austerità' adottate dalla Grecia davanti al Comitato europeo dei diritti sociali*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, vol. 6, n. 2, 2012, p. 419 ss. ; C. DELIYANNI-DIMITRAKOU, *Les décisions du Comité européen des droits sociaux concernant les mesures d'austérité en Grèce et leur efficacité*, in *Επιθεώρησηεργατικού δικαίου (Revue de droit du travail)*, n. 3, 2013, pp. 130-157; ID., *La Charte sociale européenne et les mesures d'austérité grecques : à propos des décisions nos 65 et 66/2011 du Comité européen des droits sociaux fondamentaux*, in *Revue de Droit du Travail*, 2013, p. 457 ss.; G. GUIGLIA, *El derecho a la seguridad social en tiempo de crisis: Grecia ante el Comité Europeo de Derechos Sociales (CEDS)*, in *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, n. 22, 2013, pp. 15-44; C. NIVARD, *Seconde condamnation des mesures d'austérité grecques par le Comité européen des droits sociaux*, in *Lettre « Actualités Droits- Libertés » du CREDOF*, 11 maggio 2013, disponibile all'indirizzo: http://revdh.org/2013/05/11/seconde-condamnation-mesures-austerite-

Il suo attento esame delle riforme pensionistiche introdotte in Grecia ha reso evidente che i governanti non hanno invece effettuato studi preventivi e attuariali sui loro effetti, in grado di determinarne le conseguenze sui gruppi sociali più vulnerabili, e che essi non hanno neppure preso in considerazione le analisi e gli studi disponibili circa le misure d'austerità adottabili, svolti da numerosi organismi interni e internazionali[76] rappresentativi degli interessi di un significativo numero delle categorie sociali coinvolte.

---

grecques-comite-europeen-droits-sociaux /; I. HACHEZ, *Le Comité européen des droits sociaux confronté à la crise financière grecque : des décisions osées mais inégalement motivées*, in *Tijdschriftvoor Sociaal Recht (T.S.R.) / Revue de Droit Social (R.D.S.)*, n. 3, 2014, pp. 243-279; C. L. ALFONSO MELLADO, L. JIMENA QUESADA, M. C. SALCEDO BELTRÁN, *La jurisprudencia del Comité Europeo de Derechos Sociales frente a la crisis económica*, Albacete, Bomarzo, 2014, spec. pp. 13-48 e pp. 97-238 ; E. PSYCHOGIOPOULOU, *Welfare Rights in Crisis in Greece: The Role of Fundamental Rights Challenges*, in C. KILPATRICK, B. DE WITTE (eds.), *Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The Role of Fundamental Rights' Challenges*, cit., pp. 5-18; M. YANNAKOUROU, *Challenging austerity measures affecting work rights at domestic and international level. The case of Greece*, *ivi*, pp. 19-29. Sia consentito rinviare anche a G. GUIGLIA, *Il diritto alla sicurezza sociale in tempo di crisi: la Grecia di fronte al Comitato Europeo dei Diritti Sociali (CEDS)*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n. 4, 2013, pp. 1400-1416. Si noti, per altro, che le misure d'austerità imposte alla Grecia dalla c.d. *Troïka* nell'ambito del diritto del lavoro, cioè più in generale, sono state impugnate di fronte al CEDS in precedenza, con i reclami n. 65 e n. 66/2011, allegando la violazione, tra l'altro, dell'art. 4, § 1, della CSE, posto a tutela del diritto dei lavoratori ad una retribuzione tale da garantire ad essi e alle loro famiglie un livello di vita dignitoso; violazione effettivamente accertata dal Comitato.

