

LA COSTITUZIONALIZZAZIONE DELL'EQUILIBRIO
DI BILANCIO NELLA RIFORMA DELL'ART. 135
DELLA COSTITUZIONE SPAGNOLA*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Questioni sostanziali e procedurali della riforma dell'art. 135 Cost. – 3. Il Trattato sulla stabilità di bilancio, sul coordinamento e sulla *governance* nell'Unione Economica e Monetaria e la riforma dell'art. 135 Cost. – 3.1. Il Trattato sulla stabilità di bilancio, sul coordinamento e sulla *governance* nella UEM. – 3.2. Il nuovo art. 135 Cost. – 3.3. La legge organica 2/2012 di stabilità di bilancio e sostenibilità finanziaria. – 4. Lo stato sociale e la costituzione finanziaria nella Costituzione spagnola. – 5. La risposta giurisprudenziale alla riforma dell'art. 135 Cost. – 6. Sulla costituzionalizzazione della priorità assoluta del pagamento del debito. – 7. La riforma dell'art. 135 Cost. ed il sistema autonomico. – 8. Un'ultima considerazione metodologica.

1. *Introduzione*

Prescindendo dalle reazioni immediatamente successive alla sua adozione, la riforma della Costituzione, approvata nel settembre dello scorso anno, nonostante la sua importanza, non ha suscitato una grande attenzione da parte della dottrina. Le critiche più rilevanti sono state di tipo procedurale, riferendosi all'*iter* parlamentare prescelto, mentre la riflessione accademica sulla portata e sul significato della riforma è stata molto contenuta. Senza sottovalutare gli aspetti specifici della riforma costituzionale spagnola, i problemi sostanziali che pone non sono diversi da quelli che si presentano nel costituzionalismo del dopoguerra, frutto del suo inserimento nel contesto globale e nella UE. Certamente, le due riforme, che usando l'espressione del professor Bifulco potremmo definire come le prime post-nazionali¹, saranno poi seguite da altre. La firma del

* Il saggio è stato tradotto dallo spagnolo dalla dott.ssa Laura Cappuccio.

¹ R. BIFULCO, *Il pareggio di Bilancio in Germania: una riforma costituzionale post-nazionale?*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, settembre 2011.

recente Trattato sulla stabilità di bilancio, sul coordinamento e sulla *governance* nell'Unione Economica e Monetaria obbliga i firmatari ad introdurre nel loro ordinamento nazionale la regola dell'equilibrio di bilancio o *surplus*, insieme alle altre norme connesse. L'introduzione dovrà essere recepita mediante norme con forza vincolante e con carattere permanente, preferibilmente di rango costituzionale. Il Trattato introduce negli ordinamenti nazionali una rigidità normativa, possibilmente la massima, cioè quella di tipo costituzionale, a favore del principio della stabilità di bilancio. La riforma costituzionale si spiega non solo per il carattere simbolico della norma costituzionale, e per i suoi effetti legittimanti, ma anche per la pretesa di convertire in indiscutibile una decisione che, da tutti i punti di vista, risulta contestabile. Inoltre, l'imposizione esterna facilita la procedura di approvazione della riforma, appoggiata dalla retorica dell'integrazione europea. Indipendentemente dai motivi e dalle circostanze alla base delle due riforme costituzionali già realizzate, il Trattato internazionale in esame rivela il carattere del costituzionalismo post-nazionale. Le misure previste dalle riforme non sono, in realtà, una risposta tecnica alle difficoltà del debito sovrano nella eurozona, avendo una portata più generale che le lega al progetto globale di estensione del mercato resosi oramai autonomo. Costituzionalismo post-nazionale come costituzionalismo della globalizzazione. La "regola d'oro" dell'equilibrio di bilancio, in molti casi, diventerà Costituzione formale attraverso le future riforme; in ogni caso, assume il carattere di principio della Costituzione materiale del costituzionalismo post-nazionale. L'equilibrio di bilancio, come ci ricorda Boggetti², è un principio liberale che si oppone allo Stato sociale, principio recuperato e diffuso come nuovo paradigma economico della relazione pubblico-privato instaurata con la globalizzazione. Con l'introduzione di questo principio economico nelle Costituzioni nazionali della UE, il monetarismo assume una nuova dimensione, si converte in un meccanismo che condiziona il costituzionalismo economico post-nazionale. La costituzionalizzazione dell'equilibrio di bilancio si presenta, dal punto di vista formale, come la chiusura del ciclo costituzionale iniziato nel II dopoguerra mondiale. Sancisce la fine del costituzionalismo sociale per la capacità di dissolvere, nel testo costituzionale, gli elementi che hanno caratterizzato lo Stato sociale. La clausola dell'equilibrio di bilancio costituisce, quindi, un mec-

² G. BOGNETTI, *Costituzione e Bilancio dello Stato. Il problema Della spese in deficit*, in *Nomos*, 2008, n° 3, 17 e ss.

canismo di chiusura che agisce nell'ambito delle trasformazioni del costituzionalismo statale dovute ai Trattati, specialmente a partire da Maastricht. Per questo si può dire che le riforme rappresentano la fine di un ciclo del costituzionalismo sociale. In realtà, come era stato già segnalato nella riflessione sulle prime riforme, questo era un principio già presente e, per tanto, non necessario. I Trattati, a partire da Maastricht, infatti, avevano costituzionalizzato il monetarismo nell'Unione, inserendolo, per questa via, negli ordinamenti nazionali. Adesso, però, la sua conferma espressa nelle Costituzioni degli Stati membri lo dota di una diversa portata. L'equilibrio di bilancio si converte, cioè, in un principio del costituzionalismo post-nazionale. Non è questo il luogo per analizzare le implicazioni di questo termine, anche se non posso evitare di svolgere alcune considerazioni. Se la globalizzazione apre uno spazio di riflessione sulla giuridicizzazione del potere globale (e questo era il significato della letteratura che si era sviluppata sul globalismo giuridico), il costituzionalismo post-nazionale rompe con questa reazione. Il costituzionalismo statale perde la sua autonomia, venendo modificato dai principi in cui si sostanzia il nuovo ordine. Costituzionalismo post-nazionale come fine del costituzionalismo democratico del dopoguerra che, non va dimenticato, si afferma come costituzionalismo sociale.

Como è noto, il monetarismo compare come paradigma delle politiche economiche degli anni novanta del secolo scorso, e viene esportato come principio dalle istituzioni di Bretton Woods, che ora agiscono come organi del governo economico globale. Il FMI e la BM elevano a criteri di azione nella loro politica di aiuti finanziari ai Paesi in via di sviluppo quello che è stato chiamato "il consenso di Washington", che includeva misure di politica economica che mettevano in primo piano il controllo dei prezzi, il deficit pubblico ed il contenimento della spesa, insieme ad un programma di riforme e di apertura dei mercati³. Nella sostanza coincide con il programma che l'integrazione europea, nella fase che comincia con Maastricht, introduce nei Trattati. Le esigenze del monetarismo che sono alla base della globalizzazione finanziaria acquisiscono una dimensione che trasforma il costituzionalismo economico nato con lo Stato sociale.

L'integrazione europea, finito il periodo di compatibilità con l'autonomia economica degli Stati, agisce come meccanismo normativo di

³ J. WILLIAMSON, *What Washington means by policy reform?*, in (J. Williamson ed.), *Latin american adjustment, how much has happened*, I.I.E., 1990, 50 e ss.

estensione della costituzione materiale della rottura dello stato sociale. A partire da questo momento, si può dire che il monetarismo della UE assume una posizione centrale nella costituzione economica comunitaria, comportando anche l'estensione del capitalismo finanziario globale.

In questa ottica, la riforma dell'art. 135 della Costituzione spagnola non è una riforma tecnica, come non lo è quella tedesca, nè quelle che le succederanno. Essa sancisce la indiscutibilità del principio e lo trasforma in un meccanismo di disciplina rigido (attraverso la rigidità costituzionale) che sottomette gli Stati alle esigenze della globalizzazione e della UE come attore globale. Tuttavia, il principio dell'equilibrio di bilancio pretende di presentarsi come un principio tecnico, neutrale, di buon governo economico, compatibile con un ampio ventaglio di politiche e modelli economici. In questa prospettiva, le riforme si presentano come una continuazione delle norme costituzionali preesistenti, vincolate alla correzione degli eccessi dell'interventismo economico dello Stato sociale. Questa è la lettura che sembra prevalere⁴ e che le è legittima. Si dimentica, però, che le riforme agiscono in un contesto radicalmente distinto da quello in cui furono introdotte negli anni sessanta (art. 115 della Legge fondamentale di Bonn). Inoltre, sono formulate in termini che inibiscono, di fatto, la possibilità di intervento economico dello Stato. Il significato che assumono, quindi, è completamente diverso, e non possono essere paragonate.

