



SETTIMO SEMINARIO ANNUALE CON I DOTTORANDI IN MATERIE GIUS-PUBBLICISTICHE
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI ROMA TRE
21 SETTEMBRE 2018

TUTELA DEI DIRITTI SOCIALI E CONTENIMENTO DELLA SPESA NEGLI STATI REGIONALI: UN CONFRONTO TRA ITALIA E SPAGNA*

GIORGIO BONERBA**

SOMMARIO: 1. Tutela dei diritti sociali e contenimento della spesa negli Stati regionali: difficoltà e sfide - 2. L'esperienza italiana. I livelli essenziali delle prestazioni e i livelli aggiuntivi regionali - 3. (segue) il finanziamento dei livelli delle prestazioni - 4. L'esperienza spagnola: le condizioni di base per l'esercizio dei diritti - 5. (segue) Il finanziamento delle prestazioni e il fondo di garanzia per i servizi pubblici fondamentali - 6. Alcune osservazioni conclusive: possibili strumenti a tutela dei diritti sociali.

1. Tutela dei diritti sociali e contenimento della spesa negli Stati regionali: difficoltà e sfide

In tempo di crisi economica, l'esigenza di assicurare la tenuta generale dei conti pubblici tende a far passare in secondo piano l'altrettanto essenziale esigenza di tutelare i diritti sociali¹. Nell'ultimo decennio, come ampiamente noto, la necessità di far fronte al grave scenario internazionale ha indotto l'Unione europea e gli Stati membri ad adottare stringenti misure di rigore finanziario per evitare maggiori ripercussioni sulla stabilità dei conti pubblici. Tali misure, tuttavia,

* Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

** Dottorando di ricerca in "Diritti fondamentali, poteri e governo del territorio" presso l'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro". Referendario in prova presso il Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica. Le opinioni espresse nel presente scritto sono il frutto delle ricerche dell'autore e non impegnano in alcun modo l'Istituzione di appartenenza.

¹ In argomento, la bibliografia è molto ampia. Per alcuni riferimenti recenti, si rinvia a B. BRANCATI, *Tra diritti sociali e crisi economica. Un equilibrio difficile per le Corti costituzionali*, Pisa 2018; L. CARLASSARE, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, in *costituzionalismo.it*, 3/2015; I. CIOLLI, *I diritti sociali al tempo della crisi economica*, in *costituzionalismo.it*, 3/2012; M. D'AMICO, F. BIONDI (a cura di), *Diritti sociali e crisi economica*, Milano 2017; S. GAMBINO (a cura di), *Diritti sociali e crisi economica. Problemi e prospettive*, Torino 2015; M. MASSA (a cura di), *La Corte costituzionale e l'economia. Atti del ciclo di incontri tra giudici costituzionali, economisti, giuristi*, Milano 2019.

si sono riverberate in maniera sensibile anche sulla tutela dei diritti sociali, che ha visto una tendenziale compressione attraverso tagli lineari alla spesa e limitazioni alla fruizione dei servizi. Peraltro, l'inserimento dei diritti sociali nelle Carte costituzionali impedisce che si verifichi un completo annullamento della loro salvaguardia, pur in circostanze critiche. L'elaborazione tedesca sul contenuto minimo essenziale dei diritti e sulla riserva del possibile, formata a partire dall'espressa previsione dell'art. 19.2 GG², rappresenta la principale dimostrazione di tale assunto; peraltro, anche negli ordinamenti che non presentano nella Costituzione disposizioni analoghe è possibile un'interpretazione sistematica che conduca a conclusioni simili. Così, ad esempio, con la ormai nota sentenza n. 275 del 2016³ la Corte costituzionale italiana ha affermato a chiare lettere che esiste un nucleo incompressibile di tutela dei diritti che non può essere sacrificato neppure a fronte di stringenti esigenze di bilancio. La scarsità delle risorse, pertanto, non è sufficiente, di per sé sola, per giustificare il mancato finanziamento di prestazioni costituzionalmente necessarie. In altri termini, le scelte e le politiche di bilancio devono essere orientate prioritariamente verso fini di tutela dei diritti, anche in tempo di crisi: non è detto che le risorse siano di per sé insufficienti, perché la pretesa scarsità potrebbe essere, in realtà, il riflesso di politiche allocative non del tutto efficienti⁴.

La salvaguardia dei diritti sociali potrebbe cominciare ad essere un obiettivo rilevante anche nell'ambito delle politiche europee. Di recente, infatti, il Parlamento europeo, il Consiglio e la Commissione hanno approvato una proclamazione solenne per la realizzazione di un nuovo "Pilastro europeo dei diritti sociali"⁵. È presto, tuttavia, per ritenere che questo sia un vero e proprio passo in avanti nella tutela dei diritti in ambito eurounitario: le competenze dell'Unione, infatti, lambiscono solo marginalmente tale settore, essendo per lo più di coordinamento e di sostegno delle politiche nazionali – così, ad esempio, nei campi della salute e dell'istruzione⁶ –; inoltre, la

² Per una sintetica e puntuale ricostruzione della dottrina tedesca in materia si rinvia a I. MASSA PINTO, *La discrezionalità politica del legislatore tra tutela costituzionale del contenuto essenziale e tutela ordinaria caso per caso dei diritti nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2/1998, 1313-1315.

³ Secondo tale decisione, il rispetto dei vincoli di bilancio non può giustificare la mancata o ridotta erogazione del servizio di trasporto scolastico a favore degli alunni disabili. Per un commento alla pronuncia, si rinvia a L. CARLASSARE, *Bilancio e diritti fondamentali: i limiti "invalicabili" alla discrezionalità del legislatore*, in *Giur. cost.*, 6/2016, 2339 ss.; E. FURNO, *Pareggio di bilancio e diritti sociali: la ridefinizione dei confini nella recente giurisprudenza costituzionale in tema di diritto all'istruzione dei disabili*, in www.giurcost.org, 1/2017; N. LONGO, *Una concezione del bilancio costituzionalmente orientata: prime riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in federalismi.it, 10/2017; L. MADAU, *"È la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione"*. Nota a Corte cost. n. 275/2016, in *Osservatorio AIC*, 1/2017; F. PALLANTE, *Dai vincoli "di" bilancio ai vincoli "al" bilancio*, in *Giur. cost.*, 6/2016, 2499 ss.

⁴ In termini si veda in particolare M. LUCIANI, *I livelli essenziali delle prestazioni in materia sanitaria tra Stato e Regioni*, in E. CATELANI, G. CERRINA FERONI, M.C. GRISOLIA (a cura di), *Diritto alla salute tra uniformità e differenziazione. Modelli di organizzazione sanitaria a confronto*, Torino, Giappichelli, 2011, 14; CERRINA FERONI G., *I diritti fondamentali tra crisi economico-finanziaria e vincoli dell'Unione europea*, in *Studi in onore di Giuseppe de Vergottini*, vol. II, Padova 2015, 1672.

⁵ Il testo della proclamazione, del 17 novembre 2017, è disponibile sul sito ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf. In argomento, si veda il numero monografico 4/2018 della rivista *federalismi.it*, e in particolare i contributi di P. BILANCIA e J. LUTHER, nonché S. GIUBBONI, *Appunti e disappunti sul pilastro europeo dei diritti sociali*, in *Quad. cost.*, 4/2017, 953-962, che contesta l'assenza di positive iniziative di attuazione e la tendenziale inconsistenza delle proposte contenute nella stessa proclamazione. Per un quadro recente sulla tutela dei diritti sociali nell'Unione europea e nell'ordinamento CEDU, si veda M. CALAMO SPECCHIA, *L'Europa del disincanto tra rivendicazioni sovrane e sostenibilità 'sociale' del costituzionalismo cosmopolita*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, 1/2017, 13-44.

⁶ A tale proposito, rilevanti sono le direttive sulla mobilità transfrontaliera per la fruizione di determinate prestazioni. Si veda, ad esempio, per la materia sanitaria, L. BUSATTA, *La salute sostenibile. La complessa determinazione del diritto ad accedere alle prestazioni sanitarie*, Torino 2018, 219-239.

giurisprudenza della Corte di giustizia si è orientata nel senso di salvaguardare la libertà di stabilimento delle imprese pur a fronte di diritti sociali contrastanti⁷.

La tutela dei diritti sociali, dunque, resta fondamentale nella disponibilità dei singoli Stati, e presenta profili di maggior complessità in quelli regionali, nei quali la frammentazione dei centri di potere e delle competenze si riverbera anche sugli stessi diritti. L'esigenza di assicurare servizi quanto più possibile conformi alle necessità della popolazione residente sul territorio regionale, infatti, è alla base dell'assegnazione agli enti substatali di competenze – per lo più concorrenti – nelle materie della sanità, dell'istruzione e dell'assistenza sociale.

Tanto impone, peraltro, un'attività di coordinamento statale dell'operato delle varie Regioni, che incide tanto sulla definizione delle prestazioni quanto sulla determinazione delle risorse necessarie a finanziarle. Per un verso, infatti, l'esigenza di garantire in maniera uniforme quanto meno un nucleo minimo dei diritti sociali sull'intero territorio nazionale richiede di individuare un insieme di prestazioni che deve essere inderogabilmente assicurato a tutti i fruitori dei servizi pubblici. Per altro verso, a fronte dell'autonomia finanziaria che connota le Regioni e per adempiere gli obblighi assunti in sede europea nella stessa materia finanziaria, si rendono necessarie forme di coordinamento da parte dello Stato che assicurino il perseguimento di tali obiettivi da parte di tutte le Regioni.

Anticipando le conclusioni del presente lavoro, nel quale si esamineranno partitamente le soluzioni approntate dagli ordinamenti italiano e spagnolo, le contrapposte esigenze di unità dello Stato e di differenziazione delle autonomie regionali richiedono adeguate forme di bilanciamento, considerate le possibili ripercussioni, tutt'altro che limitate, sui diritti sociali. Misure di contenimento della spesa eccessive, ad esempio, possono indurre le Regioni a ridurre l'erogazione delle prestazioni fino al punto di non assicurare quelle essenziali e di costringere i loro utenti finali ad allontanarsi dal territorio di origine per ottenere prestazioni migliori e in tempi più rapidi⁸. Le forme di bilanciamento cui si è fatto riferimento dovrebbero trovare nelle sedi politiche e negli organi di raccordo il luogo naturale per la loro determinazione, ma non è escluso che anche la giurisprudenza costituzionale contribuisca a definire la portata e i limiti degli interventi statali e di quelli regionali.

⁷ Si vedano sul punto le sentenze 11 dicembre 2007, C-438/05, *Viking*, e 18 settembre 2007, C-341/05, *Laval*, nonché, in senso analogo, le sentenze 3 aprile 2008, C-346/06, *Rüffert*, 19 giugno 2008, C-319/06, *Commissione c. Lussemburgo*, e 15 luglio 2010, C-271/08, *Commissione c. Germania*. In argomento, v. per tutti S. GIUBBONI, *Diritti e solidarietà in Europa. I modelli sociali nazionali nello spazio giuridico europeo*, Bologna 2012, 70 ss.

⁸ Noto è, ad esempio, il fenomeno della mobilità sanitaria interregionale: soggetti residenti in una Regione fruiscono delle prestazioni sanitarie erogate da un'altra per una pluralità di fattori, talora anche indipendenti dai singoli enti – ad esempio, un viaggio o un trasferimento temporaneo per ragioni di lavoro dell'utente. In conseguenza di tale fenomeno, ogni anno si attiva un meccanismo di compensazione tra le varie Regioni, per le prestazioni assicurate reciprocamente ai propri residenti. Per quel che qui interessa, un'offerta sanitaria limitata o di scarsa qualità può produrre l'effetto di aumentare la mobilità passiva delle Regioni interessate – ossia lo spostamento dei propri residenti verso altre Regioni –, con il conseguente esborso di somme non commisurate ai propri standard interni, ma a quelli della Regione di arrivo. È chiaro, dunque, che una maggiore efficienza del servizio sanitario regionale si tradurrebbe anche in un contenimento di tali dati, che assumono una consistenza sempre maggiore là dove è difficile anche mantenere l'erogazione dei livelli essenziali delle prestazioni. Per un prospetto generale sulla mobilità sanitaria, si rinvia ad AA.VV., *La mobilità sanitaria – Quaderni di Monitor*, suppl. n. 9 al fasc. n. 29/2012, disponibile sul sito <https://www.socialesalute.it/res/download/aprile2012/quadernomonitor9.pdf>.

2. L'esperienza italiana. I livelli essenziali delle prestazioni e i livelli aggiuntivi regionali

Nell'ordinamento italiano, la Costituzione contiene un nutrito catalogo, come ampiamente noto, di diritti sociali, che si traducono per lo più in diritti a prestazioni⁹. Molti di essi, tra i quali segnatamente il diritto all'istruzione, all'assistenza sanitaria e all'assistenza sociale, sono oggetto di una ripartizione di competenze normative e amministrative tra Stato e Regioni, che sono tenute, in tutto o in parte, a disciplinare e a erogare materialmente le prestazioni. Di qui nasce l'esigenza di assicurare l'uniformità della tutela dei diritti, quanto meno nei loro tratti di fondo: a tanto mira la competenza esclusiva statale in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (art. 117, co. 2, lett. m), Cost.)¹⁰. Tale titolo di competenza, come chiarito dalla Corte costituzionale a partire dalla nota sentenza n. 282 del 2002¹¹, è di tipo trasversale, dal momento che consente allo Stato di incidere in varia maniera su tutte le materie, ivi comprese quelle riservate alla legislazione regionale. Di conseguenza, le Regioni potranno esercitare le proprie competenze soltanto nell'ambito di quanto eventualmente previsto dallo Stato: fermi restando i livelli essenziali, le Regioni potranno stabilire ulteriori livelli aggiuntivi di tutela che finanzieranno con le proprie risorse. Per altro verso, qualora le Regioni non rispettino i livelli essenziali stabiliti dallo Stato e non si adoperino per garantirne l'attuazione, lo stesso Stato può attivare i poteri sostitutivi di cui all'art. 120, comma 2, Cost.¹² e, ad esempio, nominare un commissario *ad acta* perché provveda ad assicurare i livelli essenziali violati. Proprio su questa base, ad esempio, è stata prevista la nomina

⁹ In argomento, si rinvia per tutti ad A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, in *Enc. giur.*, vol. XI, Roma, 1989, e a M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in *Studi in onore di Manlio Mazziotti di Celso*, vol. II, Padova, 1995.