[76] La situazione greca è stata infatti oggetto di numerose valutazioni, richiamate espressamente nelle decisioni del CEDS. Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, nell'ambito del controllo effettuato sull'applicazione del Codice di sicurezza sociale da parte della Grecia nel periodo dal 1° luglio 2010 al 30 giugno 2011, ha adottato una risoluzione (CM/ResCSS(2012)8 del 12 settembre 2012) in cui si dice apertamente che: «la nécessité de renforcer la gouvernance du système de sécurité sociale exige que le Gouvernement élabore les mesures d'austérité en tenant compte de l'objectif de prévenir la pauvreté et évalue l'impact de ces mesures sur cet objectif», aggiungendo che: «le système de sécurité sociale ne pourrait pas remplir son rôle si les prestations [accordées] étaient si faibles qu'elles entraîneraient les travailleurs en deçà du seuil de pauvreté ; dans de tels cas, l'Etat serait considéré comme ayant manqué à ses responsabilités générales au titre des [dispositions pertinentes] du Code», e raccomandando al Governo di creare un «système complet de surveillance statistique de la pauvreté». L'OIL, a sua volta, nelle osservazioni del suo Comitato di esperti per l'applicazione delle convenzioni e delle raccomandazioni dell'OIL (CEACR) sull'attuazione della Convenzione n. 102 da parte ellenica (Osservazione CEACR pubblicata in occasione della 101ª sessione della Conferenza internazionale del lavoro nel 2012), rilevando che lo stesso Governo aveva ammesso che, secondo i dati forniti da ELSTAT, circa il 20% della popolazione era a rischio di povertà, ma che non era stato in grado di affrontare il problema delle ricadute delle misure d'austerità introdotte e in corso di adozione durante le riunioni con la *Troïka*, ha raccomandato di effettuare uno studio attuariale, per reperire dati certi sull'impatto delle riforme pensionistiche intervenute. A livello interno, la Commissione nazionale greca per i diritti dell'uomo ha invece approvato, l'8 dicembre 2011, una raccomandazione su: «*The imperative need to reverse the sharp decline in civil liberties and social rights*», esprimendo grande preoccupazione in ordine a: «- the ongoing drastic reductions in even the lower salaries and pensions». Infine, l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, nel giugno 2012, in una risoluzione sulle misure d'austerità (1884 (2012) del 26 giugno 2012, § 10.6), ha invitato gli Stati membri: «à évaluer avec précision les programmes d'austérité actuels du point de vue de leurs effets à court et à long terme sur les processus décisionnels démocratiques et les normes relatives aux droits sociaux, les systèmes de sécurité sociale et les services sociaux, tels que les systèmes de retraite et de santé, les services à la famille ou les services d'assistance aux groupes les plus vulnérables

E dunque mi sembra che il CEDS abbia assunto posizioni più garantistiche rispetto ad altri organismi – interni, sovranazionali e internazionali – intervenuti a più riprese durante la crisi, rispettivamente per elaborare o giudicare le misure statali di austerità. Secondo il Comitato, infatti, l'obbligo di garantire un'effettiva tutela dei diritti sociali in tempo di crisi implica anche specifici obblighi procedurali a carico degli Stati; obblighi che, in sostanza, sono funzionali all'applicazione del principio di proporzionalità combinato con il principio (relativo) di non regressione, e quindi sostenuti dall'esigenza di verificare la disponibilità di misure alternative idonee a perseguire l'interesse generale con minore sacrificio dei diritti sociali e individuali coinvolti.

Questi obblighi procedurali sono ovviamente essenziali anche per evitare che le condizioni internazionali, in specie quelle imposte per beneficiare di prestiti, diventino un alibi per astenersi dal rispetto di processi decisionali democratici nell'elaborazione delle misure statali anticrisi.

Il CEDS, inoltre, ha evidenziato che gli Stati, quando adottano misure anticrisi, regressive, devono comunque verificarne gli *effetti cumulativi*, per evitare che esse, complessivamente considerate, possano comportare *un arretramento significativo* del livello di benessere e delle condizioni di vita dei soggetti implicati[77].

Il Comitato non si è limitato, però, a verificare se tali misure, combinate tra loro, abbiano raggiunto un effetto sinergico – cumulativo, appunto – tale da causare una regressione significativa delle condizioni di vita della popolazione interessata, ma si è spinto anche ad accertare se esse abbiano rispettato l'esigenza di conciliare l'interesse generale con i diritti dei

(personnes handicapées, migrants, personnes sans emploi, etc.)». La stessa Assemblea ha pure fatto riferimento ad uno studio OCSE del 2011, pubblicato nell'aprile 2012 (*Toujours plus d'inégalité : Pourquoi les écarts de revenus se creusent*), da cui emerge che: «si les réponses initiales à la crise posaient généralement la question de la protection sociale, la réforme des retraites et les réductions des niveaux des retraites ont fini par creuser l'écart entre les revenus, affectant principalement les pauvres».