Le riforme, e dico riforme perchè si deve parlare al plurale, come una nuova fase del costituzionalismo economico post-nazionale, non possono essere analizzate esclusivamente in una prospettiva tecnico-giuridica, nè essere vincolate alle specifiche normative nazionali. Richiedono una riflessione che le ponga in relazione con le esigenze del capitalismo finanziario globale e con l'inserimento di questo nella UE. La riflessione nazionale, allora, è insufficiente così come quella tecnico-giuridica di tipo formale. In realtà queste riforme manifestano la rottura della Costituzione materiale dello Stato sociale⁵, inserendo nei testi costituzionali formali, che appartengono alla cultura del costituzionalismo sociale, dei

⁴ G. BOGNETTI, *Costituzione e Bilancio dello Stato. Il problema Della spese in deficit*, op. cit.

⁵ S. LABRIOLA, *Costituzione materiale e transizione in La costituzione materiale. Percorsi culturali e attualità di un'idea*, Milano 2001, 239 e ss. Anche G. MAESTRO BUELGA, *La costitución material: recuperando una propuesta metodológica in Il diritto fra interpretazione e storia. Liber amicorum in onore di Angel Antonio Cervati*, Vol III, Roma 2010, 163 e ss.

principi incompatibili. Queste riforme introducono una contraddizione insuperabile all'interno delle Costituzioni, perchè rappresentano modelli inconciliabili. Tale contrasto non è componibile nell'ambito della costituzione formale nella misura in cui rompe l'unità dell'ordinamento.

Il problema, dal punto di vista costituzionale, si pone in questi termini, nella tensione irriducibile tra il nuovo principio economico e la costituzionalizzazione dello Stato sociale.

La circostanza che le riforme che costituzionalizzano l'equilibrio di bilancio ed il controllo del deficit pubblico non siano spiegabili come misure tecniche di razionalizzazione, ma come rottura del modello di Stato sociale, chiudendo un ciclo costituzionale aperto nel II dopoguerra mondiale, ce lo dimostra il costituzionalismo comparato. La nuova generazione delle Costituzioni latino-americane, sorte proprio in risposta alla pressione monetarista delle istituzioni globali, durante gli anni novanta del secolo passato, pongono il problema del debito e del deficit a livello costituzionale, ma lo risolvono in una maniera molto diversa. Sono Costituzioni che, allo stesso tempo, incorporano un forte vincolo sociale al sistema economico e reagiscono alla dipendenza esterna con una serie di principi che includono, accanto alla stabilità economica, l'autonomia nel reperimento delle risorse e la progressività fiscale, trasferendo i problemi di stabilità finanziaria nell'ambito della distribuzione pubblica in termini radicalmente opposti al monetarismo.

Al di là di queste considerazioni generali, e già all'interno della dimensione tecnica, le riforme pongono alcuni problemi; innanzitutto con i caratteri dello Stato sociale, che sono un parametro per valutare la contraddizione e la stessa costituzionalità delle riforme. Curiosamente, nonostante il tempo trascorso dalla generalizzazione della forma di Stato definito sociale, l'importanza normativa della sua inclusione nella Costituzione non è per niente pacifica. Ciò comporta la flessibilizzazione costante dei contenuti costituzionali vincolati con questa clausola. Questo è ancora più vero per la dottrina spagnola. D'altra parte, la costituzionalizzazione dello Stato sociale assume forme diverse nel diritto comparato; nonostante si possa parlare della forma di Stato sociale e degli elementi comuni presenti in questa esperienza, l'intensità con cui si manifestano dal punto di vista costituzionale è distinta, per cui i discorsi tecnici sulle riforme presentano specificità proprie che, tuttavia, non impediscono la formulazione della contraddizione anteriore.

In ogni modo, al di là del discorso comune sulla costituzionalizzazione del monetarismo attraverso la formula dell'equilibrio di bilancio

previsto nel Trattato sulla stabilità di bilancio, sul coordinamento e sulla *governance* nella UEM, che deve essere presente in qualunque riflessione, nella riforma spagnola ci sono alcuni elementi che la radicalizzano, anche nel contesto del recente Trattato internazionale, il che giustifica un'analisi specifica.

2. *Questioni sostanziali e procedurali della riforma dell'art. 135 Cost.*

Già abbiamo accennato alle questioni che sorgono dalla costituzionalizzazione del monetarismo, anche se nel caso spagnolo, per il tipo di regolamentazione prevista nel nostro Testo fondamentale, le questioni procedurali e materiali sono indubbiamente connesse. Il dibattito su tali questioni rimane aperto, anche se formalmente lo ha chiuso il *Tribunal Constitucional* con l'ordinanza 9/2012 con cui ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso *de amparo* sollevato da diversi parlamentari in relazione all'*iter* seguito per l'approvazione della riforma. La risposta del *Tribunal Constitucional* soffre di una eccessiva semplificazione ed appare caratterizzata da una motivazione scarsamente elaborata che si confronta solo superficialmente con le questioni poste dai ricorrenti. Per questo, nonostante l'adozione, dal punto di vista formale, della riforma, il dibattito costituzionale rimane aperto. Da qui deriva l'importanza di recuperarlo. Di fatto, i voti *particulares* che accompagnano l'ordinanza del 13 gennaio 2012 esprimono una critica alla banalizzazione dei problemi posti dalla ricorso.

Come abbiamo già segnalato, le questioni sostanziali riguardano la compatibilità dei principi della riforma con lo Stato sociale (art. 1.1 Cost.). Il significato della espressione Stato sociale, come ricordato, è tutt'altro che pacifico e, di conseguenza, la portata normativa-costituzionale che deve essere attribuita a questa fondamentale decisione costituzionale. Tuttavia, prima di affrontare tale questione, mi sembra opportuno svolgere alcune considerazioni sulla costituzionalizzazione spagnola del termine. La Costituzione spagnola, nonostante si dichiari ereditiera della tradizione del costituzionalismo sociale, contiene alcune peculiarità che incidono nella formulazione dell'art.1. Per alcuni Autori si contraddistingue, nei suoi inizi, come Costituzione della crisi⁶; non a caso è coetanea

⁶ M. MORISI, *Aspectos esenciales de la relación entre Estado y economía en una cons-*

della crisi, prima energetica e dopo economica, che apre la messa in discussione dello Stato sociale. Questa caratterizzazione della Costituzione spagnola manifesta una, potremmo dire, costituzionalizzazione debole dello Stato sociale (se confrontata, ad esempio, con la Costituzione italiana), che si traduce nell'incremento della dimensione privatista e di mercato del sistema. Se la costituzionalizzazione dello Stato Sociale si manifesta nel costituzionalismo comparato in forme diverse, quella spagnola deve essere collocata in un momento di messa in discussione del modello stesso.

Tuttavia, anche se è opportuno tener conto di queste considerazioni, ciò non implica che la costituzionalizzazione operata dall'art. 1 manchi di rilevanza. La Costituzione spagnola appartiene alla famiglia delle Costituzioni dello Stato sociale, indipendentemente dalla modulazione e dall'intensità con cui il testo regola alcuni dei suoi aspetti. Da questa prospettiva, la contraddizione che pone la riforma dell'art.135 continua ad essere il punto centrale della riflessione. Nella Costituzione formale del 1978, la clausola di stabilità di bilancio, per come viene costituzionalizzata, significa l'introduzione di un principio incompatibile con la forma di Stato prescelta, dal momento che, come si è detto, la riforma non è una norma tecnica, di razionalizzazione economica come si è, invece, voluto affermare⁷.

3. *Il Trattato sulla stabilità di bilancio, sul coordinamento e sulla governance nella UEM e la riforma dell'art. 135 Cost.*

Anche se la riforma costituzionale spagnola è anteriore al Trattato, quest'ultimo rappresenta il punto di riferimento per comprenderne il significato. Il fatto che la riforma sia anteriore di più di 6 mesi non pone problemi di contenuto, dal momento che gli elementi dell'accordo internazionale erano già prefissati nei loro tratti basilari e non furono modificati. Dato che la riforma spagnola, come le altre che la seguiranno, sono

titución de la crisis in *La Constitución española de 1978. Estudio sistemático*, Madrid 1981, 377 e ss. Nello stesso senso F. GALGANO, *Rapporti economico-sociali*, in *La Costituzione Spagnola nel trentennale Della Costituzione italiana*, Bologna 1978, 87 e ss. Anche G. MAESTRO BUELGA, *La constitución del trabajo en el estado social*, Granada 2002, 152-7.