¹⁰ In argomento, la bibliografia è sterminata. Si segnalano G. BARTOLI, *I livelli essenziali delle prestazioni sociali: profili interpretativi*, in www.amministrazioneincammino.it, 2010; G. COCCO, *I livelli essenziali delle prestazioni*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, vol. II, Torino, Giappichelli, 2005, 43 ss.; L. CUOCOLO, *I livelli essenziali delle prestazioni: spunti ricostruttivi ed esigenze di attuazione*, in *Il diritto dell'economia*, 2003, 389 ss.; E.A. FERIOLI, *Sui livelli essenziali delle prestazioni: le fragilità di una clausola destinata a contemperare autonomia ed uguaglianza*, in *Le Regioni*, 2/2006, 564 ss.; G. GUIGLIA, *I livelli essenziali delle prestazioni sociali alla luce della recente giurisprudenza e dell'evoluzione interpretativa*, Padova 2007; N. LONGO, *I livelli essenziali delle prestazioni quale clausola di omogeneità sul territorio nazionale*, Aracne 2012; M. LUCIANI, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 3/2016; ID., *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni (a proposito dell'art. 117, co. 2, lett. m), della Costituzione*, in *Politica del diritto*, 3/2002, 345 ss.; C. PANZERA, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali*, in G. CAMPANELLI, M. CARDUCCI, N. GRASSO, V. TONDI DELLA MURA (a cura di), *Diritto costituzionale e diritto amministrativo: un confronto giurisprudenziale*, Torino 2010, 57 ss.; C. PINELLI, *I livelli essenziali delle prestazioni*, in G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali. Parte speciale*, I, Milano 2006; C. PINELLI, *Sui livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (art. 117, c. 2, lett. m, Cost)*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 87 ss.; L. TRUCCO, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni tra politiche legislative e Corte costituzionale*, in E. CAVASINO, G. SCALA, G. VERDE (a cura di), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia: il ruolo della giurisprudenza*, Napoli 2013, 103 ss.; C. TUBERTINI, *Pubblica amministrazione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni. Il caso della tutela della salute*, Bologna 2008.

¹¹ Sulla rilevanza di tale pronuncia, oltre ai testi citati nella nota precedente, si vedano M. BELLETTI, *I "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile*, in *Le istituzioni del federalismo*, 3/2003, 613 ss.; R. BIN, *Il nuovo riparto di competenze legislative: un primo, importante chiarimento*, in *Le Regioni*, 2002, 1445 ss.; A. D'ALOIA, *Diritti e Stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, 2003, 1063 ss.; F.S. MARINI, *La Corte costituzionale nel labirinto delle materie "trasversali": dalla sent. n. 282 alla n. 407 del 2002*, in *Giur. cost.*, 2002, 2951 ss.; V. MOLASCHI, *"Livelli essenziali delle prestazioni" e Corte costituzionale: prime osservazioni*, in *Foro it.*, 3/2003, I, 398 ss.

¹² Sui quali v. in particolare G. FONTANA, *I poteri sostitutivi nella Repubblica delle autonomie*, in *Rass. parl.*, 4/2006, 1048 ss.; E. GIANFRANCESCO, *Il potere sostitutivo*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, Torino 2003, 239 ss.; C. MAINARDIS, *I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luci e (molte) ombre*, in *Le Regioni*, 6/2001; V. TAMBURRINI, *I poteri sostitutivi statali: tra rispetto dell'autonomia regionale e tutela del principio unitario*, Milano 2012.

di commissari *ad acta* per il caso dell'inadempimento dei piani di rientro per eccessivo disavanzo sanitario¹³.

La garanzia dei livelli essenziali assume ancor più rilievo negli ultimi tempi, a fronte dell'esigenza, espressa da alcune Regioni, di fruire delle condizioni di autonomia differenziata di cui all'art. 116, comma 3, Cost.¹⁴. In virtù di tale norma, le Regioni a statuto ordinario¹⁵ possono chiedere e ottenere maggiori margini di autonomia in alcune materie di competenza esclusiva dello Stato – segnatamente: organizzazione della giustizia di pace; norme generali sull'istruzione; tutela dell'ambiente – e in tutte le materie di competenza concorrente. Al momento attuale, le Regioni Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna stanno percorrendo tale via, che richiede la sottoscrizione di un'intesa con il Governo¹⁶ e la sua successiva approvazione a maggioranza assoluta da parte del Parlamento.

Non è questa la sede per valutare come tali ulteriori competenze – che possono toccare ambiti molto sensibili quali, per quel che qui interessa, la tutela della salute e l'istruzione – debbano essere assegnate alle Regioni senza che, per questo, sia intaccata l'unità dello Stato. Basti considerare, però, che i livelli essenziali delle prestazioni costituiscono uno dei principali baluardi a tutela di quest'ultima, e proprio per questo la loro individuazione è prioritaria ai fini di una compiuta attuazione dell'autonomia differenziata. Attraverso i livelli essenziali, infatti, si determina la soglia dei diritti che deve essere garantita in misura eguale su tutto il territorio nazionale, al di là di ogni forma di maggiore autonomia, e si evita perciò una frammentazione eccessiva delle tutele, deleteria per la stessa esistenza dello Stato e dello Stato sociale. Ove, infatti, ciascuna Regione potesse stabilire in via autonoma ed esclusiva quali prestazioni assicurare, si verificherebbe una situazione di eccessivo squilibrio: la garanzia dei diritti sociali dipenderebbe esclusivamente dalle scelte politiche degli organi regionali e dalle risorse economiche a disposizione, e le Regioni meno prospere potrebbero non riuscire ad assicurare neanche le prestazioni fondamentali. I livelli essenziali, dunque, si pongono come strumento di garanzia non soltanto dell'unità dello Stato, ma anche della solidarietà tra differenti territori: in assenza delle risorse necessarie a garantirli, lo Stato è chiamato a intervenire per assicurarli.

La dottrina si è ampiamente sforzata, nel corso degli anni, di distinguere la nozione di “livello essenziale” da altre contermini. In particolare, vi è un tendenziale accordo sulla considerazione che l'essenzialità delle prestazioni vada apprezzata non solo in termini quantitativi, ossia come *minimum* di prestazioni che tutte le Regioni devono garantire, ma anche in termini qualitativi, come standard di prestazioni che presentino determinate caratteristiche in grado di soddisfare i bisogni della collettività¹⁷. La nozione di livelli essenziali, dunque, non si esaurisce in quella di livello

¹³ Si veda in particolare l'art. d.l. 1° ottobre 2007, n. 159, conv. con mod. dalla L. 29 novembre 2007, n. 222.

¹⁴ Sull'autonomia differenziata si sta sviluppando negli ultimi tempi un'ampia bibliografia: si vedano ad esempio L. VIOLINI, *L'autonomia delle regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in *Rivista AIC*, 4/2018 e il numero monografico della rivista *Le Regioni* 4/2017, con contributi di G. FALCON, R. TONIATTI, S. MANGIAMELI, F. CORTESE, L. DANOTTI – L. VIOLINI.

¹⁵ Sulla circostanza che l'autonomia differenziata possa riguardare solo le Regioni a statuto ordinario e non anche quelle a statuto speciale v. in particolare R. TONIATTI, *L'autonomia regionale ponderata: aspettative ed incognite di un incremento delle asimmetrie quale possibile premessa per una nuova stagione costituzionale del regionalismo italiano*, in *Le Regioni*, 4/2017, 646-649.

¹⁶ Come ormai noto, le trattative per il raggiungimento dell'intesa, che avrebbero dovuto concludersi il 15 febbraio scorso, sono tuttora in corso. Al momento, pertanto, gli unici documenti ufficiali sono i c.d. “pre-accordi” stipulati il 24 febbraio 2018 tra il Governo e le predette Regioni, che individuano le basi su cui dovrà poi essere raggiunta l'intesa.

¹⁷ In argomento, si vedano ad esempio i contributi di R. BALDUZZI, *Note sul concetto di essenziale nella definizione dei Lep*, in *La Rivista delle politiche sociali*, 4/2004, 155 ss. e di G. DELLEDONNE, *Federalismo, livelli essenziali, diritti*, in

minimo delle prestazioni, ma si carica di profili più sostanziali e garantistici che attengono all'essenza stessa una piena tutela del diritto. Si manifesta così la duplice natura dei livelli essenziali, finanziaria e sostanziale.

Per altro verso, i livelli essenziali vanno tenuti distinti dal contenuto essenziale dei diritti riconosciuti e garantiti dalla Costituzione, in ragione della loro diversa origine: quest'ultimo concetto è, infatti, per lo più giurisprudenziale e interpretativo, mentre i livelli essenziali devono essere predeterminati dal legislatore¹⁸. Mentre il contenuto essenziale costituisce il termine di riferimento per valutare, in sede di giudizio di legittimità costituzionale, se gli interventi legislativi restrittivi di un certo diritto siano tali da incidere sulla sua stessa essenza e, dunque, irragionevoli e perciò incostituzionali, i livelli essenziali costituiscono il frutto delle valutazioni del legislatore statale in ordine alle prestazioni che tutte le Regioni devono garantire per ragioni di uniformità. Mentre, dunque, i livelli essenziali sono il frutto di considerazioni politiche, il contenuto essenziale dovrebbe rappresentare l'estrinsecazione puramente logica del nucleo minimo dei diritti garantiti dalla Costituzione¹⁹.

Giova osservare, infine, che nonostante i livelli essenziali si riferiscano a diritti, la situazione giuridica soggettiva del cittadino alla loro materiale erogazione è per lo più ricondotta nell'alveo degli interessi legittimi, dal momento che richiede l'esercizio di un potere discrezionale della pubblica amministrazione nell'accertamento dei relativi presupposti in capo al richiedente²⁰.

I livelli essenziali sono stati variamente definiti dal legislatore statale. Posto che, infatti, sul punto sussiste una riserva di legge relativa, in considerazione dell'incidenza su diritti

AA.VV., *Diritto di welfare. Manuale di cittadinanza e istituzioni sociali*, Bologna 2010, 251 ss. Sulla scelta del vocabolo "essenziale" anziché "minimo", e sulle varie possibilità di interpretazione di questa scelta, si veda L. CUOCOLO, *La tutela della salute...*, cit., 106-116.

¹⁸ In materia, prezioso è il contributo monografico di D. MESSINEO, *La garanzia del "contenuto essenziale" dei diritti fondamentali. Dalla tutela della dignità umana ai livelli essenziali delle prestazioni*, Torino 2012. Sul rapporto fra dignità umana e diritti, si veda anche P. VERONESI, *La dignità umana tra teoria dell'interpretazione e topica costituzionale*, in *Quad. cost.*, 2/2014, 315-356; sulla relazione tra dignità e livelli essenziali delle prestazioni, v. M. RUOTOLO, *Appunti sulla dignità umana*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, IV, Napoli 2011, 3122-3173, e specialmente 3168-3170. Per ulteriori considerazioni, si rinvia anche a O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali: problemi ed implicazioni di un difficile bilanciamento*, in *Giur. cost.*, 1998, 1170 ss.; I. MASSA PINTO, *Contenuto minimo essenziale dei diritti costituzionali e concezione espansiva della Costituzione*, in *Diritto Pubblico*, 3/2001, 1096 ss.; ID., *La discrezionalità politica del legislatore tra tutela costituzionale del contenuto essenziale e tutela ordinaria caso per caso dei diritti nella più recente giurisprudenza della Corte Costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2/1998, 1309 ss. Non sfugge che le espressioni siano state talvolta sovrapposte dallo stesso giudice costituzionale, come è accaduto nella sentenza n. 282 del 2002, nella quale si legge testualmente che i livelli essenziali delle prestazioni costituiscono il contenuto essenziale di ciascun diritto, per come definito dal legislatore. Peraltro, al di là dei termini impiegati, la distinzione tra i due concetti emerge chiaramente anche dal fatto che, in astratto, i livelli essenziali potrebbero essere essi stessi contrastanti con il contenuto essenziale dei diritti qualora stabilissero un livello eccessivamente basso di tutela.

¹⁹ In tali valutazioni, anzi, può ravvisarsi un contenuto latamente politico: la Corte, infatti, svolge una comparazione di interessi che, nei fatti, assume tratti molto affini a quella compiuta dal legislatore; inoltre, influenza in maniera più o meno diretta il successivo operato dello stesso legislatore. Su tale carattere dell'attività della Corte costituzionale si sofferma anche, in termini più generali, C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova 1991, 1474-1475: «Politico è il risultato cui perviene la corte nell'assolvimento del proprio compito, in quanto arresta gli svolgimenti dell'indirizzo, se contrastanti con la costituzione, o dichiara quali comportamenti siano necessari a svolgerne i precetti; con diversa efficacia secondo che le pronunce siano direttamente operative o richiedano ulteriori svolgimenti ad opera del legislatore».