[77] Le decisioni da cui emerge tale posizione del CEDS riguardano proprio i pensionati greci, duramente colpiti da varie misure d'austerità adottate dal Governo ellenico in diretta connessione con lo stato di grave crisi del debito pubblico del Paese e nell'ambito della cooperazione con istituzioni internazionali, cioè per adempiere agli obblighi assunti dal Paese con la *Troïka*. Il Comitato non considera tali misure di per sé in contrasto con la Carta Sociale, ma stigmatizza – come si è detto – l'assenza di ogni valutazione da parte dei governanti greci sui loro effetti complessivi sulle categorie interessate: «Le Comité considère en revanche que l'effet cumulé des restrictions arrêtées, tel que le font apparaître les informations fournies par le syndicat réclamant […], qui n'ont pas été contestées par le Gouvernement, est de nature à entrainer une dégradation significative du niveau de vie et des conditions de vie d'un nombre important des pensionnés qu'elles concernent.». Cfr. i §§ 77 e 78 della decisione del CEDS sul merito del reclamo n. 76/2012, cit.

pensionati, ivi comprese le loro *legittime aspettative* alla stabilità delle regole applicabili alle prestazioni già riconosciute[78].

Si noti, infine, che il CEDS, in esito ai reclami presentati dai sindacati dei pensionati greci, ha dichiarato la non conformità alla CSE di tutte quelle misure d'austerità che hanno comportato una diminuzione delle prestazioni tale da impedire l'effettivo godimento del diritto alla sicurezza sociale dei soggetti coinvolti.

Nel loro insieme, dunque, le argomentazioni e le motivazioni fin qui richiamate – che sono alla base delle decisioni di non conformità pronunciate dal Comitato in esito ai reclami collettivi presentati contro la Grecia – pongono in particolare evidenza che le misure regressive anticrisi sono suscettibili di violare la Carta *anche qualora non arrivino a intaccare il contenuto essenziale*[79] *dei diritti sociali coinvolti*, giacché gli Stati parti devono pur sempre dimostrare di non avere alternative meno gravose per raggiungere gli stessi obiettivi.

Il CEDS – accanto al CoDESC e ben più di altri organi giudiziari e di controllo internazionali[80] – è insomma riuscito ad affermare in modo efficace il proprio ruolo nella tutela dei diritti sociali

---

[78] Cfr. i §§ 81 e 82 della decisione del CEDS sul merito del reclamo n. 76/2012, cit.

[79] Condivido, comunque, l'idea che «possiamo ricostruire il contenuto essenziale di un diritto non *in vacuo*, ma solo a partire da una serie di ipotesi tipiche, di casi paradigmatici in cui la violazione o anche la limitazione di quel diritto ci sembra inammissibile. Se le cose stanno così, allora l'individuazione del nucleo essenziale presuppone che siano già stati effettuati bilanciamenti tra diritti, valutazioni in termini di costi e benefici tra interessi da tutelare e doveri da imporre a terzi, ecc., e che il nucleo essenziale di un diritto resterà intangibile solo fino a quando un altro interesse (= diritto) concorrente non reclami una tutela più intensa. In altre parole, anche l'individuazione del nucleo essenziale dei diritti fondamentali segue (e non precede), presuppone (e non preclude), il conflitto tra diritti e il loro bilanciamento.»; cfr. G. PINO, *Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi*, cit., p. 16.

[80] A tale riguardo, occorre notare che anche il margine di apprezzamento degli Stati viene particolarmente circoscritto e ridimensionato dalle decisioni del CEDS sulle misure d'austerità greche, segnando così una distinzione, se non una vera e propria differenza, rispetto ad una parte della giurisprudenza della Corte EDU. Mi riferisco, in particolare, alla sentenza *Koufaki e Adedy* c. *Grecia* del 7 maggio 2013 (ric. nn. 57665/12 e 57657/12), nella quale la Corte di Strasburgo ha lasciato uno spazio a mio parere eccessivo al margine di apprezzamento dello Stato coinvolto, enfatizzandolo proprio perché relativo alla sua politica economica e sociale, senza badare al fatto che le misure adottate non rispettassero il diritto costituzionale interno, e facendo invece propria la retorica della pronuncia del Consiglio di Stato ellenico e della relazione introduttiva alla legge n. 3833/2010, entrambe tese a giustificare le misure d'austerità statali semplicemente perché causate – e quindi per ciò stesso giustificate – da una crisi economico-finanziaria eccezionale e senza precedenti nella storia recente del Paese. Sicché la stessa proporzionalità di tali misure è stata apprezzata dalla Corte prescindendo non solo dalla loro provvisorietà ma in particolare anche dal fatto che se ne potessero adottare altre meno afflittive per le parti interessate e dunque trincerandosi dietro una ragionevolezza, che, invece, ad un'attenta e approfondita analisi comparativa delle soluzioni adottabili, pare francamente dubbia e solo apparente. Ragionevolezza che, così concepita, non lascia neppure spazio alla valutazione circa una concreta lesione del contenuto essenziale dei diritti coinvolti; contenuto che la Corte EDU in tale occasione lascia di fatto al libero apprezzamento del Governo greco. In tal modo, però, la Corte di Strasburgo rischia di appiattirsi eccessivamente sulle politiche d'austerità degli Stati parti, rinunciando ad individuare quegli *standard* di tutela che, per contro, a ben vedere, sono