⁷ F. DE CARRERAS SERRA, *Encuesta sobre la reforma del artículo 135 CE*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2011, n° 93, 181 e ss.

vincolate al Trattato, e quest'ultimo è il nuovo punto di riferimento del governo economico-finanziario dell'Unione, è opportuno stabilire le coordinate generali delle riforme per vedere quali sono le innovazioni che si introducono rispetto al modello del Trattato di Lisbona.

3.1. *Il Trattato sulla stabilità di bilancio, sul coordinamento e sulla governance nella UEM*

I firmatari del Trattato assumono, conformemente all'art. 3.2. dello stesso, l'impegno ad incorporare nel proprio ordinamento interno, preferibilmente nelle Costituzioni, i contenuti del paragrafo 1. Molto sinteticamente, questi consistono nei seguenti punti:

- L'impegno all'equilibrio di bilancio o *surplus*.
- Il collegamento dell'impegno precedente con il deficit strutturale, che si quantifica nel 0,5% del PIL a prezzo di mercato. Il limite stabilito ammette deviazioni in situazioni eccezionali, che sono definite rigorosamente: avvenimenti imprevisi che sfuggono al controllo della parte contraente e grave recessione economica, incorporando una precauzione per questi momenti eccezionali che riduce gli effetti dell'emergenza nella clausola di stabilità "sempre che la deviazione temporale... non ponga in pericolo la sostenibilità di bilancio a medio termine".
- Il rispetto del limite del debito in relazione con il PIL (60%) fissato nel PEC (Patto di stabilità e crescita). Solo quando questa percentuale è molto inferiore, con il che si convalida il principio sul debito, il deficit strutturale può raggiungere l'1%, se non implica il rischio per la sostenibilità delle finanze pubbliche.
- Un meccanismo di correzione delle deviazioni di carattere automatico, che ora diviene di diritto interno.

Il resto del Trattato, nonostante il nome, è di carattere residuale e gli impegni sono generici. Il Titolo IV, sul coordinamento delle politiche economiche, contiene impegni scarsamente articolati ed il cui contenuto ha come elementi centrali, insieme alla competitività, la sostenibilità delle finanze pubbliche ed il rafforzamento della stabilità finanziaria. Il patto di bilancio assume, quindi, un carattere assorbente, indiscutibile, nel Trattato. Ugualmente i riferimenti alla governabilità della zona euro risultano aneddotici, dal momento che si collegano alla previsione di "riunioni informali" dei vertici dell'euro. Il Trattato evidenzia che la *governance* nell'Unione si articola sulla base del controllo imposto con i principi monetaristi, sulla rinuncia al governo economico.

Il Trattato introduce una evidente distorsione giuridica nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione, che solo si ricompone, precariamente, mediante l'art. 2 che contiene la clausola di interpretazione conforme ai Trattati dell'Unione e la clausola di compatibilità. Il Trattato di stabilità è un trattato sottoscritto fuori dall'Unione che si inserisce, però, al suo interno. Questo paradosso si spiega per l'elusione dei meccanismi previsti nel Trattato di Lisbona e per i rischi che comporta la loro applicazione, specialmente quelli derivanti dai processi di ratifica. Tutto ciò mostra ancora una volta la contraddizione tra mercato e democrazia manifestatasi nel funzionamento della UE. Giuridicamente il Trattato di stabilità si presenta come una capriola giuridica difficilmente integrabile secondo i canoni della tecnica giuridica⁸. Il Trattato di stabilità crea una tensione nell'ordinamento dell'Unione attraverso vie esterne, ad esso formalmente aliene. Conduce al limite la logica economica del Trattato di Lisbona. Inoltre, ha la pretesa di condizionare, per via di fatto, il futuro dei Trattati dell'Unione, nella misura in cui, come dichiara (art.16), rappresenta la base per il loro cambiamento. Il nucleo della riforma proviene dall'esperienza del Trattato di stabilità, un trattato internazionale esterno. Il Trattato di stabilità costituisce, quindi, una anomalità giuridica molto difficile da giustificare, che elude i meccanismi di controllo incorporati nei Trattati dell'Unione.

Questa contraddizione insuperabile aumenta se analizziamo la relazione con il costituzionalismo interno degli Stati. Il Trattato di stabilità è la fonte delle future riforme costituzionali negli Stati membri della UE, ma agisce dall'esterno del diritto dell'Unione, anche se configura quali garanti dell'adempimento dell'obbligo di riforma le istituzioni della UE. In armonia con le considerazioni che precedono la parte non dispositiva del Trattato, la trasposizione della regola dell'equilibrio di bilancio negli ordinamenti nazionali, preferibilmente nelle Costituzioni, deve essere soggetta alla giurisdizione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea. La giurisdizione della CG si fonda sull'art. 273 del Trattato sul funzionamento della UE che, ovviamente, non prevede situazioni come questa. La forzatura di tale precetto è evidente. Le aporie giuridiche del Trattato di stabilità sono insuperabili, però instaurano, in via di fatto, un condizionamento del processo di integrazione sotto la logica del fondamentalismo monetarista.

⁸ J. MATIN Y PEREZ DE NANCLARES, *El nuevo Tratado para reforzar la unión económica: una "cura de urgencia" excepcional y transitoria*, ARI 1/2012, Real Instituto Elcano.

3.2. *Il nuovo art. 135. Cost.*

Il riferimento al Trattato di stabilità risulta necessario sia perchè rappresenta la cornice in cui si sviluppa la riflessione sulle riforme costituzionali in questa materia, sia perchè agirà come via di inserimento del principio collegato all'ordinamento dell'Unione. Tuttavia, la riforma costituzionale spagnola dell'art. 135, formalmente, si sottrae alle prescrizioni del Trattato. Resta da vedere se la riforma dell'art. 135 Cost. è compatibile con gli impegni stabiliti dagli artt. 3.1 e 2 del Trattato di stabilità, anche se il Trattato ammette una fonte sub-costituzionale caratterizzata da una sufficiente rigidità e stabilità per garantire la sua reale efficacia.

Il nuovo art. 135, nel suo dettagliato contenuto, stabilisce:

- La consacrazione costituzionale del principio di stabilità di bilancio.
- Un limite al deficit strutturale fissato con il rinvio alla normativa dell'Unione. Come è noto, la riforma del Regolamento 1466/97, operata dal regolamento 1175/2011, ha introdotto, come obiettivo a medio termine che deve essere perseguito, lo 0,5% del PIL per il deficit strutturale. La quantificazione del limite viene rinviata ad una legge organica che è stata approvata recentissimamente. I riferimenti al limite del deficit pubblico, che riguardano tanto lo Stato quanto le Comunità Autonome, sono più rigorosi per l'amministrazione locale, imponendo il vincolo di bilancio in modo immediato.
- Un limite alla relazione tra il debito pubblico ed il PIL che si stabilisce attraverso un rinvio al diritto dell'Unione, e l'autorizzazione legale previa per l'emissione del debito.
- Una preferenza creditizia assoluta per il debito, in termini sorprendenti e sconosciuti, condizionando globalmente il bilancio e la sua gestione. "I crediti per soddisfare gli interessi ed il capitale del debito delle amministrazioni pubbliche si considereranno sempre compresi nello stato di previsione della spesa dei relativi bilanci ed **il loro pagamento godrà di priorità assoluta**" (art. 135.3 CE).
- Un sistema di esenzioni dai limiti, tanto del debito quanto del deficit strutturale, per le situazioni eccezionali.
- Il rinvio alla legge organica per lo sviluppo dei meccanismi di controllo del deficit e di calcolo del deficit strutturale.
- Il vincolo di bilancio, per le Comunità Autonome, al fine di rispettare il principio della stabilità di bilancio.

Certamente il comma più sorprendente è la preferenza assoluta del pagamento del debito che allontana formalmente il contenuto della ri-

forma dalla, inesistente, logica tecnica, per vincolarla ad un principio ideologico del fondamentalismo monetarista e della tradizione costituzionale liberale.

Come si può vedere, la riforma dell'art. 135 Cost., nonostante la sua precedenza cronologica, risponde alle esigenze del Trattato di stabilità, estremizzandone i contenuti. L'assenza di quantificazione del deficit e del debito viene compensata dal rinvio al diritto dell'Unione. La metodologia ed il calcolo del deficit strutturale, concetto nuovo che corregge, in modo più esigente, il deficit del bilancio generale rispetto alla prima formulazione del PEC, è condizionato dalla definizione operata dal regolamento 1175/2011. La legge organica si presenta come lo strumento di concretizzazione della disciplina interna la cui finalità è l'imposizione della riforma.