²⁰ In argomento, si veda il prezioso contributo di F. PATRONI GRIFFI, *Diritti fondamentali e riparto di giurisdizione*, in www.giustizia-amministrativa.it, 2017, e la giurisprudenza ivi citata.

costituzionalmente tutelati e, soprattutto, sulle più varie competenze regionali²¹, è necessario che il legislatore indichi quanto meno dei criteri di riferimento per la loro materiale definizione, che può avvenire anche successivamente mediante regolamenti. Tali criteri saranno generalmente: i soggetti destinatari delle prestazioni; i soggetti erogatori – ferma restando la loro autonomia organizzativa –; il contenuto delle prestazioni; i relativi standard qualitativi.

In alcuni rari casi il legislatore ha definito esso stesso i livelli essenziali in maniera compiuta. Si tratta, per lo più, di ipotesi molto generali, nelle quali non è possibile individuare nel dettaglio le prestazioni da erogare per via della loro stessa natura: si pensi, ad esempio, all'art. 29 L. n. 241/1990, che ha qualificato come livelli essenziali diversi istituti propri del procedimento amministrativo, come il diritto di accesso e gli istituti di semplificazione amministrativa²². Molto più spesso, invece, i livelli essenziali sono stati definiti nei loro tratti fondamentali da una legge di delega o da disposizioni di fonti legislative primarie e poi, negli aspetti di dettaglio, da regolamenti governativi, preceduti da intese con la Conferenza permanente Stato-Regioni o con la Conferenza unificata. Così accade, ad esempio, nei settori della sanità, dell'istruzione e dell'assistenza sociale, individuati dall'art. 14 d.lgs. 68/2011 come gli ambiti principali di definizione dei livelli essenziali²³. Tale scelta trova una condivisibile giustificazione nella difficoltà di definire a livello legislativo i dettagli delle singole prestazioni: il dibattito parlamentare si appesantirebbe oltre misura, e si irrigidirebbe troppo l'iter per modificare il contenuto delle prestazioni in seguito alle frequenti evoluzioni tecniche e sociali.

Va osservato, peraltro, che la notevole incidenza su materie almeno in parte di competenza regionale e la circostanza che le stesse prestazioni, una volta definite dallo Stato, saranno materialmente erogate dagli enti territoriali fanno ritenere decisamente opportuno che la determinazione dei livelli essenziali avvenga per il tramite di moduli concertativi che coinvolgano tutti gli enti interessati²⁴. Non a caso si è notato poc'anzi che i regolamenti governativi sono tendenzialmente preceduti da intese in Conferenza Stato-Regioni.

²¹ Corte cost., sentt. n. 88 del 2003 e n. 134 del 2006. Si consideri anche l'approfondimento di C. TUBERTINI, *Pubblica amministrazione e garanzia...*, cit., 112 ss.; l'A. giustamente evidenzia la necessità che alla concreta definizione dei livelli essenziali partecipino anche le Regioni mediante moduli procedurali concordati (accordi, intese, ecc.).

²² Tale scelta ha ricevuto l'avallo della Corte costituzionale, che nella sentenza n. 207 del 2012 ha espressamente sostenuto la riconducibilità dell'attività amministrativa al concetto di "prestazione" da rendere al cittadino. Sul punto, tuttavia, non vi è unanimità di vedute in dottrina: in senso favorevole, si veda, già immediatamente dopo la riforma del Titolo V, D. SORACE, *La disciplina generale dell'azione amministrativa dopo la riforma del Titolo V della Costituzione. Prime considerazioni*, in *Le Regioni*, 2002, 766-767, nonché, in seguito, G. MORBIDELLI, *In tema di art. 29 l. 241/1990 e di principi generali del diritto amministrativo*, in *www.giustamm.it*, 2010; in senso contrario, si consideri D. MESSINEO, *"Livelli essenziali di semplificazione": un ossimoro costituzionale?*, in *Giur. cost.*, 6/2012, 4856-4870.

²³ Più in dettaglio, il d.lgs. 502/1992 ha demandato a un decreto del Presidente del Consiglio dei ministri la definizione dei livelli essenziali di assistenza sanitaria (attualmente, il d.C.M. 12 gennaio 2017); la L. 53/2003 ha affidato a successivi decreti legislativi l'individuazione dei livelli essenziali in materia di istruzione; analogo percorso compiono, restando nell'ambito dell'istruzione, la L. 240/2010 in materia di diritto allo studio universitario e la L. 107/2015 di riforma del sistema scolastico; il d.lgs. 150/2015 rinvia a ulteriori regolamenti per la definizione dei livelli essenziali per le politiche attive in materia di lavoro.

²⁴ Sulla leale collaborazione in generale, si vedano S. AGOSTA, *La leale collaborazione tra Stato e Regioni*, Milano, Giuffrè, 2008; R. CARIDÀ, *Leale collaborazione e sistema delle conferenze*, Padova 2018; G. FERRAIUOLO, *La leale cooperazione tra Stato e Regioni. Modelli, strutture, procedimenti*, Napoli 2006; M. MANCINI, *La resistibile ascesa, l'inesorabile declino e l'auspicabile ripresa del principio di leale collaborazione*, in *Le Regioni*, 5-6/2013, 947 ss.; S. MANGIAMELLI, *Leale cooperazione (dir. cost.)*, in *Enc. Giur.*, 2007, 1 ss. Tale collaborazione è tanto più necessaria nei casi in cui si ravvisi una concorrenza di competenze che sia difficilmente riconducibile a un titolo competenzaale prevalente. In argomento, si vedano ad esempio E. BUOSO, *Concorso di competenze, clausole di prevalenza e*

Non va dimenticato, infine, che secondo la giurisprudenza costituzionale una norma può costituire espressione di un livello essenziale anche ove non sia espressamente definita come tale dal legislatore, purché ricorrano due presupposti²⁵. È necessario, anzitutto, che la norma attenga a prestazioni adeguatamente specificate: non basta, cioè, una mera affermazione di principio, che definisca un'intera materia come livello essenziale, perché questa mancherebbe di sufficiente determinatezza. Per altro verso, la stessa norma non può limitarsi a richiamare la prestazione in questione, ma deve fissare determinati standard quantitativi e qualitativi al di sotto dei quali non è possibile scendere. Tale giurisprudenza evidenzia, così, i tratti fondamentali che caratterizzano in maniera univoca i livelli essenziali, a tal punto che, pur in presenza di una definizione esplicita del legislatore, se la norma non possiede i caratteri individuati dalla Corte costituzionale non si potrà affermare che si tratti di un livello essenziale.

Alla luce delle considerazioni fin qui svolte, il ruolo delle Regioni è di carattere complementare rispetto a quello dello Stato. Le Regioni, cioè, definiscono propri livelli aggiuntivi nel caso in cui lo Stato abbia esercitato la propria competenza, o definiscono esse stesse i propri livelli essenziali nel caso, tutt'altro che positivo, di inerzia dello Stato. Così, diverse Regioni prevedono livelli aggiuntivi in materia sanitaria, che si traducono, ad esempio, nella garanzia di prestazioni ulteriori in favore di anziani o di soggetti con malattie rare²⁶. Tanto accade anche in materia di istruzione, mediante provvidenze ulteriori in favore degli studenti, o attraverso il riconoscimento di parziali rimborsi per gli studenti delle scuole paritarie²⁷. Nell'assistenza sociale, poi, il ruolo delle Regioni è stato sostanzialmente sostitutivo, dal momento che lo Stato non ha tuttora definito compiutamente i livelli essenziali, nonostante siano passati quasi vent'anni dall'approvazione della L. 328/2000²⁸.

Tale complementarità, che comunque si limita ad assicurare prestazioni in termini percentuali non particolarmente cospicue rispetto a quelle già ricomprese nei livelli essenziali, potrebbe assicurare una tutela più mirata dei diritti sociali sulla base delle specifiche esigenze dei singoli territori, così conducendo a processi virtuosi nella selezione degli interessi e nella loro tutela, con meccanismi di maggiore responsabilizzazione dei rispettivi rappresentanti.

competenze prevalenti, in *Le Regioni*, 1/2008, e F. MANNELLA, *Concorrenza di competenze e potestà regolamentare nella disciplina del ticket sanitario*, in *Giur. cost.*, 5/2012, 3751 ss.

²⁵ Così, ad esempio, le sentenze n. 387 del 2007 e n. 248 del 2006.

²⁶ Per un'esemplificazione pratica dei livelli aggiuntivi, si vedano ad esempio l'allegato A alla del. Giunta regionale Veneto 6 giugno 2017, n. 802, o il Rapporto sul Sistema sanitario regionale della Regione Emilia-Romagna per il 2015, disponibile sul sito internet <http://salute.regione.emilia-romagna.it/documentazione/rapporti/ssr>.

²⁷ Diverse Regioni prevedono borse di studio a favore di studenti disagiati: così, ad esempio, le Regioni Emilia-Romagna (l.r. n. 26/2001), Toscana (l.r. n. 32/2002), Umbria (l.r. n. 28/2002), Molise (l.r. n. 31/2005) e Puglia (l.r. n. 31/2009); la Regione Lombardia, invece, eroga contributi direttamente agli istituti scolastici. Con riferimento alle scuole paritarie, si veda quanto previsto dalle Regioni Lombardia (l.r. 10/2002 e poi 19/2007), Piemonte (l.r. 10/2003, poi sostituita dalla l.r. 28/2007) e Sicilia (l.r. 14/2002).

²⁸ Il contenuto dei livelli essenziali individuati dalle Regioni è molto vario. La maggior parte di esse ha introdotto o confermato l'istituzione di un segretariato sociale che assicuri ai singoli e alle famiglie informazione e consulenza sui servizi erogati. Spesso sono garantiti servizi e interventi, domiciliari e non, a favore dei soggetti non autosufficienti e dei disabili. Frequenti sono anche gli ausili per i minori in condizioni disagiate, attraverso forme di sostegno alle relative famiglie o mediante affidamento ad altre famiglie o a strutture specializzate. Sono, infine, ricorrenti anche le misure di contrasto della povertà e di sostegno al reddito. Sempre più Regioni, inoltre, si attrezzano con servizi di pronto intervento sociale per risolvere situazioni personali o familiari di emergenza sociale.

3. (segue) il finanziamento dei livelli delle prestazioni

La determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni è strettamente connessa all'individuazione delle risorse necessarie a finanziarli. La fissazione di uno specifico livello, infatti, deve essere necessariamente corredata della previsione di adeguate risorse finanziarie statali per il caso, comunque eccezionale, in cui le Regioni non fossero in grado di garantirlo con le proprie. In effetti, in condizioni di normalità queste ultime sono chiamate a finanziare con le proprie risorse le prestazioni indicate nei livelli essenziali per via delle competenze normative e amministrative che spettano loro. Allo stesso tempo, tuttavia, in ragione dell'essenzialità delle prestazioni da erogare e a garanzia del diritto degli utenti a fruirne, è necessario che siano previsti adeguati meccanismi perequativi statali tali da consentire il superamento di eventuali difficoltà finanziarie della singola Regione.

Come si può notare, dunque, la determinazione dei livelli essenziali e aggiuntivi delle prestazioni interseca direttamente il tema dell'autonomia finanziaria delle Regioni e dei relativi limiti: per finanziare le prestazioni sociali, infatti, gli enti devono essere nelle condizioni di reperire le risorse necessarie e di destinarle a tale finalità. La situazione è resa più complessa, adesso, dagli stringenti vincoli che lo Stato ha imposto alle Regioni ai fini del coordinamento della finanza pubblica e per il rispetto degli obiettivi finanziari stabiliti in sede europea. Tali aspetti meritano specifici approfondimenti in ragione della loro specificità.

In primo luogo, l'autonomia finanziaria di cui dispongono le Regioni è ormai pacificamente intesa, anche e soprattutto per via del novellato art. 119, comma 1, Cost., come autonomia di entrata e di spesa²⁹. Ciò significa, da un lato, che le Regioni possono incidere sulle modalità di acquisizione delle proprie risorse e, dall'altro, che possono stabilirne la destinazione. Autonomia, peraltro, non vuol dire assoluta libertà: il principio di unità dello Stato impone, infatti, che vi siano forme di coordinamento di tali poteri a livello statale. Sulla base di tale assunto, ad esempio, le Regioni hanno potuto esercitare la propria autonomia tributaria solo dopo l'adozione di norme statali di coordinamento che ne determinassero i relativi limiti³⁰, norme che sono state approvate, come noto, con la L. 42/2009 e con i successivi decreti delegati, tra cui, in particolare, il d.lgs. 68/2011. Al momento attuale, peraltro, le entrate regionali sono composte solo in via residuale da tributi autenticamente propri, ossia determinati in maniera autonoma in ogni loro elemento costitutivo dalle Regioni. Le risorse regionali provengono tuttora in buona parte dall'imposizione statale, come dimostra l'ampia compartecipazione al gettito dell'Iva. Ulteriore fonte di entrata è rappresentata dai tributi propri derivati, tra i quali si annoverano le addizionali a tributi statali e l'Irap.

²⁹ Sull'autonomia finanziaria dopo la riforma del titolo V si rinvia a L. ANTONINI, *L'autonomia finanziaria delle Regioni tra riforme tentate, crisi economica e prospettive*, in *Rivista AIC*, 4/2014; ID., *Un requiem per il federalismo fiscale*, in *federalismi.it*, 16/2016; G. BIZIOLI, *L'autonomia finanziaria e tributaria regionale*, Torino 2012; A. BRANCASI, *L'autonomia finanziaria degli enti territoriali: note esegetiche sul nuovo art. 119 Cost.*, in *Le Regioni*, 1/2003, 41-116; ID., *Osservazioni sull'autonomia finanziaria*, in *Le Regioni*, 2-3/2004, 451-478; A. DE SIANO, *L'autonomia finanziaria di entrata e di spesa degli enti territoriali*, in A. PIOGGIA, L. VANDELLI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie nella giurisprudenza costituzionale*, Bologna 2007, 295-328; R. DI MARIA, *Autonomia finanziaria e decentramento istituzionale. Principi costituzionali, strumenti, limiti*, Torino 2013; F. GALLO, *Prime osservazioni sul nuovo art. 119 della Costituzione*, in *Rassegna tributaria*, 2/2002, 585 ss.; P. GIARDA, *Le regole del federalismo fiscale nell'articolo 119: un economista di fronte alla nuova Costituzione*, in *Le Regioni*, 6/2001, 1425-1483; F. GUELLA, *Sovranità e autonomia finanziaria negli ordinamenti composti. La norma costituzionale come limite e garanzia per le dimensioni della spesa pubblica territoriale*, Napoli 2014; A. PIRAINO, *Linee per l'attuazione dell'art. 119 Cost.*, in *federalismi.it*, 3/2005.