riconosciuti dalla Carta, sia sul piano sostanziale sia sotto il profilo procedurale, anche prescindendo dalle lesioni al loro contenuto essenziale, combinando sapientemente il principio di non regressione con la propria concezione dei principî di proporzionalità e di ragionevolezza. Così facendo, ha dunque impedito che la penuria delle risorse economiche, dovuta alla crisi, potesse di per sé giustificare la diminuzione degli *standard* di tutela dei diritti sociali in causa, dai quali dipende notoriamente la preservazione della dignità stessa dei consociati.

Volendo approfondire tali aspetti sul piano del nostro ordinamento, meritano senz'altro un cenno conclusivo alcune recenti sentenze della Corte costituzionale, che si possono utilmente confrontare con l'orientamento del CEDS di cui s'è appena detto e che possono costituire – a mio parere –interessanti precedenti per la decisione di nuove questioni di legittimità aventi ad oggetto i diritti sociali, in specie se previdenziali.

Le sentenze nn. 23 e 272 del 2015, richiamando per altro ciò che già emergeva dalla sentenza n. 1 del 2014 (Punto 3.1 del *Considerato in diritto*), hanno infatti confermato che «Il test di proporzionalità utilizzato da questa Corte come da molte delle giurisdizioni costituzionali europee, spesso insieme con quello di ragionevolezza, ed essenziale strumento della Corte di giustizia dell'Unione europea per il controllo giurisdizionale di legittimità degli atti dell'Unione e degli Stati membri, richiede di valutare se la norma oggetto di scrutinio, con la misura e le modalità di applicazione stabilite, sia necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti, *in quanto, tra più misure appropriate, prescriva quella meno restrittiva dei diritti a confronto e stabilisca oneri non sproporzionati rispetto al perseguimento di detti obiettivi*»[81].

Mi sembra, dunque, che – pur circoscrivendo l'analisi della giurisprudenza della nostra Corte costituzionale ai profili affrontati in questa sede e pur limitandone la comparazione con le decisioni del Comitato Europeo dei Diritti Sociali – si possa comunque avere sufficiente

connaturali al suo ruolo di garante dei diritti riconosciuti dalla CEDU; *standard* che nel caso di cui si tratta si dovrebbero basare essenzialmente sull'interpretazione notoriamente estensiva che essa ha dato dell'art. 1 del Protocollo 1 alla Convenzione, dedicato al diritto di proprietà – e nella specie riferito, rispettivamente, al salario e al regime pensionistico delle parti ricorrenti –, con l'obiettivo ultimo di tutelare la dignità degli individui coinvolti di fronte all'interesse smaccatamente economico degli Stati. Si ha, insomma, l'impressione che, in tempo di crisi, il principio di sussidiarietà, che la Corte EDU considera il principale fondamento del margine di apprezzamento che essa riconosce agli Stati parti, sulla scorta del notissimo *Affaire linguistique belge* del 1968, riesca a prevalere su quelli di proporzionalità e ragionevolezza, a discapito di valori che connotano essenzialmente la CEDU. Tale sensazione è rafforzata dal fatto che anche nella decisione d'irricevibilità pronunciata nel caso *Da Conceição Mateus e Santos Januário c. Portogallo* l'8 ottobre 2013 (ric. nn. 62235/12 e 57725/12), riguardante i tagli alle pensioni del settore pubblico disposti dal Governo portoghese, la Corte EDU ha impiegato motivazioni analoghe a quelle che si rinvengono nella menzionata sentenza *Koufaki e Adedy* c. *Grecia*.