Oltre alle questioni collegate strettamente ai limiti del deficit ed alla costituzionalizzazione della "regola d'oro", questo precetto incorpora una ridefinizione dell'autonomia finanziaria delle Comunità autonome, introducendo un forte vincolo che limita la loro disponibilità di bilancio. Ugualmente impone un sistema di controllo e di disciplina incisivo, da parte del Governo centrale, che comporta una ridefinizione implicita della loro autonomia. In questo modo, si apre un nuovo scenario nell'evoluzione del sistema autonomico che chiude drasticamente l'onda di riforme statutarie inaugurate dallo Statuto Catalano⁹, anche se di questa questione ci occuperemo, in questo lavoro, solo marginalmente

3.3. La legge organica 2/2012 di stabilità di bilancio e sostenibilità finanziaria

La legge rappresenta lo sviluppo delle nuove previsioni costituzionali contenute nell'art. 135. La norma costituzionale è attuata dalla legge in modo non aneddótico. Il principio che costituzionalizza si converte, nel suo sviluppo legislativo, in una proibizione del deficit, radicalizzando i contenuti del Trattato di stabilità. La definizione di equilibrio di bilancio è quella dell'equilibrio o *surplus*. L'art. 11.2. introdurrà la proibizione stretta del deficit, stabilendo che "nessuna amministrazione pubblica potrà incorrere nel deficit strutturale". Il limite dello 0,4% del PIL, in-

⁹ M.A. GARCÍA HERRERA Y G. MAESTRO BUELGA, *From competitive federalism to global market federalism*, relazione presentata al Congresso internazionale "Los caminos del federalismo y los horizontes del Estado autonómico" Bilbao, 19-21 ottobre 2011.

feriore a quello stabilito nel Trattato di Stabilità (0,5%), opera solo in situazioni speciali: riforme strutturali con effetti di bilancio di lungo periodo e situazioni eccezionali. La prima redazione del disegno di legge organica, con un manifesto errore giuridico, pretendeva di configurare la stabilità di bilancio come un parametro di costituzionalità di tutte le norme, elevando questo principio ad uno *status* privilegiato, che distorce la logica costituzionale della forma di Stato costituzionalizzata e, formalmente, del Titolo Preliminare. La redazione originaria, precedente al testo inviato al Congresso, stabiliva che: “L’approvazione di una legge di bilancio, o qualsiasi disposizione normativa, o atto con forza di legge in contrasto con il principio di stabilità potrà essere oggetto di ricorso di incostituzionalità” (art. 11.1 disegno di legge organica di stabilità di bilancio e sostenibilità finanziaria, nella sua redazione del 27 gennaio del 2012, versione ore 15.00). In questo modo, formalmente si prevedeva un parametro di costituzionalità che si imponeva sul resto dei principi costituzionali. Anche se questa formulazione è sparita, poi, dal testo di legge organica 2/2012, ciò non impedisce di prendere atto della pretesa implicita nella norma. Una formula simile si ritrova nella disposizione addizionale terza (controllo di costituzionalità) relativa alle Comunità Autonome. Entra, così, il principio di stabilità di bilancio nel *bloque de constitucionalidad* che opera in questo spazio, condizionando la capacità normativa autonoma. I problemi posti dallo statuto costituzionale attribuito a questo principio, insieme all’intervento del Tribunale costituzionale nella sua applicazione, sono quasi insuperabili e rappresentano un’anormalità nel costituzionalismo comparato. La limitazione della portata del principio, realizzata con la redazione definitiva della norma, è fittizia; risultano evidenti sia la potenza perturbatrice per la capacità legislativa sia lo snaturamento dell’organo di difesa della Costituzione.

Insieme alla definizione della stabilità di bilancio, il testo della legge organica 2/2012 introduce altri principi, tra cui devono essere sottolineati quelli di sostenibilità e responsabilità. Tuttavia, per la capacità di condizionare il bilancio e la complessiva attività economica dello Stato, è la c.d. “regola della spesa” che riveste una speciale trascendenza. La regola della spesa, definita come la proibizione di un aumento della spesa pubblica che ecceda il livello di crescita del PIL, irrigidisce la spesa pubblica e, pertanto, le possibilità di azione economica dello Stato. La regola della spesa, salvo che si produca una modificazione sostanziale della politica fiscale, poco prevedibile nel contesto monetarista, consolida la redistribuzione inversa e la riordinazione della spesa sociale. Convertete cioè

la situazione eccezionale nella regola economica del futuro. La conseguenza ed il suo obiettivo sono contenere la capacità di intervento economico pubblico. Si manifesta così una contraddizione nell'ambito della costituzione economica del costituzionalismo sociale degli Stati membri. Certamente la "regola della spesa" è presente nel diritto dell'Unione. Il nuovo contenuto dell'art. 5, introdotto dal regolamento 1175/2011, la contempla, ma da un'altra prospettiva. Anche se i suoi obiettivi sono simili, la regola, nell'ordinamento europeo, non si formula come una proibizione, ma come un indizio nella valutazione del raggiungimento dell'obiettivo della stabilità di bilancio. Nella legge organica 2/2012, la regola della spesa è una regola imperativa che, per la sua definizione ed effetti, eccede l'abilitazione e la copertura dell'art. 135, nonostante le considerazioni avanzate dal nostro Consiglio di Stato¹⁰. Tale regola introduce una contraddizione con le norme della Costituzione economica spagnola e con la clausola dello Stato sociale.

La legge organica 2/2012, oltre all'introduzione di questi nuovi principi ed allo *status* che assumono nella costituzione economica, prevede un sistema di distribuzione della capacità di indebitamento, dentro il limite del 60% del PIL, tra le amministrazioni pubbliche: 47 % per il debito dello Stato, 10 % per quello delle Comunità autonome e 3% per le amministrazioni locali. Inoltre, fissa alcuni meccanismi automatici di correzione e di recupero della stabilità che sono paralleli a quelli stabiliti nella UE¹¹. Nel caso della riforma spagnola, ai dubbi di costituzionalità, superati formalmente, però sostanzialmente evidenti, si aggiungono quelli derivanti dalla legge organica. I problemi a cui abbiamo fatto riferimento sommariamente li tratteremo più precisamente in seguito. Nel caso della riforma spagnola, il ragionamento sulla sua costituzionalità non è suscettibile di essere svolto separatamente, da un punto di vista formale e sostanziale: entrambi gli aspetti sono indissolubilmente connessi. L'*iter* di approvazione della riforma implica una verifica del suo legame con i principi costituzionali dello Stato, in grado di determinare una via procedurale diversa. Tuttavia, nonostante questa evidente connessione, analizzeremo in maniera separata i problemi materiali e formali di costituzionalità. La riflessione che andremo sviluppando ci porterà a

¹⁰ *Dictamen* del Consiglio di Stato "sobre el anteproyecto de ley orgánica de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera" de 1 de marzo de 2012.

¹¹ G. BOGNETTI, "Il pareggio del Bilancio nella Carta costituzionale" in AIC, n° 4/2011.

confrontarci con la posizione assunta dal *Tribunal constitucional* che, nell'ordinanza 9/2012, ha risolto il *recurso de amparo* convalidando la procedura seguita dalla riforma costituzionale in base ad un'argomentazione superficiale, che apre un fronte di critiche che comincia con i voti *particulares* alla stessa risoluzione.

4. *Stato sociale e costituzione finanziaria nella Costituzione spagnola*

Nella dottrina costituzionalistica spagnola manca una definizione dello Stato sociale che permetta di fissare la portata della clausola contenuta nell'art. 1.1 Cost. Salvo alcune prime approssimazioni molto vincolate ad una corrente di pensiero fortemente presente nel primo periodo post-costituzionale¹² e di un'analisi generale connessa alla forma di Stato¹³, la dottrina qualificò la formula del nostro art. 1.1 come un principio giuridico, il che permetteva di decontestualizzarlo e flessibilizzarlo in un'attività interpretativa senza limiti. Da questa prospettiva, rientra nella clausola dello Stato sociale qualunque contenuto, il che si traduce in uno svuotamento virtuale della formula costituzionale nelle posizioni più estreme¹⁴. In altre interpretazioni, apparentemente più esigenti, vincolate con la tradizione tedesca¹⁵, l'importanza costituzionale dello Stato sociale, anche che se formalmente riconosciuta, tende a dissolversi. Il problema, dal punto di vista dottrinale, risiede nel fatto che non c'è un nucleo pacifico dello Stato sociale, in grado di individuare dei contenuti che permettano di affermare il contrasto tra la Costituzione e la sua riforma.