³⁰ Così Corte cost., sent. n. 37 del 2004.

Le esigenze di unità sono alla base anche della competenza statale esclusiva in materia di armonizzazione dei bilanci pubblici, che assicura la confrontabilità dei documenti contabili di tutte le Regioni³¹, nonché della competenza concorrente in materia di coordinamento della finanza pubblica, che certamente comporta una contrazione dell'autonomia regionale di spesa e che ha originato un ampio contenzioso dinanzi alla Corte costituzionale³². L'andamento della normativa statale e, ancor più, della giurisprudenza in proposito è stato fortemente influenzato dal contesto economico di riferimento. Con l'affacciarsi della crisi del 2008, infatti, il legislatore, avallato dalla Corte costituzionale, ha introdotto una serie di limiti e di vincoli sempre più stringenti alla spesa regionale³³, vanificando almeno in parte le pregresse elaborazioni che, invece, avrebbero consentito margini più ampi. Si è trattato, come si può notare, di un approccio giustificato da ragioni emergenziali e che, peraltro, in tempi di maggiore stabilità economica potrebbe essere rivisitato a favore di una maggiore autonomia delle Regioni. In particolare, la Corte ha ritenuto legittime l'adozione del cosiddetto patto di stabilità interno, che fissava dei tetti alla spesa corrente delle Regioni³⁴, e l'imposizione di vincoli alla spesa per il personale, in considerazione del fatto che costituisce l'aggregato più consistente della spesa corrente³⁵. Ha ammesso, sempre nella stessa ottica, la legittimità costituzionale dei piani di rientro dai disavanzi eccessivi nel settore sanitario³⁶,

³¹ Giova ricordare che tale materia, originariamente concorrente, è stata ricondotta tra le competenze esclusive dello Stato dalla L. cost. 1/2012. In argomento, si vedano L. ANTONINI, *Armonizzazione contabile e autonomia finanziaria degli enti territoriali*, in *Rivista AIC*, 1/2017; M. BONI, *Armonizzazione e democraticità dei bilanci regionali. La Corte costituzionale alla ricerca di un difficile equilibrio (a proposito della sent. n. 184 del 2016)*, in *federalismi.it*, 6/2017; C. BUZZACCHI, *L'«armonia logica e matematica dell'equilibrio di bilancio» e le acrobazie contabili dei legislatori regionali*, in *Giur. cost.*, 6/2017, 3028-3036; L. MERCATI, *Armonizzazione dei bilanci pubblici e principi contabili*, in *federalismi.it*, 2/2014; M. NARDINI, *Il d.lgs. 126/2014: l'«armonizzazione» dei bilanci regionali nel quadro del nuovo principio di «equilibrio» ed i riflessi sull'autonomia del Consiglio*, in *Le Regioni*, 5-6/2014, 1031-1063; G. RIVOSECCHI, *L'armonizzazione dei bilanci degli enti territoriali: orientamenti e prospettive alla luce della giurisprudenza costituzionale*, in *federalismi.it*, 17/2016.

³² Nell'amplessissima bibliografia sul coordinamento della finanza pubblica si segnalano qui, a titolo puramente esemplificativo, i contributi di A. BRANCASI, *Il coordinamento della finanza pubblica nel federalismo fiscale*, in *Dir. pubbl.*, 2/2011, 450-481; A. CAROSI, *La Corte costituzionale tra autonomie territoriali, coordinamento finanziario e garanzia dei diritti*, in *Rivista AIC*, 4/2017; L. CAVALLINI CADEDDU (a cura di), *Il coordinamento dinamico della finanza pubblica*, Napoli 2012; T. CERRUTI, *La Corte costituzionale, arbitro del contenzioso Stato-Regioni, fra esigenze di contenimento della spesa pubblica e tutela dell'autonomia regionale*, in *federalismi.it*, 28/2013; F. GALLO, *Attualità e prospettive del coordinamento della finanza pubblica alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2/2017; I. RIVERA, *Il coordinamento della finanza pubblica tra riforma istituzionale e giurisprudenza costituzionale*, in *Le Regioni*, 5-6/2016, 921 ss.; G. RIVOSECCHI, *Il coordinamento della finanza pubblica dall'attuazione del Titolo V alla deroga al riparto costituzionale delle competenze*, in *www.issirfa.cnr.it*, 2013; ID., *Il coordinamento dinamico della finanza pubblica tra patto di stabilità, patto di convergenza e determinazione dei fabbisogni standard degli enti territoriali*, in *Rivista AIC*, 1/2012; G.M. SALERNO, *Dopo la norma costituzionale sul pareggio di bilancio: vincoli e limiti all'autonomia finanziaria delle Regioni*, in *Quad. cost.*, 3/2012, 563 ss.

³³ G.M. SALERNO, *Dopo la norma costituzionale sul pareggio del bilancio...*, *cit.*, 563 distingue tra “vincoli” e “limiti” all'autonomia finanziaria: i primi, infatti, sono disposizioni che orientano e, spesso, vincolano l'attività delle Regioni nei loro profili organizzativi, strumentali e funzionali e incidono indirettamente sulla destinazione e sull'impiego delle risorse (ne è un esempio il divieto di assunzione di personale pubblico). I secondi, invece, toccano direttamente le scelte finanziarie dell'ente (es: imposizione di tetti alle spese).

³⁴ Si vedano in particolare le sentenze n. 36 del 2004, n. 417 del 2005, n. 162 del 2007, nn. 237 e 284 del 2009, nn. 139 e 217 del 2012, n. 236 del 2013, nn. 22 e 44 del 2014; in argomento, cfr. anche G. DELLA CANANEA, *Il Patto di stabilità e le finanze pubbliche*, in *Riv. dir. fin. scien. fin.*, 4/2011, 59 ss.; F. GUELLA, *Il patto di stabilità interno, tra funzione di coordinamento finanziario ed equilibrio di bilancio*, in *Quad. cost.*, 3/2013, 585 ss.

³⁵ A partire dalla sent. n. 169 del 2007, la Corte ha mantenuto ferma tale posizione; si vedano, ad esempio, le ulteriori pronunce nn. 179 e 333 del 2010, nn. 69 e 108 del 2011, n. 217 del 2012, nn. 287 e 289 del 2013, n. 181 del 2014, n. 218 del 2015, n. 202 del 2016, nn. 32 e 73 del 2017.

³⁶ In argomento, si vedano M. BELLENTANI, L. BUGLIARI ARMENIO, *La logica dei piani di rientro e il difficile equilibrio tra autonomia e responsabilità*, in R. BALDUZZI, G. CARPANI (a cura di), *Manuale di diritto sanitario*, Bologna 2013,

stabilendo al contempo che le Regioni ad essi sottoposte non avrebbero potuto determinare livelli aggiuntivi delle prestazioni, in quanto logicamente in contrasto con le opposte esigenze di contenimento della spesa sottese ai piani di rientro³⁷.

Considerato che anche le Regioni fanno parte della c.d. finanza pubblica allargata, poi, anch'esse sono chiamate a contribuire al raggiungimento degli obiettivi complessivi che lo Stato si è obbligato a raggiungere in sede europea. Sulle finanze regionali e, conseguentemente, sulla tutela dei diritti ha inciso non poco la riforma costituzionale del 2012. La l. cost. 1/2012³⁸, infatti, ha inserito nell'art. 119 Cost. gli ulteriori obblighi per le Regioni di perseguire l'equilibrio di bilancio e di rispettare i vincoli derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea. Tali obblighi sono stati specificati dalla L. 243/2012, come da ultimo novellata dalla L. 164/2016, con una pluralità di norme che hanno almeno in parte innovato il panorama preesistente. L'elemento più evidente è stato il superamento del patto di stabilità interno, sostituito dalla previsione del saldo nullo o positivo del bilancio di competenza. La legge, peraltro, ha introdotto una serie di innovazioni contabili che hanno dato luogo a un contenzioso costituzionale piuttosto ampio e articolato, che, nonostante i tecnicismi propri della materia, è tale da incidere in maniera sensibile sulla tutela dei diritti, ove solo si pensi che la maggiore disponibilità di risorse è in grado di indurre gli enti a investire in forme più innovative di tutela o a migliorare le strutture esistenti, ove carenti³⁹.

A fronte di questo complesso quadro, nel quale diversi sono i vincoli alla spesa, a parità di entrate, è ben possibile che le Regioni si trovino nella difficoltà di assicurare persino i livelli

387 ss.; T. FRITTELLI, M. CONTICELLI, *Le criticità della spesa sanitaria*, in V. CASTIELLO, V. TENORE (a cura di), *Manuale di diritto sanitario*, 2^a ed., Milano 2018, specialmente 398 ss.; E. JORIO, *I piani di rientro del debito sanitario e i rischi della legislazione dell'emergenza*, in *federalismi.it*, 13/2009; M.G. LA FALCE, *L'attività di affiancamento delle regioni in materia socio-sanitaria: i piani di rientro*, in F. BALBONI (a cura di), *La tutela multilivello dei diritti sociali*, cit., II, 659 ss.; D. PARIS, *Il Titolo V alla prova dei piani di rientro: delegificazione dei principi fondamentali e asimmetria fra Stato e Regioni nel rispetto delle procedure*, in *Le Regioni*, 1-2/2014, 203 ss.

³⁷ In argomento, si veda per tutte la sent. n. 104 del 2013. Per un commento critico della decisione, si rinvia a M. BELLETTI, *Le Regioni "figlie di un dio minore". L'impossibilità per le Regioni sottoposte a piano di rientro di implementare i livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, 5-6/2013, 1078-1098; per un commento successivo, si veda G. MODESTI, *Le Regioni sottoposte a piano di rientro e la loro discrezionalità nella individuazione di prestazioni aggiuntive rispetto ai lea*, in *Ragiusan*, 385-386/2016, 126-137.

³⁸ Sull'introduzione del pareggio di bilancio in Costituzione, si vedano A. BRANCASI, *Bilancio (equilibrio di)*, in *Enc. dir.*, *Annali*, VII, Giuffrè 2014, 167-186; C. BUZZACCHI, *Bilancio e stabilità. Oltre l'equilibrio finanziario*, Milano 2015; M. LUCIANI, *L'equilibrio di bilancio e i principi fondamentali: la prospettiva del controllo di costituzionalità*, in *www.cortecostituzionale.it*, 2013; R. PERNA, *Costituzionalizzazione del pareggio di bilancio ed evoluzione della forma di governo italiana*, in V. LIPPOLIS, N. LUPO, G.M. SALERNO, G. SCACCIA, *Costituzione e pareggio di bilancio*, cit., 18-37; G. RIVOSECCHI, *L'equilibrio di bilancio: dalla riforma costituzionale alla giustiziabilità*, in *Rivista AIC*, 3/2016; G.L. TOSATO, *La riforma costituzionale del 2012 alla luce della normativa dell'Unione: l'interazione fra i livelli europeo e interno*, in *www.cortecostituzionale.it*, 2013.

³⁹ Gli approdi più rilevanti sono stati le sentenze n. 247 del 2017 e n. 101 del 2018 sull'impiego dell'avanzo di amministrazione e sulla gestione del fondo pluriennale vincolato – su cui si vedano L. ANTONINI, *La Corte costituzionale a difesa dell'autonomia finanziaria: il bilancio è un bene pubblico e l'equilibrio di bilancio non si persegue con tecnicismi contabili espropriativi*, in *Rivista AIC*, 1/2018, e G. RIVOSECCHI, *La Corte costituzionale garante dell'autonomia finanziaria degli enti territoriali nella problematica attuazione dell'equilibrio di bilancio*, in *Giur. cost.*, 6/2017, 2579 ss. – nonché la sentenza n. 235 del 2017 sulla costituzione del fondo per la garanzia dei livelli essenziali, che presenta considerazioni interessanti anche sul rapporto fra legge rinforzata e legge ordinaria. Secondo l'art. 5, comma 1, lett. g) della l. cost. 1/2012, infatti, il concorso dello Stato al finanziamento dei livelli essenziali avrebbe dovuto essere disciplinato direttamente dalla legge rinforzata, mentre quest'ultima demandava puramente e semplicemente tale compito alla legge ordinaria, così violando la riserva di legge rinforzata stabilita dalla legge costituzionale. Per un commento, si vedano P. COLASANTE, *Evoluzioni e torsioni della riserva di legge: da confine fra amministrazione e legislazione a criterio di riparto delle competenze fra fonti legislative*, in *Giur. cost.*, 6/2017, 2385 ss. e G.U. RESCIGNO, *Rapporto tra legge rinforzata e legge comune e altre questioni in materia di bilancio a seguito della revisione costituzionale*, in *Giur. cost.*, 6/2017, 2377 ss.

essenziali delle prestazioni, come dimostra l'esempio del settore sanitario. Emblematico, infatti, è il caso delle Regioni Campania e Calabria, entrambe sottoposte a piano di rientro, che non sono state in grado di garantire l'erogazione di alcune prestazioni essenziali. È noto che, per ovviare a simili situazioni, negli ordinamenti regionali si approntano meccanismi perequativi, attraverso i quali il livello centrale trasferisce a quello regionale le risorse eccedenti necessarie a garantire le proprie funzioni. In Italia, in attuazione dell'art. 119, comma 3, Cost., la L. 42/2009 e il d.lgs. 68/2011 prevedono un meccanismo specifico a garanzia delle spese fondamentali delle Regioni, che coincidono con quelle per il finanziamento dei livelli essenziali. In particolare, si stabilisce che le Regioni debbano poter assicurare, attraverso tali risorse aggiuntive, la piena copertura dei costi e dei fabbisogni standard⁴⁰: dati i livelli essenziali, se ne calcola il costo in regime di efficienza (costo standard) e si determina conseguentemente il fabbisogno complessivo statale e regionale⁴¹. La differenza tra il fabbisogno standard ricavato a partire dai costi standard e le risorse a disposizione delle Regioni, ove esistente, dovrà essere finanziata dallo Stato. Si supera, così, la logica del criterio della spesa storica, dominante fino ai primi anni Duemila e consistente nel finanziamento dei servizi sulla base della spesa sostenuta negli esercizi precedenti. In ogni caso, perché il sistema funzioni a dovere è necessario che le Regioni eroghino già i servizi in regime di efficienza e, dunque, a un costo almeno pari a quello standard. In caso contrario, infatti, non è detto che si riesca a conseguire le risorse necessarie.