[81] Corsivi aggiunti.

conferma del fatto che la giurisprudenza delle Corti costituzionali, in specie quelle dei Paesi maggiormente colpiti dalla crisi, lascia emergere la tendenza a quello che è stato definito il *financial crisis bricolage*[82].

Si tratta, com'è noto, di un fenomeno che enfatizza i tratti comuni nella giurisprudenza delle Corti europee[83] e che – a mio parere – comprende ormai anche gli organi di controllo internazionali, chiamati a vario titolo a pronunciarsi su casi pressoché identici, che coinvolgono sia questioni di carattere costituzionale sia atti e strumenti di rilievo sovranazionale e internazionale, in specie riguardanti la protezione dei diritti sociali nell'attuale periodo di crisi.

In tempi di crisi si avverte, insomma, una contaminazione giurisprudenziale (volontaria o meno) dalla quale è possibile evincere sia la condizione di grande difficoltà in cui le Corti e gli stessi organi di controllo qui menzionati si trovano ad adottare le proprie decisioni – all'interno di un quadro giuridico multiforme, a volte indeterminato non solo sul piano legislativo ma ancor prima

---

[82] Cfr. M. TUSHNET, *The Possibilities of Comparative Constitutional Law*, in *Yale Law Journal*, vol. 108, 1999, pp. 1225-1310; M. ROSENFELD, A. SAJÓ (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012; X. CONTIADES (ed.), *Constitutions in the Global Financial Crisis. A Comparative Analysis*, cit., spec. pp. 9-14. Negli ultimi decenni il dibattito concernente l'impiego della giurisprudenza straniera e della comparazione nell'interpretazione costituzionale si è arricchito di numerosi contributi; tra gli altri, si vedano: P. HÄBERLE, *Rechtsvergleichnung im Kraftfeld des Verfassungsstates*, Berlin, Dunker & Humblot, 1992; S. CHOUDHRY, *Globalization in Search of Justification: Toward a Theory of Comparative Constitutional Interpretation*, *Indiana Law Journal*, vol. 74, 1999, pp. 819-892; A.M. SLAUGHTER, *A New World Order*, Princeton, Princeton University Press, 2004; B. MARKESINIS, J. FEDTKE, *The Judge as Comparatist*, in *Tulane Law Review*, vol. 80, n. 1, 2005, pp. 11-167; M.C. PONTHOREAU, *Le recours à l'argument de droit compare par le juge constitutionnel. Quelques problèmes théoriques et techniques*, in F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN (dir.), *L'interprétation constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2005, p. 167 ss.; S. CHOUDHRY (ed.),*The Migration of Constitutional Ideas*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006; B. MARKESINIS, J. FEDTKE (eds.), *Judicial Recourse to Foreign Law. A New Source of Inspiration?*, London-New York, Routledge, 2006; V. JACKSON, *Constitutional Engagement in a Transnational Era*, Oxford-New York, Oxford University Press, 2009; G. DE VERGOTTINI, *Oltre il dialogo tra le Corti. Giudici, diritto straniero, comparazione*, Bologna, Il Mulino, 2010; T. GROPPI, M.C. PONTHOREAU (eds.), *The Use of Foreign Precedents by Constitutional Judges*, Oxford, Hart Publishing, 2013; M. WENDEL, *Comparative Reasoning and the Making of a Common Constitutional Law. The Europe-Decisions of National Constitutional Courts in a Transnational Perspective*, in *Jean Monnet Working Paper*, n. 25, 2013, reperibile all'indirizzo: http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/13/documents/Wendel.pdf.

[83] Un esempio di convergenza tra la nostra Corte costituzionale e la Corte EDU è rappresentato dalla nota sentenza n. 178 del 2015, laddove, a proposito dei periodi di sospensione delle procedure negoziali e contrattuali in ambito lavorativo, è detto che è «innegabile che tali periodi debbano essere comunque definiti e non possano essere protratti ad libitum» e che «Su tale linea converge anche la Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha sottolineato l'esigenza di «un "giusto equilibrio" tra le esigenze di interesse generale della comunità e i requisiti di protezione dei diritti fondamentali dell'individuo» e ha salvaguardato le misure adottate dal legislatore portoghese – in tema di riduzione dei trattamenti pensionistici – sulla scorta dell'elemento chiave del limite temporale che le contraddistingue (Seconda sezione, sentenza 8 ottobre 2013, António Augusto da Conceiçao Mateus e Lino Jesus Santos Januário contro Portogallo, punti 23 e seguenti del Considerato in diritto).» (Punto 17 del *Considerato in diritto*).

su quello costituzionale[84], e in un contesto politico ed economico instabile e in continua evoluzione – sia l'essenzialità delle loro funzioni, senza però che si possa parlare di uno spostamento del potere a loro favore[85].