Naturalmente, non si tratta di svolgere una ricostruzione dottrinale del significato dello Stato sociale che permetta un giudizio, dal punto di

¹² Cfr. E. DIAZ, *El Estado democrático de derecho en la constitución española de 1978*, in *Sistema*, 1981, n° 41, 41 e ss, "El Estado social y democrático de derecho", in *Jornadas de estudio sobre el título preliminar de la Constitución*, Vol I, Ministerio de Justicia, 1988, 575 e ss.; A. PEREZ LUÑO, *Sobre el Estado de derecho y su significación constitucional*, in *Sistema*, 1983, n° 57, 51 e ss.

¹³ A. GARRORENA MORALES, *El Estado español como Estado social y democrático de derecho*, Madrid, 1984; C. DE CABO, *La crisis del Estado social*, PPU, Barcelona, 1986; J. NICOLÁS MUÑOZ, *La declaración de Estado social en la Constitución española* in *Libro homenaje a Manuel García Pelayo*, Tomo I, Caracas 1980, 163 e ss.

¹⁴ M. ARAGÓN REYES, *Libertades económicas y Estado social*, Madrid 1995, 121-41.

¹⁵ L. PAREJO ALFONSO, *Estado social y administración pública*, Madrid 1983, 29-60.

vista costituzionale, della riforma dell'art. 135. Tuttavia, dobbiamo concordare sul fatto che la clausola dell'art. 1.1. non può essere letta in maniera decontestualizzata, visto che include una pluralità di contenuti che sono vincolati al programma di integrazione dello Stato sociale. Dal mio punto di vista, seguo la costruzione di Giannini, fissando questo programma nell'integrazione del lavoro¹⁶ a cui devono fare riferimento i meccanismi costituzionalmente stabiliti per realizzare l'integrazione. Una particolare importanza riveste il sistema dei diritti, il sistema fiscale e tributario, le norme sull'attività economica e gli strumenti di intervento pubblico. Certamente, da un punto di vista formale, non tutti questi precetti hanno la stessa portata in relazione con la riforma costituzionale, però, evidentemente, costituiscono un sistema riconoscibile come espressione della costituzionalizzazione dello Stato sociale.

Questa è l'analisi che una parte della dottrina ha svolto in relazione ai limiti costituzionali della riforma¹⁷. In questo modo, l'art. 1.1. esprime un principio che si irradia in tutto il testo costituzionale, assumendo una configurazione unitaria, per cui incidere su questa espressione significa anche creare una tensione tra l'art.1.1. e la riforma, che si trasferisce poi al procedimento¹⁸.

Nella Costituzione spagnola, la costituzione finanziaria, nel suo nucleo più ridotto, è composta da un insieme di precetti in materia tributaria (art.31) e dagli artt. 134 e 135. Il primo stabilisce le norme sull'elaborazione del bilancio, il secondo, nella versione precedente alla riforma, includeva due norme che permangono nella redazione attuale: la necessaria abilitazione legale per l'emissione del debito pubblico (135.1) e l'inserimento nel bilancio dei crediti per il pagamento degli interessi e per il capitale del debito.

Le norme tributarie, nella misura in cui stabiliscono la base del sistema di entrate pubbliche, sono vincolate alla redistribuzione della ricchezza, in consonanza con la logica integratrice dello Stato sociale. La redistribuzione opera sulla base del principio di progressività fiscale (31.1). Manca nella nostra Costituzione un principio di autonomia nella riscos-

¹⁶ M.S. GIANNINI, *Lo Stato sociale una nozione inutile* in *Scritti in onore di C. Mortati*, Vol I, Mila, 1977, anche "I pubblici poteri negli Stati pluriclasse" in *Riv. Trim. Di Dir. Pubb.* 1979.

¹⁷ B. ALAEZ CORRAL, *Los límites materiales a la reforma de la Constitución española de 1978*, Madrid 2000, 362-66.

¹⁸ G. MAESTRO BUELGA, *Constitución económica e integración europea*, in *Revista de Derecho Político*, 2002, n° 54, 33 e ss.

sione, come accade nell'ultimo costituzionalismo latinoamericano, che permetterebbe di vincolare il principio di stabilità con la redistribuzione. Però, in ogni caso, nella logica dello Stato sociale, Costituzione finanziaria e redistribuzione sono termini interdipendenti.

Certamente, partendo da una erosione dello Stato sociale fino alla sua definitiva estinzione, questo nesso tra la redistribuzione e la Costituzione finanziaria si è andato dissolvendo, tanto che difficilmente si può sostenere, in questi momenti, la sua esistenza. La nostra giurisprudenza costituzionale ha posto le basi per una sterilizzazione del principio della progressività fiscale, rafforzando la visione del sistema tributario come strumento di politica economica, che permette di invertire la logica tra la distribuzione e le esigenze economiche del sistema, potenziando queste ultime nella loro interpretazione governativa. In alcune prime decisioni il *Tribunal Constitucional* vincolava la progressività ad una funzione redistributiva ed a una definizione che includeva necessariamente una disuguaglianza qualitativa nel carico tributario (“una certa disuguaglianza qualitativa è indispensabile per considerare compiuto questo principio. Precisamente, la disuguaglianza che si realizza mediante la progressività globale del sistema tributario nel quale risiede l’aspirazione alla redistribuzione dei redditi”, fj. n° 4 STC 27/1981). Successivamente il *Tribunal constitucional* ha minimizzato gli effetti del principio di progressività fiscale, situandolo specificamente in un tipo di imposte dirette (IRPF), che, a scapito di altre considerazioni (che la progressività si misura nell’insieme del sistema e non in un’imposta concreta), riguarda soltanto un terzo degli introiti e progressivamente perde terreno in comparazione con le imposte indirette, che sono antidistributive (STC 7/2010, fj n° 6). Alla fine, come abbiamo detto, si inverte la relazione, prevalendo le ragioni di politica economica, cioè di mercato, nella sterilizzazione della progressività e, di conseguenza, incidendo nella redistribuzione attraverso il sistema tributario: “L’assenza nella Costituzione di una definizione del modello tributario applicabile e, per tanto, la sua indefinizione, abilitano il legislatore statale ad individuare la definizione giuridica del sistema tributario applicabile, in ogni momento, scegliendo tra diverse alternative, in ragione delle circostanze economiche sottostanti” (STC 19/2012, fj n° 3c). Così il *Tribunal* riafferma la preminenza della dimensione di politica economica del sistema fiscale: “dall’evoluzione legislativa dell’imposta sul reddito delle persone fisiche nell’arco di questi ultimi trenta anni, si può trarre una chiara conclusione: ciascuna norma regolatrice dell’imposta sul reddito delle persone fisiche rappresenta

un'opzione legislativa differente, collegata con l'uso del tributo fatto da parte del Governo e del Parlamento in ogni momento, come uno strumento al servizio, non già di una politica di riscossione, ma di una concreta politica economica e sociale" (STC 19/2012, fj n° 3d).

La progressività fiscale è costituzionalmente il meccanismo che agisce sulla Costituzione finanziaria, unendo risorse e redistribuzione. Il debito pubblico ha permesso di attenuare le esigenze tributarie, spostandole verso fonti di finanziamento che operano con la logica del mercato. Il debito pubblico è stato un meccanismo che ha attenuato la tensione redistributiva nella politica fiscale. La progressiva sterilizzazione di questo principio della Costituzione finanziaria dello Stato sociale implica una perversione globale del sistema, trasferendo il problema del finanziamento alle esigenze del mercato, e trasformando la stabilità finanziaria e di bilancio in una manifestazione del monetarismo e dell'autonomia del mercato. Ciò avviene perchè è la redistribuzione il nucleo dell'integrazione economica del lavoro nello Stato sociale. Allontanare la distribuzione dalle necessità di finanziamento significa rompere la logica della costituzione finanziaria dello Stato sociale.

A partire da questa prospettiva deve essere elaborata la contraddizione tra la costituzionalizzazione della regola della stabilità di bilancio e lo Stato sociale. Alla base vi è la decostituzionalizzazione che materialmente si è prodotta di questa forma di Stato. Questo non toglie importanza alla contraddizione formale tra questa regola ed i contenuti dello Stato sociale, alla contraddizione tra la Costituzione formale vigente e la Costituzione materiale che rompe con il costituzionalismo sociale.