Un regime a parte è stabilito per l'ambito sanitario, per il quale è prevista la determinazione delle relative risorse sulla base del fabbisogno standard nazionale. Quest'ultimo è individuato per lo più in maniera condivisa in sede di Conferenza Stato-Regioni: tale metodo, improntato al principio di leale collaborazione, non opera tuttavia in maniera assoluta: l'atto con il quale è poi concretamente stabilito il fabbisogno è la legge statale – e, *in primis*, la legge di bilancio –, il cui procedimento di formazione non può essere vincolato da un'intesa fra Stato e Regioni per costante giurisprudenza della Corte costituzionale⁴². Ne consegue che, nonostante nella prassi la determinazione del fabbisogno standard sia tendenzialmente concordata nell'ottica della leale collaborazione, nulla impedirebbe allo Stato di procedere a una loro variazione unilaterale⁴³. La ripartizione tra le Regioni delle risorse così individuate avviene, poi, secondo modalità che solo nominalmente tengono conto dei costi standard. Questi, infatti, nell'applicazione delle formule si riducono a mere costanti moltiplicative che, di fatto, poco innovano rispetto al preesistente

⁴⁰ In argomento, si rinvia a L. ANTONINI, *Le coordinate del nuovo federalismo fiscale*, in *Diritto e pratica tributaria*, 1/2009, I, 233-240; E. JORIO, *Un primo esame del d.lgs. 68/2011 sul federalismo regionale e provinciale, nonché sul finanziamento della sanità (...cinque dubbi di incostituzionalità)*, in *federalismi.it*, 12/2011; P. LO DUCA, *Il federalismo fiscale: una riforma dimezzata? Stato della legislazione, problemi aperti e prospettive*, in *federalismi.it*, 14/2014; A. POGGI, *Costi standard e livelli essenziali delle prestazioni*, in V. NICOTRA, F. PIZZETTI, S. SCOZZESE (a cura di), *Il federalismo fiscale*, Roma 2009, 109-126.

⁴¹ Peraltro, ragioni di opportunità e di buon andamento hanno indotto il legislatore delegato a prevedere che i costi standard di ciascun settore – dunque, dell'istruzione e dell'assistenza sociale, nonché di ogni ulteriore settore individuato da altra legge statale – siano determinati non già con riferimento alle singole prestazioni, bensì rispetto ad alcune macroaree di intervento.

⁴² V. per tutte la sentenza n. 251 del 2016, che, tuttavia, nel ribadire tale principio per la legge del Parlamento, ha mutato il proprio orientamento per i decreti delegati, che al momento attuale sono pertanto soggetti alle procedure di leale collaborazione.

⁴³ Nello stesso senso si è pronunciata la Corte costituzionale con la sentenza n. 192 del 2017, con un orientamento confermato nella successiva sentenza n. 103 del 2018.

meccanismo di riparto, fondato sulla ponderazione della popolazione residente sulla base di diversi criteri statistici⁴⁴.

Nel disegno del decreto delegato, invece, i livelli aggiuntivi delle prestazioni determinati autonomamente dalle Regioni, invece, rientrano fra le spese non fondamentali e possono trovare accesso alla perequazione solo secondo il differente meccanismo di calcolo previsto dall'art. 15, comma 7, del d.lgs. 68/2011, fondato sul diverso criterio della capacità fiscale per abitante⁴⁵. Le Regioni con minor capacità fiscale, calcolata sulla base del gettito dell'Irpef sul territorio regionale, ottengono un'integrazione delle proprie risorse – senza, peraltro, che le differenze tra le Regioni siano completamente annullate⁴⁶ – mentre quelle con maggiore capacità fiscale partecipano all'alimentazione del fondo. In dottrina la differenziazione tra le due modalità di perequazione è stata alle volte criticata, ritenendo che uno sia il fondo perequativo e uno solo debba essere il criterio di riparto; tuttavia, l'essenzialità delle prestazioni ai fini della tutela dei diritti sociali e, dunque, il diverso titolo competenziale alla base del meccanismo sembra essere ragione sufficiente per ammettere la legittimità di tale diversificazione⁴⁷.

In ogni caso, i meccanismi fin qui delineati saranno operativi soltanto a partire dal 2020: il termine iniziale di entrata in vigore della disposizione è stato più volte prorogato per via dei consistenti ritardi nella determinazione dei livelli essenziali e, di conseguenza, dei costi standard. Al momento attuale, pertanto, il finanziamento delle prestazioni connesse ai diritti sociali resta rimesso alle varie forme di collaborazione in sede di Conferenza Stato-Regioni e agli stanziamenti disposti

⁴⁴ Per una dimostrazione più approfondita dell'assunto, si rinvia a C. ABBAFATI, F. SPANDONARO, *Costi standard e finanziamento del Servizio sanitario nazionale*, in *Politiche sanitarie*, 2/2011; E. CARUSO, N. DIRINDIN, *Costi e fabbisogni standard nel settore sanitario: le ambiguità del decreto legislativo n. 68 del 2011*, in *Innovare il welfare. Percorsi di trasformazione in Italia e in Europa, Espanet Conference, 29 settembre – 1° ottobre 2011*, Milano 2011; V. MAPELLI, *Se il costo standard diventa inutile*, in *www.lavoce.info*, 2010; F. PICA, *I costi standard e il finanziamento delle prestazioni di assistenza sanitaria*, in *Riv. giur. Mezz.*, 1-2/2012, 47.

⁴⁵ La capacità fiscale per abitante va intesa come gettito potenziale delle entrate del singolo ente, rapportato al numero dei residenti. Tale parametro perequativo si distingue da quello dei fabbisogni standard, in quanto in quest'ultimo caso si fa riferimento alla spesa da sostenere per garantire determinate prestazioni, mentre nel primo si tiene conto essenzialmente della ricchezza dell'ente. In quest'ottica, la scelta di impiegare il criterio della capacità fiscale trova riscontro nella non fondamentalezza delle spese considerate; per le spese fondamentali, invece, si adotta il diverso criterio dei fabbisogni standard perché l'intento del legislatore è assicurare l'erogazione degli standard di prestazioni indipendentemente dalla ricchezza del singolo ente, a garanzia dei diritti costituzionalmente garantiti dei fruitori dei servizi.

⁴⁶ L'art. 15, co. 7, lett. c), d.lgs. 68/2011 prevede, infatti, che in questo caso la perequazione operi in modo da «ridurre le differenze, in misura non inferiore al 75 per cento, tra i territori con diversa capacità fiscale per abitante senza alternarne la graduatoria in termini di capacità fiscale per abitante».

⁴⁷ E. JORIO, *Il federalismo fiscale tra spinte dell'ordinamento interno e diritto dell'UE*, Milano 2012, 170-171, e C. PINELLI, *Livelli essenziali delle prestazioni e perequazione finanziaria*, in G. DELLA TORRE (a cura di), *Il federalismo fiscale alla prova dei decreti delegati*, Milano 2012, 339-343, argomentano che la previsione di una pluralità di fondi perequativi potrebbe contrastare con il disposto dell'art. 119, co. 3, Cost., prevedendo quest'ultimo un solo fondo perequativo. In particolare, secondo l'orientamento riferito la molteplicità dei fondi potrebbe condurre a una frammentazione delle politiche e, dunque, al rischio di una inadeguata tutela dei diritti. Giova precisare, peraltro, che le critiche degli Autori si appuntano in particolar modo sulla previsione del decreto delegato che istituisce ulteriori fondi perequativi regionali a favore degli enti locali. In questo modo, dunque, aumentando i centri decisionali che stabiliscono le modalità di ripartizione dei fondi, potrebbero effettivamente verificarsi differenze nella tutela dei diritti. Con specifico riferimento alla differenziazione dei criteri per la ripartizione del fondo tra livelli essenziali e aggiuntivi, invece, convince maggiormente la ricostruzione proposta da A. ZANARDI, *La perequazione regionale (Commento all'art. 9)*, in V. NICOTRA, F. PIZZETTI, S. SCOZZESE (a cura di), *Il federalismo fiscale*, cit., 101, secondo cui il fondo perequativo è pur sempre uno, sia pur essendovi due criteri diversi di ripartizione. Nello stesso senso indicato nel testo si veda più diffusamente anche F. GALLO, *I capisaldi del federalismo fiscale*, in *Diritto e pratica tributaria*, 1/2009, I, 225.

in via unilaterale dallo Stato nella legge di bilancio, anche attraverso specifici fondi per alcune politiche sociali.

Anche dopo l'entrata in vigore del nuovo meccanismo perequativo, comunque, sarà necessario un lungo periodo transitorio: i costi sostenuti dalle varie Regioni sono a volte nettamente diversi tra loro, sicché gli enti che sostengono costi più alti di quelli standard sarebbero posti in grande difficoltà da una normativa che non assicurasse, almeno per i primi tempi, forme gradualistiche di passaggio. Proprio per questo si prevede l'adozione di appositi patti di convergenza⁴⁸ che consentano a tutte le Regioni di raggiungere progressivamente le soglie di costo quantificate a livello centrale.

In sintesi, il sistema così delineato può presentare consistenti benefici per gli enti che dispongano di un surplus finanziario. Ciascuna Regione, infatti, negli ambiti di propria competenza può attivarsi concretamente per la tutela e il miglioramento delle specifiche questioni rilevanti sul proprio territorio, senza dover assicurare prestazioni non necessarie nel proprio contesto solo perché stabilite in via unilaterale in sede centrale. Tanto conduce a una maggiore efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa e dei servizi concretamente erogati a beneficio dei diritti sociali della popolazione residente. Un sistema così congegnato, tuttavia, presuppone che tutte le Regioni presentino una situazione finanziaria alquanto omogenea e che, pertanto, siano in grado di assicurare non solo i livelli essenziali delle prestazioni, ma anche i livelli aggiuntivi che meglio soddisfino le esigenze dei residenti. Così, tuttavia, non sempre accade. A Regioni particolarmente virtuose si affiancano altre che conseguono con difficoltà gli obiettivi di bilancio normativamente fissati. In simili condizioni, la concreta tutela dei diritti sociali rischia di cedere il passo a scelte di contenimento della spesa notevoli, tali da poter compromettere, nella pratica, la stessa erogazione dei livelli essenziali⁴⁹. Tanto può essere dovuto a inefficienze dei relativi apparati amministrativi o a una programmazione delle spese non sempre pienamente responsabile, ma trova origine anche in un'asimmetria storica fra le varie Regioni. In tale problematica situazione, pertanto, è ben possibile che si riscontrino squilibri notevoli fra Regioni che assicurano un'ampia tutela dei diritti sociali e Regioni che, invece, non riescono a garantire neanche quella di base: il tutto va a detrimento, ovviamente, non tanto degli enti in sé, quanto dei residenti delle Regioni poco virtuose, con possibile compromissione del principio di solidarietà, di cui all'art. 2 Cost., e dei singoli diritti⁵⁰.

⁴⁸ Su cui si veda in particolare M. PASSALACQUA, *Convergenza e livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2/2011, 344 ss.

⁴⁹ Tanto è accaduto, ad esempio, nel settore sanitario, nel quale Regioni già sottoposte a piano di rientro hanno conseguito consistenti risparmi di spesa, ma hanno dovuto sacrificare l'erogazione degli stessi livelli essenziali, non riuscendo sempre a soddisfare i parametri standard individuati dal Ministero della salute per la verifica e il monitoraggio dell'erogazione dei livelli (si veda a tale proposito il relativo rapporto per il 2015, disponibile al link http://www.salute.gov.it/imgs/C_17_pubblicazioni_2650_allegato.pdf).

⁵⁰ Particolare attenzione andrà prestata, per le stesse ragioni, all'attuazione dell'art. 116, co. 3, Cost. e al processo di differenziazione dell'autonomia regionale che sta prendendo una forma più definita negli ultimi mesi. Il trasferimento di ulteriori competenze a singole Regioni, che richiede l'assegnazione di ulteriori risorse, può comportare la sottrazione di altrettante risorse alla fiscalità generale e, dunque, alle Regioni che non abbiano richiesto forme di autonomia differenziata. Molto del successo di questa innovazione dipenderà, dunque, dalle modalità di distribuzione delle risorse, che, negli schemi di intesa finora approvati, sono demandate a ulteriori decreti ministeriali, non riuscendosi a trovare un accordo fra gli enti coinvolti.

4. L'esperienza spagnola: le condizioni di base per l'esercizio dei diritti

La Costituzione spagnola (di seguito, "CE") si apre con l'affermazione solenne secondo cui «*la Spagna si costituisce in uno Stato sociale e democratico di diritto*»: forte è, dunque, l'aspirazione a garantire la piena effettività dei diritti fondamentali e, segnatamente, dei diritti sociali⁵¹.