In ogni caso, il "tempo della crisi" è – più ancora che in tempi "normali" – il «tempo dell'ermeneutica»[86] dei (e per) principî e valori; e dal concetto (indeterminato) di "adeguatezza" è inevitabile che si passi con più difficoltà ad una o più concezioni di essa, cioè a *standard* più o meno elevati di tutela dei diritti sociali coinvolti, a seconda dell'interprete: legislatore, giudice od organo di controllo internazionale che sia. Resta il fatto che quest'ultimo – per quanto si è detto in questa sede, il CEDS – se riesce a far condividere dai giudici costituzionali, oltre che dai giudici comuni, gli *standard* (giuridici e meta-giuridici più elevati) che si evincono dalle sue decisioni, contribuisce a dare significato, in un determinato momento storico, a quelle disposizioni costituzionali – di per sé dotate di elasticità[87] – che, per come sono state scritte, si prestano ad essere integrate anche dall'esterno, per conseguire la massima espansione delle garanzie[88].

---

[84] «Le norme costituzionali indeterminate non aprono necessariamente e impropriamente alla politica, all'ispirazione soggettiva, all'arbitrio dell'interprete, ma chiedono al giudice di confrontarsi con il diritto, non amputato della sua dimensione materiale»; cfr. G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, cit., p. 380 s.

[85] Torna così in mente il monito accorato di H. KELSEN, *Chi dev'essere il custode della costituzione?*, in ID., *La giustizia costituzionale*, a cura di C. GERACI, Milano, Giuffrè, 1981, p. 253 s.: «se si vuole contenere il potere dei tribunali e quindi il carattere *politico* della loro funzione […] deve essere il più possibile limitato l'ambito della *discrezionalità* che le leggi attribuiscono per la loro applicazione. Le norme costituzionali che un tribunale è chiamato ad applicare e, in particolare, quelle che stabiliscono il contenuto delle leggi future – come le disposizioni sui diritti fondamentali e simili – non devono essere formulate in termini troppo generici, non devono contenere parole come 'libertà', 'uguaglianza', 'giustizia' etc. Altrimenti c'è il pericolo di uno *spostamento di potere* – non previsto dalla costituzione e politicamente assai inopportuno – dal parlamento ad un organo esterno ad esso "che può essere espressione di forze politiche del tutto diverse da quelle rappresentate in parlamento"». E pertanto non si può non richiamare l'opposto pensiero di G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, cit., p. 379: «le costituzioni vigenti dello Stato costituzionale pluralista odierno […] non sono testi normativi nel senso del positivismo giuridico. Essi sono infatti ricche, precisamente, di quelle proposizioni che Kelsen invitava ad evitare, e lo sono non per capriccio o insipienza degli autori delle costituzioni stesse, ma per necessità costituzionali materiali. Le norme costituzionali aperte sono infatti caratteristiche inevitabili delle costituzioni, in quanto documenti normativi "comprensivi", adatti a situazioni costituzionali aperte, destinate a valere nel tempo e inseriti in un movimento ideale che travalica i limiti degli stati nazionali. Queste norme sono tali da richiedere necessariamente un'opera di concretizzazione storica, non interamente predeterminata nei suoi contenuti». Sicché, dalle opposte idee qui sintetizzate, mi sembra che si abbia un'ulteriore conferma (storica) dell'opportunità di tenere concettualmente separati i problemi relativi alla struttura delle norme da quelli relativi agli equilibri fra i poteri, almeno in un'ottica prettamente analitica.

[86] Espressione che prendo in prestito da G. ZAGREBELSKY, *Relazione*, in ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI (a cura di), *Annuario 2002. Diritto costituzionale e diritto giurisprudenziale. Atti del XVII Convegno Annuale, Milano, 11-12 ottobre 2002*, Padova, CEDAM, 2004, p. 96.