5. *La risposta giurisprudenziale alla riforma dell'art. 135 Cost.*

Nel caso della riforma costituzionale spagnola, come ricordato, si uniscono questioni di carattere procedurale e sostanziale. Com'è noto, i problemi aperti dall'*iter* scelto per l'approvazione della riforma sono: l'uso dell'art. 167 Cost., e non dell'art 168, ed il procedimento di urgenza che è stato seguito. Questi ed altri problemi procedurali sono stati alla base della proposizione di un *recurso de amparo* da parte di diversi deputati appartenenti al gruppo parlamentare *Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya-Verds.*

La prima e fondamentale questione di costituzionalità è la seguente: la riforma dell'art. 135 Cost. incide sul Titolo Preliminare ed, in partico-

lare, sull'art. 1.1 della Costituzione? Con questa domanda i ricorrenti stanno segnalando in realtà i limiti materiali della riforma costituzionale¹⁹, che si ricollegano poi al procedimento. Risulta evidente che nel Testo costituzionale sono presenti una pluralità di precetti collegati alla clausola dello Stato sociale. In questa prospettiva, il ricorso obbligherebbe il *Tribunal constitucional* a verificare se, e come, si produce la loro lesione. In questo caso, se cioè la riforma proposta incide sulla clausola dello Stato sociale, si dovrebbe seguire un diverso procedimento, risultando collegata a quanto stabilito nell'art. 168. In definitiva, affermare l'esistenza di limiti materiali alla riforma che imporrebbero l'adozione di procedimenti costituzionali aggravati sembra una posizione dottrinale di cautela e conservazione del testo costituzionale e della sua normatività. A sua volta, tale posizione implica che le norme costituzionali sulla riforma non possano essere oggetto di una interpretazione puramente formale. Nell'ordinanza 9/2012, il *Tribunal Constitucional*, di fatto, rigetta tale posizione. Questa è la conseguenza del suo ragionamento e dell'inammissibilità del *recurso de amparo*. Tale conclusione non è in assoluto precipitosa, ma coincide con le posizioni dissidenti espresse nella stessa ordinanza del *Tribunal constitucional*: "sarebbe stato più consono alla funzione di controllo e di tutela della Costituzione, attribuita a questo *Tribunal*, aver stabilito espressamente una riserva di conoscenza e di esame del contenuto delle riforme costituzionali in questione, per evitare che, presentata la riforma di una parte della Costituzione a cui formalmente corrisponde il procedimento di cui all'articolo 167 Cost., materialmente si stesse producendo anche una variazione sostanziale delle parti della Costituzione la cui riforma esige che sia adottato il procedimento previsto dall'articolo 168" (voto *particular* all'ordinanza 9/2012 di D. Luis Ignacio Ortega Alvarez).

L'unica conclusione che si può trarre dalle argomentazioni espresse nell'ordinanza appena menzionata è la seguente: la maggioranza del *Tribunal* crede che il tenore letterale del Testo fondamentale eviti, o meglio impedisca, una considerazione materiale della questione sollevata, come se, a causa della formulazione letterale della Costituzione, il problema non possa essere proposto. Il ragionamento del *Tribunal constitucional* spicca per la sua superficialità, se messo in relazione con il problema sollevato, e l'interpretazione della riforma è meramente letterale. Il riferi-

¹⁹ B. ALAEZ CORRAL, *Los límites materiales a la reforma de la Constitución española de 1978*, cit., 310-30.

mento alla giurisprudenza precedente si limita a richiamare la dichiarazione del *Tribunal* 1/1992, sulla consulta relativa al Trattato di Maastricht e sull'inclusione, tra i diritti di cittadinanza europea, della partecipazione alle elezioni locali dei cittadini degli Stati membri. Evidentemente tale questione presenta problemi distinti rispetto a quelli qui considerati. Deve essere segnalato che lo stesso *Tribunal constitucional*, anche se non ha mai avuto la pretesa di costruire una teoria giuridica sui caratteri dello Stato sociale presente nella nostra Costituzione, quando si è avvicinato al tema ha riconosciuto il vincolo che lega la clausola dell'art. 1.1 Cost. agli altri precetti che lo attuano, differenziandolo dai modelli liberali (si veda, a titolo di esempio, STC 18/1984, fjn^o3). La sua posizione, quindi, appare ancor più debole di fronte al problema sollevato.

Infatti, prima che l'ordinanza del TC ponesse fine, dal punto di vista formale, alla questione che stiamo analizzando, una parte della dottrina aveva già ammesso la connessione della riforma con questi principi costituzionali, e, di conseguenza, la necessità di superare un approccio meramente letterale all'interpretazione della riforma costituzionale²⁰. Una riflessione meno frettolosa conferma la connessione tra la clausola dello Stato sociale ed il contenuto della riforma dell'art. 135, specialmente in tempi di crisi²¹. L'incidenza non solo sulla clausola dell'art. 1.1 CE, ma sull'intero sistema dei diritti, smentisce la pretesa autonomia di una regola che non è una regola tecnica, e che non può essere valutata solo alla luce della lettera del procedimento²².

Come abbiamo segnalato, la regola della stabilità del bilancio, ancora più chiaramente nei termini in cui viene costituzionalizzata dalla riforma spagnola, non è una regola tecnica che opera in un contesto aperto in cui è possibile darne applicazioni compatibili con la forma di Stato sociale. Questa norma costituzionalizza il monetarismo che, nella sua genesi teorica, si oppone radicalmente al modello di stato sociale ed alla sua costi-

²⁰ E. ALVAREZ CONDE, *Encuesta sobre la reforma constitucional*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2011, n° 93, 160-4; G. PISARELLO, *Reforma constitucional y crisis: crónica de una regresión*, in *Jueces Para la Democracia*, 2011, n° 72, 3 e ss.; J. BUESA CANO, *Dudas y certezas de la reforma constitucional española de 2011*, in *Revista Española de la Función Consultiva*, 2011, n° 15, 212 e ss.; M.A. MARTINEZ LAGO, *Crisis fiscal, estabilidad presupuestaria y reforma de la Constitución*, in *El Cronista del Estado social y Democrático de Derecho*, 2011, n° 24, 10 e ss.

²¹ M. PEREZ UGEDA, *Aspectos de la reforma del artículo 135 de la Constitución*, in *La constitucionalización de la estabilidad presupuestaria*, Madrid, 2012, 249 e ss.

²² L. NUÑO GOMEZ, *La reforma constitucional a debate*, in *Laconstitucionalización de la estabilidad presupuestaria*, cit., 281 e ss.

tuzione economica. Il consenso sui padri intellettuali di questa “nuova regola d’oro”, vincolati a Friedman, Buchanan, o Hayek²³, sgretola qualunque fraintendimento e interpretazione: rispondono a modelli diversi ed in contrapposizione. Negli anni novanta del secolo passato tale regola assume il carattere di paradigma economico della globalizzazione. Monetarismo come autonomia del mercato, come dissoluzione dei meccanismi di intervento economico dello Stato sociale, come redistribuzione inversa, mediante la rottura dei principi di progressività fiscale nei meccanismi tributari, come riduzione della spesa sociale. Questo è il contesto in cui opera la regola d’oro e la sua costituzionalizzazione.

Quindi, non si può considerare come una regola tecnica, ma come una regola che rafforza, nel contesto che abbiamo descritto, gli elementi che articolano la redistribuzione inversa, introducendo tra di essi anche la rigidità costituzionale. La contraddizione tra l’art. 1.1. Cost. e la riforma dell’art. 135 CE non potrebbe essere più evidente. La riforma introduce un’antinomia non componibile tra principi costituzionali. Attribuisce al principio dell’equilibrio di bilancio, nonostante lo *status* formale del precetto, una nuova posizione centrale nel sistema costituzionale, vista la capacità di condizionare l’insieme dell’ordinamento. Ciò deriva dal fatto che, nel nuovo art. 135 Cost., il principio di stabilità diviene un parametro di costituzionalità autonomo, rispetto alla validità di qualsiasi norma, nonostante la difficoltà di articolare meccanismi di controllo di costituzionalità. Il nuovo art. 135 ricostruisce, in chiave monetarista, la costituzione economica, in una maniera estranea alla Costituzione del 1978. Nella misura in cui la contrapposizione che introduce risulta insuperabile deve parlarsi di un articolo della Costituzione incostituzionale, da un punto di vista formale.

L’incidenza della riforma sull’art. 1.1 Cost. è evidente; quello che risulta sorprendente è la modalità con cui il *Tribunal constitucional* affronta e risolve il problema.

Insieme alla questione materiale commentata, l’ordinanza esamina altri problemi, di carattere processuale, che hanno una grande portata, dal momento che influiscono sulla teoria costituzionale e sul principio democratico. Queste due questioni si riferiscono al procedimento di ur-

²³ J.M. BUCHANAN, *The limits of liberty Between anarchy and leviatan*, Chicago, 1975. Anche *Constitutional economies*, Oxford 1991; M. FRIEDMAN, *Capitalismo y libertad*, Madrid 1966; F.A. HAYEK, *Law, legislation and liberty*, vol I, Chicago 1973.

genza usato per la riforma (riforma *exprés* come è stata chiamata), ed al procedimento di lettura unica seguito per la sua approvazione.