L'elaborazione giurisprudenziale e dottrinale relativa a quest'ultima categoria di diritti, peraltro, differisce parzialmente da quella italiana sul piano teorico, ma perviene a conclusioni sostanzialmente analoghe nella pratica. I diritti sociali, infatti, sono tradizionalmente distinti, sulla base della tripartizione operata dalla stessa Costituzione e approfondita dal *Tribunal constitucional* fin dalla STC 15/1982, fra "*derechos sociales fundamentales*", "*derechos sociales constitucionales*" e "*principios rectores de la política social y económica*"⁵².

I primi sono tutelati in misura massima, dal momento che la disciplina relativa alla loro garanzia deve essere stabilita con legge organica e, comunque, il loro contenuto essenziale è sempre e comunque messo al riparo da sconfinamenti legislativi in virtù della particolare tutela apprestata dall'art. 53, comma 1, CE⁵³; ai sensi del secondo comma dello stesso articolo, inoltre, i diritti in questione sono presidiati dal *recurso de amparo*. Tale è, ad esempio, il diritto all'istruzione. La garanzia dei diritti sociali costituzionali, invece, è assicurata attraverso la legge ordinaria, fermo restando il rispetto del loro contenuto essenziale; tra questi rientra il diritto al lavoro. I principi fondamentali (*principios rectores*), infine, sono diritti che, per essere esercitati, richiedono la previa determinazione legislativa del loro contenuto. Proprio per questo, devono conformare l'attività normativa del legislatore e degli altri poteri dello Stato, ma non assumono autentico valore di diritti pubblici soggettivi immediatamente esercitabili dai loro titolari, in quanto la loro configurazione e, più a valle, la loro giustiziabilità dinanzi alla giurisdizione comune dipende dagli orientamenti del legislatore e dalle risorse finanziarie disponibili⁵⁴. Di qui deriva il rischio di una loro possibile compressione a seconda delle contingenze politiche ed economiche⁵⁵. Per questo, la dottrina si

⁵¹ A tale proposito, si vedano ad esempio F. BALAGUER CALLEJON, *El Estado social y democrático de Derecho. Significado, alcance y vinculación de la cláusula del Estado social*, in J.L. MONEREO, (a cura di), *Comentario a la Constitución socio-económica de España*, Granada 2002; A. GARRORENA, *El Estado español como Estado social y democrático de Derecho*, Madrid 1984; G. CÁMARA VILLAR, J. CANO BUESO, *Estudios sobre el Estado social*, Madrid 1993. Nella dottrina italiana, si rinvia per tutti ai recenti contributi di F. PUZZO, *Il sistema dei diritti fondamentali, le libertà pubbliche e i doveri*, ID., *I principi rettori della politica sociale ed economica*, ID., *Le garanzie dei diritti e delle libertà fondamentali*, in S. GAMBINO, J. LOZANO MIRALLES, F. PUZZO, J. J. RUIZ RUIZ, *Il sistema costituzionale spagnolo*, Padova 2018, 81 ss.

⁵² In materia, si vedano J.L. CASCAJO CASTRO, M. TEROL BECERRA, A. DOMÍNGUEZ VILA, V. NAVARRO MARCHANTE (a cura di), *Derechos sociales y principios rectores. Acta del IX Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Valencia 2012; J.R. COSSIO DÍAZ, *Estado social y derechos de prestación*, Madrid 1989.

⁵³ Sulla garanzia del contenuto essenziale dei diritti di cui all'art. 53 CE, si rinvia a F. BALAGUER CALLEJÓN, *Capacidad creativa y límites del legislador en relación con los derechos fundamentales: la garantía del contenido esencial de los derechos*, in AA.VV., *Derechos Constitucionales y Pluralidad de Ordenamientos*, Barcellona 2001, 93-116; J.C. GAVARA DE CARA, *Derechos fundamentales y desarrollo legislativo*, Madrid 1994; A.L. MARTÍNEZ PUJALTE, *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid 1997; M. MEDINA GUERRERO, *La eficacia vinculante de los derechos frente a los poderes públicos; en especial, frente al legislador*, in M.E. CASAS BAAMONDE, M. RODRIGUEZ-PIÑERO, *Comentarios a la Constitución española, XXX aniversario*, Madrid 2008, 1158-1172.

⁵⁴ In argomento, v. più diffusamente G. PISARELLO (a cura di), *Los derechos sociales como derechos justiciables: potencialidades y límites*, Albacete, Bomarzo, 2009.

⁵⁵ In dottrina si dibatte, peraltro, sull'irreversibilità delle decisioni in materia di diritti sociali: si vedano per tutti M. AGUDO ZAMORA, *El principio de no regresividad de los derechos sociales en el ordenamiento constitucional español*, in *Revista de derecho político*, 100, 2017, 849-879, e P. SALA SÁNCHEZ, *La garantía constitucional de los derechos*

interroga sulla possibilità di sanzionare le omissioni del legislatore che non disciplini affatto l'esercizio del diritto⁵⁶ o di individuare limiti alla discrezionalità del legislatore⁵⁷, che operino in maniera analoga al contenuto essenziale dei diritti di cui all'art. 53 CE, non applicabile direttamente ai principi fondamentali. Così, ad esempio, si è osservato che, attraverso il diritto all'uguaglianza di cui agli artt. 9 e 14 CE, sarebbe possibile ravvisare l'incostituzionalità delle disposizioni che comprimano irragionevolmente i diritti indicati come principi fondamentali⁵⁸.

La tutela dei diritti sociali passa attraverso l'attuazione congiunta della normativa da parte dello Stato e delle Comunità autonome: queste ultime sono titolari di rilevanti competenze legislative in materia di salute, istruzione e assistenza sociale, in seguito al loro inserimento negli statuti di autonomia ai sensi dell'art. 148 CE⁵⁹. Lo Stato assume, peraltro, un ruolo non indifferente. In alcuni casi, infatti, come quello dell'istruzione, sussiste una riserva di legge organica per la disciplina delle modalità di esercizio del diritto, trattandosi di diritto fondamentale⁶⁰; in altre ipotesi, come quella della salute, è espressamente riservata alla competenza statale la definizione delle basi e del coordinamento generale⁶¹. In ogni caso, poi, la necessità di garantire in maniera uniforme un'adeguata tutela dei diritti di tutti i cittadini ha indotto il costituente a prevedere all'art. 149.1.1 CE che lo Stato individui le condizioni di base per assicurare l'uguaglianza dei cittadini nell'esercizio dei diritti e dei doveri costituzionali⁶².

La giurisprudenza del *Tribunal constitucional* è chiara nell'escludere che tale norma costituisca lo strumento attraverso il quale lo Stato possa intervenire in maniera incondizionata sui titoli competenziali propri delle Comunità autonome⁶³. Come spesso si afferma nelle pronunce in

económicos y sociales y su efectividad en situaciones de crisis económica, in *Revista española de control externo*, 46, 2014, 70 ss.

⁵⁶ Si rinvia a J.J. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *La inconstitucionalidad por omisión. Teoría general, derecho comparado, el caso español*, Madrid 1998; J. TAJADURA TEJADA, *La inconstitucionalidad por omisión y los derechos sociales*, in F.J. CORCUERA ATIENZA (a cura di), *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Madrid, Dykinson, 2002, 443-465; I. VILLAVERDE, *La inconstitucionalidad por omisión*, Madrid 1997.

⁵⁷ V. in particolare L. PRIETO SANCHIS, *Los derechos sociales y el principio de igualdad sustancial*, in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 22, 1995, 9-57.

⁵⁸ V. ad esempio, anche in prospettiva comparata, J.L. CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, L. MIGUEZ MACHO, *Servicios sociales y crisis económica: los límites del Estado asistencial*, in www.aepda.es, 2011.

⁵⁹ In argomento, M.A. CABELLOS ESPIERREZ, *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del derecho comunitario*, Madrid 2001; E. SÁENZ ROYO, *Estado social y descentralización política*, Madrid 2003.

⁶⁰ Sul diritto all'istruzione, si veda M. ARAGÓN REYES, *Las competencias del Estado y las Comunidades autónomas sobre educación*, in ID., *Estudios de derecho constitucional*, Valencia 2013, 981 ss.; L. COTINO HUESO, *El derecho a la educación como derecho fundamental: especial atención a su dimensión social prestacional*, Madrid 2012; A. EMBID IRUJO, *Derecho a la educación y Comunidades autónomas*, in A. EMBID IRUJO (a cura di), *Derechos económicos y sociales*, Madrid 2009, 155 ss.; C. VIDAL PRADO, *El derecho a la educación en España: bases constitucionales para el acuerdo y cuestiones controvertidas*, Madrid 2017.

⁶¹ Sul riparto di competenze in materia di sanità, cfr. J.L. BELTRÁN AGUIRRE, *Derecho sanitario de Navarra*, Pamplona 2005; M. COBREROS MENDAZONA, *Comentario al art. 149.1.16*, in M.E. CASAS BAAMONDE, M. RODRIGUEZ-PIÑERO, *Comentarios a la Constitución española*, cit., 2373 ss.

⁶² Sulla portata dell'art. 149.1.1 CE, fondamentali sono gli studi di AA.VV., *La función del artículo 149.1.1 de la CE en el sistema de distribución de competencias: seminario celebrado en Barcelona el 7 de junio 1991*, Barcellona 1992; F. LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *Cláusulas de igualdad y autonomía política en la Constitución española de 1978*, in AA.VV., *Estudios de teoría del Estado y derecho constitucional en honor de Pablo Lucas Verdu*, Madrid 2000, 2636-2655; J. PEMÁN GAVÍN, *Igualdad de los ciudadanos y autonomías territoriales*, Madrid 1992; G. RÚIZ-RICO RÚIZ, *Los límites constitucionales al Estado autonómico*, Madrid 2001, 119-175; J. TUDELA ARANDA, *Derechos constitucionales y autonomía política*, Madrid 1994; ID., *A vueltas con el art. 149.1.1 de la Constitución. Un precepto para dos visiones del Estado*, in AA.VV., *Estudios de derecho público económico: libro homenaje al prof. Dr. D. Sebastian Martín-Retortillo*, Madrid 2003.

⁶³ Si veda per tutte la STC 61/1997, che costituisce la pietra miliare nell'interpretazione della norma fornita dal Giudice costituzionale.

materia, le condizioni di base non si muovono nella logica della competenza concorrente e della predisposizione di una legislazione statale di base, che richiede poi una normativa di esecuzione regionale. Le condizioni di base, invece, attengono al contenuto primario del diritto e alle relative posizioni giuridiche fondamentali, quali le facoltà elementari, i limiti essenziali, i doveri fondamentali, le prestazioni di base, specifici presupposti per l'esercizio dei diritti, ecc.⁶⁴. Attraverso tale titolo competenziale, dunque, lo Stato può intervenire a tutela dei diritti sociali, inclusi i principi fondamentali, per consentire il pari accesso di tutti i cittadini alle relative prestazioni⁶⁵. Tanto è accaduto, ad esempio, nel caso della L. 39/2006 a favore delle persone in condizione di non autosufficienza, che ha stabilito una serie di condizioni minime di tutela e di assistenza, con ciò intervenendo in un settore che, fino ad allora, aveva ricevuto scarsa attenzione da parte di varie Comunità autonome⁶⁶.

Come si osserverà più avanti, le condizioni di base non sono direttamente collegate al finanziamento delle relative prestazioni, dal momento che, a tal fine, si fa riferimento alla parzialmente distinta nozione di livelli minimi dei servizi pubblici fondamentali di cui all'art. 158.1 CE. Peraltro, proprio nella L. 39/2006 si ravvisa una peculiare disposizione, per la quale il livello minimo delle prestazioni, individuato in seconda battuta sulla base dei criteri stabiliti dalla medesima legge, devono essere finanziati dallo Stato mediante apposite previsioni della legge di bilancio. Ulteriori livelli possono essere stabiliti dalle Comunità autonome mediante accordi di cooperazione con lo Stato o autonomamente, e a seconda che si scelga l'una o l'altra strada, si delinearanno forme condivise o autonome di finanziamento.

La definizione di condizioni di base nell'esercizio dei diritti da assicurare sull'intero territorio nazionale non preclude, peraltro, alle Comunità autonome di prevedere ulteriori forme di tutela e diritti rispetto a quelli garantiti dalla Costituzione, purché, ovviamente, non si pongano in contrasto con altri precetti costituzionali. A tali conclusioni, e con diverse puntualizzazioni, è pervenuto il *Tribunal constitucional* a proposito dell'inserimento di ulteriori diritti e principi fondamentali negli statuti di autonomia delle Comunità autonome (SSTC 247/2007 e 31/2010)⁶⁷. In particolare, il Giudice costituzionale ha ritenuto che, nonostante formulazioni talvolta anche perentorie degli statuti, resti ferma la competenza statale a disciplinare i diritti fondamentali previsti dalla Costituzione e che gli statuti di autonomia, dunque, siano abilitati per lo più a stabilire dei mandati, degli obiettivi, delle direttive per il legislatore autonomo. Ne consegue che i nuovi diritti

⁶⁴ V. in particolare la STC 154/1988.

⁶⁵ V. ad esempio la STC 251/2006 a proposito del diritto a un'abitazione dignitosa. Più in generale, sull'art. 149.1.1 CE si rinvia alle fondamentali SSTC 61/1997 e 188/2001.

⁶⁶ In senso critico sulla possibilità di invocare il solo art. 149.1.1. CE nel caso di specie, si veda V.J. NAVARRO MARCHANTE, G. PÉREZ SÁNCHEZ, *Estado autonómico, políticas y servicios sociales*, in AA.VV., *Derechos sociales y principios rectores*, cit., 105-109. In generale sulla L. 39/2006, oltre al precedente contributo, si rinvia a A. DOMÍNGUEZ ALONSO, *La protección de las personas con discapacidad frente a la crisis del Estado de bienestar*, in J.L. PIÑAR MAÑAS (a cura di), *Crisis económica y crisis del Estado de bienestar: el papel del derecho administrativo*, Madrid 2016, 397-406.