[87] Sull'elasticità, come caratteristica della nostra Costituzione, si vedano, almeno, G. CHIARELLI, *Elasticità della costituzione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1952, p. 328 ss. e F. PERGOLESI, *Rigidità ed elasticità della costituzione italiana*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, n. 13, 1959, pp. 44-60; più di recente, si veda:

M. DOGLIANI, *Interpretazioni della Costituzione*, Milano, Franco Angeli, 1982, p. 91 ss. Sul concetto di elasticità delle norme costituzionali – nella specie quelle dello Statuto albertino – cfr. L. ROSSI, *La "elasticità" dello Statuto italiano*, in AA. VV., *Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, Padova, CEDAM, 1940, vol. I, pp. 25-43. Sulle critiche al sindacato di legittimità della nostra Corte costituzionale, in considerazione dell'elasticità della Costituzione e della discrezionalità del legislatore, sono esemplari le parole di L. PALADIN, *Legittimità e merito delle leggi nel processo costituzionale*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, n. 1, 1964, p. 322 e più diffusamente anche p. 328 s.: «la pretesa di escludere siffatti sindacati, muovendo dalla critica della discrezionalità e dell'eccesso di potere legislativo, conduce a privare di concrete garanzie giuridiche la parte maggiore e più sensibile della costituzione» (p. 322); «malgrado la sua rigidità, la carta costituzionale genera – non solo per singoli aspetti, ma nella sua totalità – un sistema normativo variamente elastico, cioè contrassegnato in ogni parte dalla presenza d'una molteplicità di concetti imprecisi e di labili criteri direttivi. Sottrarre pertanto alla Corte il sindacato sull'adempimento o sul fedele sviluppo dei criteri e dei concetti, che sembrino troppo sfumati o contengano troppe implicazioni non giuridiche, perché se ne possa conoscere nel quadro d'un giudizio di pura legittimità, conduce necessariamente a contestare il sindacato stesso, svuotando di senso l'intero istituto della giustizia costituzionale, dovunque la costituzione manifesti la propria elasticità. […] Del tutto infondato, in particolar modo, appare il tentativo di scindere le disposizioni costituzionali sulla base della loro *Judiziabilität*, vale a dire secondo l'attitudine ad essere applicate in termini oggettivi e logicamente inattaccabili, anziché prestarsi al metro di giudizio del caso per caso, e consentire apprezzamenti soggettivi dell'interprete. La distinzione della legittimità dal merito costituzionale, non diversamente dalla determinazione di ogni figura giuridica, non deve per definizione operarsi in astratto, immaginando una mitica oggettività che non dia luogo a discussioni, ma viene tracciata dai limiti stessi delle norme contenute in costituzione» (p. 328 s.).

[88] Nel senso che, con riferimento al singolo diritto, il confronto tra tutela internazionale e tutela interna dei diritti fondamentali consente di mirare alla massima espansione delle garanzie, anche attraverso lo sviluppo di potenzialità insite nelle norme interne che hanno ad oggetto i medesimi diritti. «Ciò che conta, insomma, è rinvenire ogni volta la soluzione che offra la più "intensa" tutela ai diritti, all'intero *sistema* dei diritti (e, più in genere, dei beni costituzionalmente protetti). […] Il futuro (ma già il presente…) di questi ultimi non si affida a rapporti di sovra- e sotto-ordinazione né tra le Carte né tra le Corti bensì alla costituzione di circoli virtuosi di mutua alimentazione tra di esse, circoli che da se medesimi si ricaricano in modo incessante in un'esperienza per vero non di rado sofferta ma allo stesso tempo altresì gratificante per quanti in essa si spendono al servizio dei bisogni elementari dell'uomo, della sua dignità». In tal senso, si veda A. RUGGERI, *Rapporti tra CEDU e diritto interno: Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale allo specchio*, in *Diritti Comparati*, 06.06.2011, disponibile all'indirizzo: http://www.dirittocomparati.it. In argomento, con utili spunti e numerosi riferimenti bibliografici, si veda anche M. NICOLINI, *Il livello integrale di tutela come contenuto indefettibile dello statuto sovranazionale dei diritti fondamentali*, in M. PEDRAZZA GORLERO (a cura di), *Corti costituzionali e Corti europee dopo il Trattato di Lisbona*, Napoli, ESI, 2010, p. 389 ss.; si vedano pure le più recenti, e sempre più articolate, riflessioni di A. RUGGERI, *Costituzione e CEDU, alla sofferta ricerca dei modi con cui comporsi in "sistema"*, in *Consulta OnLine*, 21.04.2012, consultabile all'indirizzo: http://www.giurcost.org/studi/ruggeri14.pdf, p. 27: «Quando però si ragiona del "luogo" in cui si situa la più "intensa" o avanzata tutela, non necessariamente si ha a che fare con conflitti; potrebbe piuttosto assistersi a forme "graduate", scalari di tutela: non già d'una fonte che la dà e di un'altra che la toglie o la nega»; ID., *L'"intensità" del vincolo espresso dai precedenti giurisprudenziali, con specifico riguardo al piano dei rapporti tra CEDU e diritto interno e in vista dell'affermazione della Costituzione come "sistema"*, in *Consulta OnLine*, 30.01.2013, consultabile all'indirizzo: http://www.giurcost.org/studi/ruggeri24.pdf, p. 20 ss. Del principio di cui si è detto nel testo hanno trattato, tra i molti, anche: A. RANDAZZO, *Alla ricerca della tutela più intensa dei diritti fondamentali, attraverso il "dialogo" tra le Corti*, in F. DAL CANTO, E. ROSSI (a cura di), *Corte costituzionale e sistema istituzionale*, *Giornate di studio in ricordo di Alessandra Concaro*, Torino, Giappichelli, 2011, p. 313 ss.; L. CAPPUCCIO, *Differenti orientamenti giurisprudenziali tra Corte EDU e Corte costituzionale nella tutela dei diritti*, in C. DECARO, N. LUPO, G. RIVOSECCHI (a cura di), *La "manutenzione" della giustizia costituzionale. Il giudizio sulle leggi in Italia, Spagna e Francia*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 65 ss.; G. MARTINICO, O. POLLICINO, *The Interaction Between Europe's Legal Systems. Judicial Dialogue and the Creation of Supranational*