Il tema, ancora una volta, è stato oggetto di un'analisi puramente letterale da parte del *Tribunal constitucional*, che si basa sulla circostanza che, tanto il Regolamento del Congresso dei deputati (art. 146), quanto lo stesso testo costituzionale, non escludono espressamente l'uso di questi procedimenti parlamentari per la approvazione della riforma costituzionale²⁴, anche se risulta discutibile il compimento delle condizioni stabilite per la loro adozione (art. 150 del Regolamento del Congresso dei deputati). Anche differenziando potere costituente e potere di riforma, si potrebbe considerare che il potere di riforma, precisamente per il suo compito ed importanza, non possa essere sottoposto ai canoni di funzionamento dei poteri costituiti. In questo modo, i procedimenti legislativi ordinari e, ancor di più, quelli che introducono limiti alla deliberazione politica, non potrebbero essere applicati alla riforma costituzionale²⁵. In ogni caso, il carattere inatteso della riforma costituzionale, la sua quasi clandestinità, indebolisce, da questa prospettiva procedimentale, la sua legittimità. Di fatto, sono stati questi gli aspetti più criticati.

6. *Sulla costituzionalizzazione della priorità assoluta del pagamento del debito*

Anche se i problemi di costituzionalità che pone la riforma dell'art. 135 sono fondamentalmente quelli di tipo generale già menzionati, conviene soffermarsi su di un aspetto che ha richiamato l'attenzione, specialmente nel dibattito sulla riforma, ossia la costituzionalizzazione della priorità assoluta del pagamento del capitale e degli interessi del debito (art.135.3 CE). La traduzione legislativa della previsione costituzionale è la priorità assoluta rispetto a qualunque altra spesa (art. 14 della legge organica di stabilità di bilancio); la spesa cioè viene ordinata in modo conforme alla priorità assoluta stabilita nella Costituzione, condizionando l'insieme della decisione di bilancio e la sua esecuzione. Questa singolare previsione costituzionale incorpora aspetti non considerati anterior-

²⁴ R. BLANCO VALDÉS, *La reforma de 2011: de las musas al teatro*, in *Claves de Razón Práctica*, 2011, n° 216, 8 e ss.

²⁵ J. VINTRÓ, *La reforma constitucional de 2011: nota sobre el procedimiento parlamentario*, in *Institut de Dret Públic*, ottobre de 2011.

mente nell'analisi della questione. La costituzionalizzazione della priorità assoluta stravolge il sistema dei diritti e la sua posizione costituzionale, che cede davanti ad un principio di bilancio, che occupa una centralità in grado di subordinare i diritti.

Non è necessario ricordare che il passaggio dallo Stato liberale allo Stato sociale implicò un cambiamento nella concezione dei diritti. È mutata, nel sistema dei diritti proprio dello Stato costituzionale, la concezione della libertà negativa²⁶, che conduce a superare la distinzione tra diritti che costano e diritti di libertà. Tutti i diritti costano e la nuova visione degli stessi, introdotta dallo Stato costituzionale, consiste nell'imposizione di un obbligo di intervento che grava sullo Stato per rendere possibile l'esercizio dei diritti riconosciuti. Questa incorporazione della dimensione positiva della libertà e dei diritti è stata interiorizzata dal nostro *Tribunal constitucional*: "i diritti fondamentali non includono solamente diritti soggettivi di difesa degli individui di fronte allo Stato, e garanzie istituzionali, ma anche doveri positivi da parte di questo... Dal significato e dalla finalità dei diritti all'interno dell'ordine costituzionale emerge che la garanzia della loro vigenza non può limitarsi alla possibilità di esercitare pretese da parte degli individui, ma deve essere assunta anche dallo Stato. Di conseguenza, dall'obbligo di sottoporre tutti i poteri alla Costituzione non solamente si deduce l'obbligazione negativa dello Stato di non ledere la sfera individuale o istituzionale protetta dai diritti fondamentali, ma anche l'obbligazione positiva di contribuire all'effettività di tali diritti, e dei valori che rappresentano, anche quando non esiste una pretesa soggettiva da parte del cittadino." (STC 53/1985, fj n° 4). Se tutti i diritti costano, e nella nostra Costituzione ci sono diritti situati nella sezione Prima del Cap. II del Titolo I, che evidentemente hanno una dimensione economica, la priorità assoluta del pagamento del debito incide sul sistema dei diritti stabilito dal nostro Testo fondamentale. In una situazione di radicale compressione della spesa pubblica, e nel contesto di una redistribuzione inversa imposta dal monetarismo, la priorità assoluta subordina le esigenze del sistema dei diritti e degli obblighi che gravano sullo Stato al principio della preferenza assoluta del debito. Distrugge la centralità costituzionale del sistema dei diritti.

Come abbiamo ricordato, la riforma incide sia sull'impianto complessivo dei diritti, sia sulla posizione che assumono nel nostro ordina-

²⁶ A. BADASSARRE, *Libertà*, in *Diritti Della persona e valori costituzionali*, Torino, 1997, 223 e ss.

mento costituzionale. Il costituzionalismo democratico del dopoguerra aveva attribuito ai diritti una posizione centrale nel sistema. La giurisprudenza costituzionale tedesca sull'effetto di irradiazione dei diritti, affermata già alla fine degli anni cinquanta del secolo passato²⁷, sosteneva la posizione centrale degli stessi all'interno della Costituzione. L'effetto di irradiazione esprimeva la capacità dei diritti di influire materialmente su tutto l'apparato giuridico, affermando, come principio, la loro supremazia²⁸. Le norme sulle libertà fondamentali si configurano come il nucleo costituzionale dell'ordinamento, che deve essere letto a partire dai diritti. Tale concezione dei diritti sembra accolta testualmente dalla Costituzione spagnola (art. 10.1 CE). Anche il *Tribunal constitucional* le attribuiva questo significato: "i diritti fondamentali sono gli elementi basilari tanto dell'insieme dell'ordine giuridico obiettivo, come di ciascun ramo che lo integra, in ragione del fatto che sono l'espressione giuridica di un sistema di valori che, per decisione del costituente, deve informare l'insieme dell'organizzazione giuridica e politica" (STC 53/1985, fj, n° 4). Poste queste premesse, sembra evidente che lo *status* dei diritti viene indebolito, assumendo un ruolo subordinato alle esigenze economiche e del mercato. Il mandato costituzionale della priorità assoluta del pagamento del capitale e degli interessi del debito implica che l'effetto di irradiazione, prima attribuito ai diritti, è ora conferito ai principi monetaristi, che assumono una posizione centrale nell'ordinamento. I diritti vengono letti in chiave subalterna al mercato. In questo caso, il mercato raggiunge tutta la sua forza espressiva, perché è la soddisfazione degli interessi del mercato ad assumere tale livello di rilevanza costituzionale. Il pagamento del debito è un principio costituzionale assoluto, va al di là di qualunque considerazione, e la norma sul debito supera, per il carattere incondizionato fissato nell'art. 135.3, le considerazioni sui diritti fondamentali.

In definitiva, questa norma opera un ribaltamento nella Costituzione, che si allontana dai paradigmi consolidatisi nel costituzionalismo democratico del dopoguerra. La Costituzione finanziaria diviene il cuore della Costituzione economica, e questa si converte nel nucleo costituzionale

²⁷ C. AMIRANTE, *Diritti fondamentali e sistema costituzionale nella Repubblica Federale Tedesca*, Roma 1980, 226-7.

²⁸ E.W. BÖCKENFÖRDE, *Sobre la situación dogmática de los derechos fundamentales tras 40 años de la Ley Fundamental*, in *Escritos sobre derechos fundamentales*, Baden Baden, 1993; R. ALEXY, *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid 1993, 507-10.

che disciplina l'insieme dell'ordinamento. L'incidenza sul sistema costituzionale dei diritti appare così evidente che risulta sorprendente la posizione del massimo garante della Costituzione, che sembra mutare la sua funzione: da garante della Costituzione a gestore politico della stessa. Inoltre, si deve sottolineare come le formule esaminate vanno al di là delle stesse esigenze che sono alla base della riforma. Né l'ordinamento europeo, né il Trattato di stabilità, coordinamento e *governance* esigono questa involuzione costituzionale formale.