⁶⁷ Sul punto, v. ad esempio APARICIÓN M.A., BARCELÓ I SERRAMALERA M., *Los derechos públicos estatutarios*, in AA.VV., *Derechos y principios rectores en los estatutos de autonomía*, Madrid 2008; BALAGUER CALLEJÓN F. (a cura di), *Reformas estatutarias y declaraciones de derechos*, Valencia 2008; FERNÁNDEZ FARRERES G., *¿Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autonómico? Comentario a la STC 247/ 2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana*, Madrid 2008, *passim*; SÁNCHEZ PINO A.J., PÉREZ GUERRERO M.L. (a cura di), *Derechos sociales, políticas públicas y financiación autonómica a la raíz de los nuevos estatutos de autonomía*, Valencia 2012. Per un confronto fra l'esperienza italiana e quella spagnola, v. U. ADAMO, *La questione dei principi e dei diritti negli statuti delle regioni e delle comunità autonome*, Milano 2015.

riconosciuti dagli statuti operano più come principi fondamentali che come autentici diritti soggettivi immediatamente giustiziabili⁶⁸.

Inoltre, il titolo competenziale di cui all'art. 149.1.1 CE assume rilievo, secondo la giurisprudenza costituzionale, solo nel momento in cui non sussista un altro titolo più specifico che lo ricomprenda. Tanto avviene, ad esempio, nella materia sanitaria e in quella dell'istruzione, nelle quali la competenza di coordinamento o di definizione delle norme generali da parte dello Stato comporta anche l'individuazione delle prestazioni minime da assicurare sull'intero territorio nazionale. In questi casi, dunque, non è infrequente che il legislatore specifichi nel preambolo delle leggi in materia di aver impiegato tanto il titolo di cui all'art. 149.1.1 CE come quello più specifico.

La realizzazione dello Stato sociale e democratico di diritto, in ogni caso, passa anche per la definizione, da parte delle Comunità autonome, di un proprio assetto di garanzie e di tutela dei diritti, per i quali è necessario assicurare un adeguato finanziamento.

5. (segue) Il finanziamento delle prestazioni e il fondo di garanzia per i servizi pubblici fondamentali

Anche le Comunità autonome, nell'ottica di un regionalismo avanzato, godono di autonomia finanziaria, nel duplice senso di autonomia di entrata e di spesa⁶⁹. In particolare, fermi restando i limiti del coordinamento con la finanza pubblica⁷⁰ e della solidarietà fra tutti gli enti territoriali, le comunità godono di autonomia impositiva, seppur entro i confini segnati dalla legge organica di finanziamento delle Comunità autonome n. 8/1980 (di seguito, LOFCA)⁷¹ e, segnatamente, nel rispetto del divieto di doppia imposizione⁷². Tale potere, peraltro, non è stato impiegato in maniera particolarmente incisiva dalle Comunità autonome, visto che buona parte dei fatti imponibili è già oggetto di tassazione statale e, comunque, non sempre le Comunità hanno inteso esercitarlo. Queste ultime, inoltre, sono destinatarie della cessione di quote di diversi tributi, primo fra tutti l'Irpf nella misura del 50%, e di compartecipazioni in altri, e sono titolari di addizionali a tributi erariali. Nel caso di cessione dei tributi, inoltre, le stesse Comunità hanno in diversi casi piena facoltà di stabilire esenzioni, deduzioni e detrazioni per i cittadini residenti sul proprio territorio. Le Comunità, inoltre, godono di autonomia di spesa e, pertanto, possono determinare la destinazione delle proprie risorse senza che lo Stato possa intervenire.

⁶⁸ Sul punto, v. anche M.A. APARICIO, J.M. CASTELLÀ, E. EXPÓSITO (a cura di), *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Barcellona 2008; M.J. TEROL BECERRA, *Treinta años de desarrollo constitucional y legislativo de los derechos sociales: derechos ciudadanos y principios rectores*, in J.L. CASCAJO CASTRO, M. TEROL BECERRA, A. DOMÍNGUEZ VILA, V. NAVARRO MARCHANTE (a cura di), *Derechos sociales y principios rectores*, cit., 68-70.

⁶⁹ In argomento si rinvia a S. ÁLVAREZ, A. APARICIO, A. GONZÁLEZ, *La autonomía tributaria de las comunidades autónomas de régimen común*, Documento de Trabajo, Instituto de Estudios Fiscales, 20/2004; F. CASANA MERINO, *La autonomía financiera de las Comunidades Autónomas en materia de gasto público*, Madrid, Civitas, 2009; J. MARTÍN QUERALT, *Comentario al art. 156*, in M.E. CASAS BAAMONDE, M. RODRIGUEZ-PIÑERO, *Comentarios a la Constitución española*, cit., 2585 ss.; J. ZORNOZA PÉREZ, *Los recursos de las Comunidades autónomas*, Madrid 1997.

⁷⁰ Per una ricostruzione della nozione, essenziale è la STC 13/2007.

⁷¹ Per un quadro generale sul sistema di finanziamento delle Comunità autonome, si segnalano S. LAGO PEÑAS, (a cura di), *La financiación del Estado de las autonomías: perspectivas de futuro*, Madrid 2007; S. LEÓN (a cura di), *La financiación autonómica: claves para comprender un (interminable) debate*, Madrid, Alianza, 2015; F. PAU I VALL (a cura di), *La financiación autonómica: XVI Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*, Madrid 2010.

⁷² V. STC 179/2006.

Peraltro, anche in Spagna il legislatore statale, avallato dalla giurisprudenza costituzionale, ha introdotto una serie di vincoli specifici su singole voci di spesa, prima fra tutte quella relativa al personale, in virtù della propria competenza sulle basi e sul coordinamento della pianificazione dell'attività economica generale, di cui all'art. 149.1.13 CE⁷³. Sulla base di tale titolo e del novellato art. 135 CE, inoltre, lo Stato ha adottato una serie di misure notevolmente restrittive per le Comunità autonome, per consentire il rispetto dei vincoli di bilancio assunti in sede europea⁷⁴. Nell'ambito della legge organica 2/2012 sulla stabilità di bilancio (di seguito, LOEPSF), infatti, si determinano gli obiettivi macroeconomici in conformità con quanto previsto dal Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e dal Patto Europlus, e si stabilisce che gli obiettivi di bilancio di ciascuna Comunità autonoma saranno definiti annualmente dal Governo all'esito di un articolato procedimento che vede coinvolti il Ministero delle finanze, il Consiglio di Politica fiscale e finanziaria e le autorità indipendenti di settore. Le misure restrittive emergono in particolar modo nel caso di violazione di tali parametri. Reiterando una misura già presente nell'ordinamento e dichiarata legittima dal *Tribunal constitucional* con la STC 134/2011⁷⁵, si prevede infatti la predisposizione di un piano economico-finanziario e di un piano di riequilibrio, soggetti al controllo del Consiglio di politica fiscale e finanziaria e del Ministero delle finanze, che definiscano le misure da intraprendere per ricondurre le finanze regionali in una situazione di normalità⁷⁶. Si delinea, inoltre, un controllo decisamente pervasivo dell'autonomia finanziaria regionale, che comporta la necessità di un'autorizzazione statale per ogni successiva operazione cui consegua l'indebitamento della Comunità autonoma. Come si può notare, le esigenze di risanamento della finanza regionale e di inevitabile contenimento della spesa si traducono in una notevole compressione dell'autonomia finanziaria regionale – giustificata, peraltro, dalle condizioni critiche della gestione del bilancio – che può, a sua volta, compromettere la spesa destinata al sistema di *welfare*.

La salvaguardia dei diritti sociali assume, comunque, un ruolo rilevante nella determinazione delle risorse aggiuntive da assegnare alle Comunità autonome in sede di perequazione. L'art. 158.1 CE, infatti, prevede che lo Stato possa assegnare alle Comunità autonome specifiche risorse per la «garanzia di un livello minimo nella prestazione dei servizi pubblici fondamentali»⁷⁷, con ciò specificando sul piano finanziario quanto previsto dall'art. 149.1.1 CE in termini generali e sostanziali.

⁷³ In argomento, v. *funditus* M. CARRASCO DURÁN, *El reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades autónomas sobre la actividad económica. Una aproximación a la interpretación jurisprudencial del artículo 149.1.13 de la Constitución*, Valencia 2005 e la bibliografia ivi citata. In giurisprudenza, si vedano in particolare la STC 63/1986, ripresa da tutte le sentenze successive in materia, con riferimento allà determinazione di un tetto massimo per l'aggregato complessivo della spesa per il personale, e la STC 178/2006 per la limitazione delle offerte pubbliche d'impiego in presenza di vincoli sulla spesa per il personale.

⁷⁴ Sul punto, si veda ad esempio E. ALBERTÍ ROVIRA, *El impacto de la crisis financiera en el Estado autonómico español*, in *Rev. Es Der. Const.*, 98, 2013, 63 ss.; M. CARRASCO DURÁN, *Estabilidad presupuestaria y Comunidades autónomas*, in *Revista d'estudis autonòmics i federals*, 2013, n. 18, 169 ss.; M. MEDINA GUERRERO, *La reforma del artículo 135 CE*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, 29, 2012, 131 ss.

⁷⁵ Già prima della riforma dell'art. 135 CE, infatti, il principio di *estabilidad presupuestaria* era stato introdotto nell'ordinamento attraverso la legge organica 5/2001 e la contestuale legge 22/2001, con la previsione di procedure che sono state modificate o potenziate con la legge organica 2/2012.

⁷⁶ Al momento attuale, risultano sottoposte all'obbligo di presentazione e di attuazione del piano economico-finanziario le Comunità di Aragona, Asturia, Castilla Leon, Castilla la Mancha, Catalogna, Extremadura, Comunità di Madrid, Murcia, La Rioja, Comunità Valenciana: per ulteriori indicazioni, si consulti il sito internet <http://www.hacienda.gob.es/es-ES/CDI/Paginas/EstabilidadPresupuestaria/InformacionCCAA/PEFCCAA2018.aspx>.

⁷⁷ Per un autorevole commento alla disposizione, si rinvia a J.I. MORENO FERNÁNDEZ, *Comentario al art. 158*, in M.E. CASAS BAAMONDE, M. RODRIGUEZ-PIÑERO, *Comentarios a la Constitución española*, cit., 2628 ss.

L'art. 15 della LOFCA, risolvendo le possibili difficoltà definitorie dei livelli minimi, li riconduce al livello medio nazionale di erogazione dei servizi. Il problema, dunque, si sposta sulla determinazione del livello medio: in particolare, ci si può chiedere in base a quali parametri esso venga definito. Nulla è previsto dalla LOFCA a tale proposito, né risultano ulteriori disposizioni che, al momento attuale, definiscano la nozione in maniera univoca. Come si è osservato, infatti, le norme statali determinano dei livelli minimi nei singoli campi, ma si tratta comunque di una nozione almeno in parte distinta dal livello medio, che presuppone un confronto tra le prestazioni erogate in concreto dalle Comunità autonome. In passato, l'art. 67 L. 22/2001 prevedeva forme di assegnazione statale, relative all'istruzione e alla salute, che si fondavano sugli scostamenti percentuali della popolazione utilizzatrice dei servizi. Più precisamente, ove la popolazione della singola Comunità avesse registrato un aumento superiore a una determinata percentuale rispetto a quella nazionale, la stessa Comunità avrebbe ottenuto un'assegnazione statale, nella presunzione che l'incremento demografico inatteso avrebbe comportato automaticamente la necessità di finanziare ulteriori servizi rispetto a quelli già erogati. Dopo la riforma del sistema di finanziamento delle Comunità autonome, invece, non si ravvisano disposizioni analoghe, sicché la determinazione del livello medio è rimessa a valutazioni che non sono trasfuse nei testi normativi, ma che emergono in maniera parziale negli accordi intergovernativi fra Governo e Comunità autonome e che hanno condotto a una stima verosimile di quanto accade nella realtà.

La norma costituzionale, poi, limita tale assegnazione di risorse ai soli servizi pubblici fondamentali. Ogni possibile discussione teorica sulla loro corretta qualificazione è superata dall'espressa definizione normativa dell'art. 15 LOFCA, che definisce come tali quelli relativi all'istruzione, alla sanità e all'assistenza sociale, con una previsione che è stata talora criticata perché potrebbe apparire arbitraria. In realtà, si tratta di quei servizi che maggiormente incidono sul bilancio delle Comunità autonome, anche in ragione della determinazione da parte dello Stato delle condizioni di base. Per assicurare il finanziamento di questi servizi, dunque, si impiegherà il fondo di garanzia per i servizi pubblici fondamentali, previsto dallo stesso articolo 15 e disciplinato dall'art. 19 L. 22/2009⁷⁸. In particolare, sulla base dell'assunto che le spese per tali servizi costituiscano circa l'80% della spesa regionale⁷⁹, si prevede che la partecipazione, attiva o passiva, al fondo sia determinata sulla base di alcune assegnazioni statali e di una percentuale pari al 75% del complesso delle entrate tributarie, riaggiustata in ragione della popolazione pesata⁸⁰. In ogni caso, eventuali ulteriori carenze dovrebbero essere superate attraverso il fondo di sufficienza

⁷⁸ Sull'entità del fondo e sui relativi aspetti problematici si veda S. DÍAZ DE SARRALDE, *La Garantía de Servicios Públicos Fundamentales en el nuevo Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas*, in *Presupuesto y gasto público*, n. 62, 2011, 85-99.