Laws, Cheltenham (UK), Camberley (UK), Northampton (USA), Edward Elgar Publishing, 2012; L. CASSETTI (a cura di), *Diritti, principi e garanzie sotto la lente dei giudici di Strasburgo*, Napoli, Jovene, 2012; A. CARDONE, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Milano, Giuffrè, 2012; V. MANES, *I principi penalistici nel* network *multilivello: trapianto, palingenesi,* cross-fertilization, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, n. 3, 2012, p. 839 s., spec. p. 866 ss.; A. GUAZZAROTTI, *I diritti sociali nella giurisprudenza CEDU*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 1, 2013, p. 9 ss.; P. CARETTI, *I diritti e le garanzie*, in http://www.associazionedeicostituzionalisti.it; V. BALDINI, *Tutela interna e tutela internazionale dei diritti umani tra sovranità democratica e Jurisdiktionsstaat (i limiti della Völkerrechtsfreundlichkeit nell'ordinamento costituzionale italiano)*, in *Rivista AIC*, n. 2, 2013.

Sulla necessità che il raffronto tra tutela costituzionale e tutela internazionale dei diritti debba andare sempre nel senso dell'espansione della loro garanzia, come chiarita dalla Corte costituzionale nella sent. n. 264/2012, si vedano, già prima di tale decisione, le riflessioni di G. SILVESTRI, *Fonti interne, fonti esterne e tutela integrata dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *Studi in onore di Franco Modugno*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011, p. 3405 ss.

A. RUGGERI, *Lo Stato costituzionale e le sue «mutazioni genetiche»*, in *Quaderni costituzionali*, n. 4, 2014, p. 841, ci ricorda però che «il nostro giudice delle leggi, pur facendo – come si sa – sempre più frequenti richiami alla giurisprudenza delle altre Corti (e, perciò, di riflesso, alle Carte di cui esse sono garanti), anche nella più recente evoluzione del suo pensiero non sembra essersi allontanato dalla orgogliosa rivendica a beneficio della nostra Carta dell'attitudine a dare, *in ogni caso*, una tutela ai diritti non inferiore a quella offerta dalle altre Carte: insomma, una sorta di professione di fede in una supposta, inconfutabile, perfezione, al piano della salvaguardia dei diritti, della legge fondamentale della Repubblica». Un'idea, questa, che traspare fin dalla sent. n. 388 del 1999, che in un significativo passaggio sottolinea come «i diritti umani, garantiti anche da convenzioni universali o regionali sottoscritte dall'Italia, trovano espressione, *e non meno intensa garanzia*, nella Costituzione». Cfr. punto 2.1 del *Considerato in diritto* (il corsivo è aggiunto).