7. *La riforma dell'art. 135 ed il sistema autonomico*

Anche se è una considerazione marginale nell'ambito del nostro ragionamento, le conseguenze della riforma sul sistema autonomico sono uno degli spetti più sottolineati dalla dottrina. La riforma costituzionale dell'art. 135 Cost. ha significato un definitivo punto di flessione rispetto alla condizione delle autonomie, frutto della seconda onda di riforme statutarie, rappresentata simbolicamente dallo Statuto catalano. Le relazioni finanziarie cambiano radicalmente, anche se la cornice legale continua ad essere stabilita dalla legge 22/2009 e dalla normativa complementare, già influenzata dalle norme legislative sulla stabilità di bilancio del 2001. Alcuni Autori considerano che, in realtà, la riforma non ha prodotto un cambiamento della situazione, perché questa già era condizionata dalle possibilità aperte dalle norme sulla stabilità di bilancio e dalla giurisprudenza costituzionale su di esse²⁹. Tuttavia, la riforma rappresenta una forma di chiusura del dibattito sulle autonomie, riordinando le relazioni finanziarie tra lo Stato e le Comunità autonome. E, soprattutto, prevedendo la funzione di regolazione del potere centrale nelle relazioni tra i livelli territoriali.

La costruzione giurisprudenziale, anche se nell'esposizione dei motivi della legge organica 2/2012 non viene menzionata esplicitamente, è la base della nuova legge e limita il dibattito sulla costituzionalità della riforma su questo aspetto. La sentenza del TC 134/2011, del 20 luglio, affronta il problema della legittimità costituzionale dell'intervento dello Stato in applicazione del principio di stabilità di bilancio, della lesione che produce sull'autonomia finanziaria della Comunità Autonome, e

²⁹ E. ALBERTÍ ROVIRA, *Encuesta sobre la reforma del artículo 135 CE*, cit., 164-69.

della congruità dell'art. 149.1.13 e 14 Cost. come base dell'implementazione del diritto dell'Unione. Inoltre, le norme sulla stabilità di bilancio impugnate devono essere messe in relazione con le forme di autonomia finanziaria presenti nello Statuto di autonomia della Catalogna. Quest'ultimo nell'art. 214 dispone che: "è competenza della *Generalitat* stabilire i limiti e le condizioni per realizzare gli obiettivi di stabilità di bilancio all'interno dei principi delle norme statali e dell'Unione Europea". In risposta a tali questioni, il *Tribunal constitucional* afferma la legittimità dell'intervento dello Stato in materia di stabilità di bilancio. L'art. 149.1.13 e 14 rappresenta il fondamento dell'azione dello Stato in questa materia e dell'implementazione del diritto dell'Unione. La stabilità di bilancio è un elemento della politica economica che consente l'intervento centrale, dal momento che è inserita nei principi fondamentali e di coordinamento della pianificazione generale dell'attività economica. Pertanto riguardo l'autonomia finanziaria delle Comunità Autonome (art. 156.1 CE), questa non è assoluta, essendo limitata, da un lato, dallo stesso art. 156.1 che la prevede, visto il necessario coordinamento con le finanze statali e con la solidarietà, dall'altro lato, dalla funzione di direzione economica generale prima accennata. In questa prospettiva, tale giurisprudenza apre il passo alla riforma e consolida l'inflessione, già ricordata, del processo autonomico. La legge organica di stabilità di bilancio, sviluppo della riforma dell'art.135 Cost., è la prima norma del nuovo ciclo, anche se i suoi antecedenti erano già presenti nel 2001, legittimati adesso dalla nuova formulazione costituzionale. Il ruolo dello Stato nella regolazione delle nuove relazioni tra i livelli territoriali³⁰ si erige come principio che ordina tali rapporti nella cornice della costituzionalizzazione del monetarismo.

Tuttavia, come abbiamo commentato, la riforma costituzionale e la sua influenza nel cambio di rotta dello Stato autonomistico non sono soltanto il frutto di un intervento di razionalizzazione, ma anche del cambiamento della stessa concezione del federalismo. Possiamo parlare del passaggio da un federalismo competitivo ad altro tipo di federalismo che

³⁰ J.I. GOROSPE OVIEDO, *La estabilidad presupuestaria de las Comunidades autónomas y la reforma del artículo 135*, in *La constitucionalización de la estabilidad presupuestaria*, cit., 339 e ss.

³¹ J. DELSÜCK, *Transnational federalismo: problems and prospects of allocating public authority beyond the State*, in *Indiana Journal of Global legal Studies*, 2004, n° 53, vol. II, 31 e ss.

suppone un riordino delle relazioni tra livelli territoriali, nelle quali si introduce una prospettiva transnazionale³¹. Conviene riprendere, in questo senso, la riflessione sul federalismo e sulla distribuzione del potere per vincolarla alla forma di Stato³², inserendo le diverse concezioni in questo contesto³³. Così si spiega come la dinamica competitiva, propria della precedente tappa federale, si riduca, limitando lo spazio di legittimazione dei poteri territoriali attraverso la spesa, e concentrando la funzione di regolamentazione nel potere centrale³⁴. Queste dinamiche di ri-centralizzazione e di introduzione di una logica globale nelle relazioni federali le abbiamo definite come l'inizio di una nuova concezione del federalismo, come "federalismo globale di mercato"³⁵. In questa tappa della globalizzazione, il monetarismo, come meccanismo che ridefinisce le relazioni tra politica ed economia, tra potere pubblico e mercato, riordina anche i rapporti tra i livelli di governo. In questa tendenza si deve inserire il riordino delle relazioni autonome in Spagna.

8. *Una considerazione metodologica finale*

Indipendentemente dal dibattito sulle norme costituzionali incostituzionali³⁶, la riforma dell'art. 135 ed, in generale, le riforme costituzionali che tentano di introdurre la regola d'oro della stabilità di bilancio che si succederanno come conseguenza del Trattato di stabilità, coordinamento e governo nella UEM, pongono un dilemma metodologico.

Una prospettiva materiale implica situare le riforme nella dinamica della rottura della forma di Stato sociale. In essa assume significato la costituzionalizzazione del monetarismo. Le riforme non sono norme tecniche, nè di razionalizzazione, ma sono norme profondamente ideologiche che manifestano la rottura della Costituzione materiale dello Stato so-

³² M.A. GARCÍA HERRERA Y G. MAESTRO BUELGA, *From competitive federalism to global market federalism*, cit.

³³ A. PIERINI, *Il federalismo competitivo. Un approccio neoliberista all'analisi dei processi di federalizzazione*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 1999, n° 4, 1410 e ss.

³⁴ Se veda la diversa declinazione nazionale in *Federalism and the global financial crisis: impacts and responses*, Filadelfia, 16 e 17 settembre 2010.

³⁵ M.A. GARCÍA HERRERA Y G. MAESTRO BUELGA, *From competitive federalism to global market federalism*, cit.

³⁶ O. BACHOF, *¿Normas constitucionales inconstitucionales?*, Lima 2010.

ziale e l'inserimento dello Stato in una riorganizzazione del potere globale.

Questa prospettiva suggerisce l'apertura di un nuovo ciclo costituzionale che inserisce la Costituzione e lo Stato in una struttura di potere globale che paradossalmente è a-costituzionale, e che si configura in aperta contraddizione con il costituzionalismo del II dopoguerra mondiale.

Dal punto di vista costituzionale, parlare oggi dello Stato sociale, nonostante la formale sussistenza delle Costituzioni del dopoguerra, supone tralasciare le trasformazioni registrate negli ultimi 30 anni che hanno cambiato i fondamenti e gli elementi che configuravano le Costituzioni di questo periodo³⁷.

Si tratterebbe di sanzionare costituzionalmente, all'interno del suo spazio principale, quello statale, che è anche il più efficace giuridicamente, il nuovo costituzionalismo dello Stato-mercato.

Altra prospettiva, che non si oppone radicalmente a quella anteriore, si colloca sul piano formale evidenziando la contraddizione tra il costituzionalismo sociale, che emerge dal dopoguerra, e la costituzionalizzazione del monetarismo. Questa prospettiva vuole mostrare la rottura del modello del costituzionalismo sociale e confrontarsi con questo, impedendo gli effetti legittimanti che lo Stato sociale opera ancora politicamente.

La combinazione di questi punti di vista è quello che ho cercato di realizzare nella riflessione sulla riforma dell'art. 135 della Costituzione spagnola.

³⁷ S. LABRIOLA, *Costituzione materiale e transizione in La costituzione materiale. Percorsi culturali e attualità di un'idea*, cit., 239 e ss.; Anche G. AZZARITI, *La costituzione materiale e le forze politiche "dominanti"*, in *La costituzione materiale. Percorsi culturali e attualità di un'idea*, cit., 291 e ss.