⁷⁹ In tali termini si esprime l'accordo 6/2009 tra Stato e Comunità autonome alla base della riforma del sistema di finanziamento delle Comunità autonome del 2009.

⁸⁰ Più in particolare, il fondo di garanzia è distribuito e alimentato sulla base di diverse variabili. Secondo la formula espressa dall'art. 19 L. 22/2009, infatti, esso è pari, per ciascuna Comunità, a:

$$\text{ACTGi}(x) = \text{PPFGi}(x) - 75\% \text{PRTi}(x)$$

dove $\text{ACTGi}(x)$ è la quantificazione provvisoria del fondo per la Comunità i nell'anno x , $\text{PPFGi}(x)$ è la previsione di partecipazione al fondo di garanzia della Comunità nell'anno x e $\text{PRTi}(x)$ è la previsione di riscossione normativa dei tributi regionali nell'anno x . In particolare, la previsione di partecipazione al fondo costituisce il punto di raccordo tra esigenze finanziarie e popolazione pesata, perché è data dal prodotto della somma del 75% dei tributi regionali, riscossi dallo Stato o direttamente dalle Comunità, e dell'apporto statale alla finanza regionale attraverso il fondo di sufficienza globale, per la popolazione pesata relativa all'anno x . I criteri di ponderazione della popolazione sono, a loro volta, numerosi (art. 9) e ricomprendono la popolazione anagrafica, la superficie regionale, la dispersione territoriale, l'insularità, la popolazione assistita a fini sanitari, suddivisa per sette classi di età con differenti pesi, la popolazione avente più di 65 anni e la popolazione di fascia compresa tra gli 0 e i 16 anni.

globale disciplinato dall'art. 20 L. 22/2009 e volto a pareggiare ulteriori discrepanze fra entrate e spese complessive delle Comunità, al dichiarato fine di assicurare la corrispondenza fra risorse e funzioni. Di fatto, un meccanismo quale quello del Fondo di garanzia, volto ad assicurare alcune prestazioni basilari, vede la sua funzione nettamente sminuita dall'esistenza di un altro fondo che copre anche tutte le altre funzioni. L'obiettivo complessivo del sistema, dunque, sembra essere più che altro assicurare alle Comunità autonome un ammontare di risorse tendenzialmente costante nel tempo.

Una delle maggiori criticità del sistema di finanziamento così delineato per sommi capi risiede nel costante riferimento a un preciso anno base, che attualmente, secondo la L. 22/2009, è il 2007. Nel corso del tempo, tuttavia, sono inevitabilmente destinati a mutare vari fattori rilevanti, quali l'ammontare delle entrate, l'entità della spesa, il contesto macroeconomico in cui sono calati lo Stato e le Comunità autonome. Non sorprende, dunque, che diverse Comunità autonome lamentino un sottofinanziamento delle prestazioni per i servizi pubblici fondamentali e che le stime ufficiali effettivamente ravvisino l'esistenza di spese maggiori rispetto a quelle originariamente previste⁸¹ e non finanziabili attraverso le risorse originariamente individuate. Un sistema così congegnato richiede, pertanto, degli aggiornamenti periodici per assicurare l'aderenza delle risorse erogate alle necessità effettive di spesa delle Comunità autonome: in caso contrario, infatti, rischia di verificarsi una seria compromissione dei diritti. Non è un caso, allora, che a distanza di soli otto anni dall'ultima riforma del sistema il Consiglio dei ministri abbia nominato una commissione di esperti per studiare possibili modifiche del sistema di finanziamento, anche, eventualmente, al fine di aggiornare il complesso dei dati relativi all'anno base, anche se, al momento non sembra emersa la volontà di intervenire in maniera sistematica sull'intero corpo normativo regionale.

6. Alcune osservazioni conclusive: possibili strumenti a tutela dei diritti sociali

Dall'esame degli ordinamenti italiano e spagnolo fin qui condotto emergono diversi punti di contatto. Anzitutto, in entrambi si assiste a un tendenziale decentramento nell'erogazione delle prestazioni relative ai diritti sociali, e in particolar modo all'istruzione, alla sanità e all'assistenza sociale. Parzialmente diverse sono le ricostruzioni teoriche dei diritti: in Italia, si rileva una ricostruzione unitaria della categoria dei diritti sociali quali diritti costituzionalmente garantiti, salvo poi limitarne nei fatti la portata attraverso la teoria dei diritti finanziariamente condizionati⁸². In

⁸¹ Si veda da ultimo la relazione depositata nel luglio 2017 dalla Commissione per la revisione del modello di finanziamento delle Comunità autonome, disponibile al link http://www.hacienda.gob.es/Documentacion/Publico/CDI/Sist%20Financiacion%20y%20Deuda/Informaci%C3%B3nCCAA/Informe_final_Comisi%C3%B3n_Reforma_SF_A.pdf.

⁸² Con la sentenza n. 275 del 2016, la Corte costituzionale sembra aver in parte ridimensionato la portata di tale teoria: il contenuto essenziale dei diritti, infatti, non deve essere intaccato dalle contingenti esigenze finanziarie. In tal senso, v. anche I. CIOLLI, *I diritti sociali condizionati dinanzi alla Corte costituzionale*, in *Arg. dir. lav.*, 3/2017, 357, secondo cui tale sentenza «sgombra il campo da ogni ricostruzione teorica che vede i diritti sociali dotati di una effettività debole, subordinata all'intervento discrezionale del legislatore, o che li considera "diritti condizionati" dalle risorse disponibili. La Corte sembrerebbe aver aderito, dunque, alla tesi che non distingue, se non storicamente, tra i diritti contenuti nella Carta costituzionale». Peraltro, può osservarsi in primo luogo che la necessità di tutelare il contenuto essenziale dei diritti assume rilievo soltanto in casi limite: la stessa Corte, dopo la sentenza richiamata, non ha più dichiarato l'illegittimità costituzionale di una norma per violazione del contenuto essenziale. Per altro verso, e fermo restando quest'ultimo, la tutela dei diritti sociali continua ad essere legata a doppio filo alla disponibilità di risorse

Spagna, invece, già la definizione normativa dei vari diritti è differenziata: la loro riconduzione all'una o all'altra categoria dipende da scelte di valore, eminentemente politiche. In entrambi i casi, tuttavia, si è optato per affidare agli enti territoriali il non facile compito di assicurare l'erogazione delle prestazioni. A fronte di questa tendenza, si è reso necessario predisporre strumenti a tutela dell'unità dell'ordinamento: la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni in Italia e delle condizioni di base in Spagna mira proprio a questo obiettivo. Resta ferma, comunque, la facoltà degli stessi enti di prevedere la garanzia di ulteriori prestazioni impiegando le proprie risorse finanziarie. Si tratta di scelte sicuramente auspicabili, perché consentono di costruire un sistema di *welfare* effettivamente diretto a soddisfare le esigenze del territorio.

Si è potuto osservare, inoltre, che parzialmente diversi sono i sistemi di finanziamento, ma in entrambi gli ordinamenti si ravvisano le medesime difficoltà. Le Regioni, infatti, non sempre riescono a garantire l'erogazione dei livelli di base delle prestazioni, in ragione sia delle proprie specifiche situazioni pregresse, sia delle esigenze di contenimento della spesa derivanti anche dalle costanti sollecitazioni europee.

Ci si può chiedere, allora, quali siano gli strumenti mediante i quali evitare che la risposta a tali istanze si traduca in un'inaccettabile compressione dei diritti sociali.

Il primo aspetto da considerare attiene, inevitabilmente, alla determinazione dei livelli essenziali e delle condizioni di base per la fruizione dei diritti. Non può non osservarsi che l'innalzamento della soglia delle prestazioni da erogare costituisce certamente una garanzia notevole per i cittadini, ma, per altro verso, potrebbe essere osteggiata dagli enti territoriali, ove superi un certo limite. Le Regioni più virtuose, infatti, potrebbero reclamare margini più ampi di autonomia per determinare esse stesse le prestazioni rilevanti, in considerazione delle specifiche esigenze dei propri residenti. Le Regioni meno virtuose, invece, potrebbero lamentare l'assenza di risorse adeguate a garantire gli ulteriori livelli e, dunque, potrebbero ammettere un innalzamento dei livelli alla sola condizione che siano assicurate maggiori risorse. Virtuosità ed efficienza delle amministrazioni e solidarietà fra territori, dunque, trovano in quest'ambito notevoli punti di frizione che vedono nella sede politica il luogo naturale di risoluzione, anche se il raggiungimento di un'intesa stabile richiede lunghe trattative fra Stato ed enti territoriali.

Sul versante più strettamente finanziario, un primo rimedio, solo astrattamente ipotizzabile, potrebbe essere l'aumento delle entrate. Si tratta, peraltro, di una soluzione che non può trovare applicazioni pratiche rilevanti perché, da un lato, vi è già un ampio catalogo dei possibili fatti imponibili oggetto di tassazione, e, dall'altro, l'elevata pressione fiscale può rendere sconsigliabile l'ulteriore imposizione su altre fonti di reddito o di ricchezza.

Una seconda soluzione attiene all'efficienza della spesa. Più che tagliare indistintamente gli esborsi necessari all'erogazione delle prestazioni, sarebbe opportuno verificare entro quali limiti sia possibile rendere più efficiente la spesa. Si tratta di una strada che a fatica si vorrebbe intraprendere in Italia mediante la definizione dei costi e dei fabbisogni standard, ma che, come dimostra l'esperienza, presenta notevoli difficoltà applicative legate alla raccolta delle informazioni e alla loro catalogazione e interpretazione. Per altro verso, anche in Spagna si assiste all'elaborazione di

economiche, sicché, almeno sotto questo profilo, la teoria dei diritti finanziariamente condizionati continua ad essere un valido punto di riferimento.

studi relativi alla standardizzazione dei costi⁸³, anche se si tratterebbe, in questo caso, di una scelta volontaria rimessa ai singoli enti.

Infine, la terza via possibile è quella di una più chiara e trasparente registrazione delle spese sostenute per finanziare i livelli essenziali delle prestazioni o dei servizi pubblici fondamentali. Si tratta di un sentiero che si sta percorrendo negli ultimi tempi nella dottrina e giurisprudenza italiana⁸⁴. L'effettiva salvaguardia dei diritti sociali, infatti, non può prescindere da un'adeguata contabilizzazione delle spese che si prevede di sostenere o che si sono già sostenute per l'erogazione dei livelli essenziali o dei livelli aggiuntivi delle prestazioni. In questo modo, il rispetto delle norme di contabilità pubblica assume un ruolo centrale nella tutela sostanziale dei diritti sociali, perché è proprio attraverso il loro rispetto che è possibile individuare con certezza le risorse da destinare al finanziamento delle prestazioni. La chiarezza e la trasparenza dei bilanci, dunque, consentirebbe agli enti territoriali di pianificare adeguatamente l'impiego delle proprie risorse, e ai cittadini di controllare l'operato dei loro governanti e di chiedere l'attuazione di quanto previsto o l'inserimento di ulteriori livelli aggiuntivi.

Tanto nella determinazione delle prestazioni di base, quanto nella definizione del loro finanziamento, emerge chiaramente la contrapposizione tra unità dello Stato e differenziazione delle autonomie. Da un lato, infatti, i livelli essenziali e le forme di coordinamento della finanza pubblica mirano ad assicurare l'uniformità delle tutele minime sull'intero territorio nazionale; dall'altro, la previsione di margini di intervento a favore degli enti territoriali consente una differenziazione delle tutele tra i vari territori. Fra questi due poli si articola l'attività degli enti e delle istituzioni, con una tendenza all'accentramento o al decentramento a seconda del contesto storico ed economico di riferimento: nei momenti di maggiore crisi, più pronunciato è il primo e, al contrario, in quelli di maggiore distensione prevale il secondo. Ancor più consistenti sono le criticità laddove si preveda espressamente una differenziazione tra le competenze delle singole Regioni, come nel caso dell'art. 116, co. 3, Cost. italiana. In questa ipotesi, infatti, si pone l'ulteriore questione, tuttora irrisolta, di come assicurare a ciascuna Regione le risorse necessarie per le ulteriori competenze senza per questo privarne le altre.

Tali difficoltà interpretative possono trovare un'adeguata risoluzione soltanto in ambito politico. La determinazione delle prestazioni di base, ad esempio, deve essere compiuta nelle apposite sedi legislative e intergovernative, sulla base del principio di leale collaborazione, attraverso una mediazione degli interessi in gioco e un loro bilanciamento, atteso che le risorse per la loro soddisfazione sono limitate. Lo stesso vale per la definizione dei vincoli finanziari e la partecipazione degli enti territoriali alle esigenze della finanza pubblica allargata. L'attività di mediazione cui si è fatto cenno, peraltro, trova un limite insuperabile nei principi di ragionevolezza e proporzionalità. In questo si rivela preziosa l'attività interpretativa delle corti costituzionali, che, attraverso il loro controllo successivo in base a questi criteri, possono evitare compressioni eccessive dei diritti sociali. Ed è proprio attraverso un impiego saggio e ponderato da parte delle istituzioni coinvolte dei principi di ragionevolezza e proporzionalità che la tutela dei diritti sociali può essere assicurata nella misura più adeguata.

⁸³ Così, ad esempio, F. PÉREZ, V. CUCARELLA, *Necesidades y gastos de las Comunidades autónomas*, in *Papeles de economía española*, 143, 2015, 52-74.

⁸⁴ Si vedano, in particolare, la sentenza della Corte costituzionale n. 169 del 2017, nonché l'intervento di A. MARTUCCI DI SCARFIZZI, *La tutela degli interessi finanziari della collettività nel quadro della contabilità pubblica: principi, strumenti, limiti*, esposto nel corso del 63° Convegno di studi amministrativi tenutosi a Varenna il 21-23 settembre 2017, in corso di pubblicazione.