

3 novembre 2010

La legge n. 42 del 2009 e la violazione dei principi costituzionali

di Daniela Mone

1. Introduzione.

Un discorso sul federalismo fiscale non può che partire da una chiara definizione della nozione di federalismo fiscale. Quest'ultima, inoltre, è strettamente connessa a quella di federalismo *tout court*, in quanto ne costituisce una condizione essenziale. Con la nozione di federalismo «si è soliti riferirsi alle forme di organizzazione degli ordinamenti politico-giuridici che si fondano sulla istituzionalizzazione della suddivisione delle funzioni e dei compiti tipici dello Stato (ordinamento) tra quest'ultimo (inteso come Stato persona) e gli altri enti territoriali»^[1]. Tuttavia tale suddivisione di funzioni e compiti non è netta in quanto la distribuzione di poteri è attuata fra autorità centrali e regionali «ognuna delle quali nella propria sfera è coordinata con le altre e da esse indipendente»^[2]. «La menzionata coesistenza tra indipendenza e coordinamento – vero e proprio marchio di fabbrica dello Stato federale – deve caratterizzare di sé anche le modalità di reperimento delle risorse da destinare allo Stato centrale (federazione), ai singoli Stati o Regioni e alle altre autonomie territoriali. [...] Non può (...) concepirsi – è persino ovvio rilevarlo – che la suddivisione delle funzioni tra i vari livelli di governo coesista con una situazione di dipendenza finanziaria (derivazione) della periferia dal centro, giacché, se così fosse, lo Stato (persona) potrebbe in ogni momento influire sul concreto esercizio di quelle facoltà, che pure il sistema devolve in esclusiva agli enti territoriali»^[3].

Il federalismo fiscale, dunque, inteso quale sistema che si fonda sul riconoscimento di autonomia tributaria e non più genericamente autonomia finanziaria agli enti sub-statali, è elemento imprescindibile della forma di stato federale.

Con l'espressione autonomia finanziaria ci si riferisce alla condizione che sussiste «ogni qualvolta l'ente disponga di risorse certe e congrue rispetto ai compiti assegnati e che, quindi, se non altro in via teorica, non richiede necessariamente il conferimento di concrete potestà in ambito tributario»^[4]. Se di esperienza effettivamente federalistica si vuol parlare, invece, è necessario garantire agli enti sub-statali una autonomia tributaria che consiste nel riconoscimento a questi ultimi di una parte del potere tributario, cioè della potestà di istituire, disciplinare ed applicare tributi laddove «se, invece, l'ordinamento permette allo Stato di sopprimere (o, comunque, di ridurre al minimo) gli spazi di

autonomia tributaria, in modo tale che i meccanismi di finanziamento siano garantiti pressoché esclusivamente dai trasferimenti dal centro, si dovrà prendere atto che le logiche su cui si fonda l'ordinamento sono quelle tipiche di uno Stato unitario fortemente accentrato»[5].

Tra la configurazione di uno Stato federale fondato sull'autonomia tributaria e quella di uno Stato unitario accentrato fondato *sic et simpliciter* sui trasferimenti dal centro, tuttavia, sembra esserci spazio per la configurazione di uno Stato regionale, qual è ancora oggi lo Stato italiano, fondato sui trasferimenti dal centro per l'espletamento di determinate funzioni degli enti pubblici finalizzate alla garanzia di diritti civili e sociali, ossia di diritti fondamentali cosicché il vincolo della tutela dell'unità giuridica ed economica dell'apparato statale che contraddistingue uno Stato regionale sia in ogni caso rispettato. Tale vincolo non può essere violato dal riconoscimento dell'autonomia finanziaria o dell'autonomia tributaria agli enti territoriali.

Il riconoscimento di autonomia tributaria con la conseguente possibilità per gli enti sub statali di «introdurre, su materie non coperte da legislazione statale - in altre parole su basi imponibili non soggette a tassazione da parte dello Stato - tributi propri anche in assenza di una legge statale istitutiva[6]», accompagnato all'inesistenza di obblighi di garanzia effettiva dei diritti sociali e civili, ossia dei diritti fondamentali, in capo allo Stato con quanto ne deriva in termini di trasferimento di risorse finanziarie di tipo verticale, violerebbe il vincolo della tutela dell'unità giuridica ed economica dello Stato e, dunque, del principio di uguaglianza sostanziale su cui è fondato il sistema costituzionale italiano, cioè gli articoli 3 e 5 della Costituzione che, posti nella prima parte della Costituzione, connotano l'ordinamento costituzionale e sono sottratti alla stessa funzione di revisione costituzionale.

Sulla base di quest'ultima precisazione, sorprende come, al fine di desumere dal nuovo titolo V della Costituzione una sicura ispirazione dell'ordinamento italiano a tendenze e logiche federalistiche che non può non fondarsi su un sistema che sia federalista altresì nelle modalità di reperimento delle risorse, ossia fondato sull'autonomia tributaria, si faccia riferimento all'art. 114 Cost. che nella nuova formulazione equiordinerebbe Stato, Regioni ed enti locali[7] e non si dubiti, invece, della conformità agli artt. 3 e 5 Cost., di una tale interpretazione[8].

Lo sforzo, cioè, nella maggior parte dei casi, è volto a fondare a tutti i costi il federalismo sul nuovo titolo V della Costituzione senza chiedersi se il federalismo e, al limite, parti dello stesso titolo V siano compatibili con i principi immutabili del testo costituzionale.

D'altra parte, in Costituzione non si parla di federalismo fiscale, ma di autonomia finanziaria di entrata e di spesa[9].

Con riferimento al federalismo fiscale, è evidente che la qualificazione come fiscale dello stesso equivale soltanto ad individuarne con precisione l'ambito nel quale il modello va attuato essendo chiaro che l'essenza del fenomeno è definita dal sostantivo federalismo: da *foedus*, che oltretutto originariamente è inteso quale patto che unisce e non dunque quale meccanismo che divide, che separa[10]. Il federalismo, fondato sul federalismo fiscale, tuttavia, non è a tutt'oggi la forma di stato italiana che era e resta regionale[11] e contraddistinta dal principio di unità di cui all'art. 5 Cost[12].

Da tale premessa concettuale discende che la legge che si presenta quale attuativa del federalismo fiscale nell'ordinamento giuridico italiano determina la violazione del principio di unità nazionale (art. 5 Cost.) che si sostanzia in un'uguale garanzia e soddisfacimento dei diritti fondamentali su tutto il territorio nazionale[13].

2. Federalismo fiscale e sistema costituzionale italiano.

L'autonomia tributaria[14] sarebbe condizione necessaria perché i Consigli regionali siano titolari di un

indirizzo politico autonomo. Tuttavia, i Consigli regionali, pur valorizzati a seguito della riforma del titolo V della Costituzione, nella loro funzione di programmazione politico-economica, tesa alla realizzazione di attività pubbliche ed al soddisfacimento dei bisogni sociali, per quanto attiene ai diritti sociali, non potranno mai essere titolari di un indirizzo politico autonomo, ma soltanto di un indirizzo politico derivato[15] che può realizzarsi, al limite, anche attraverso la mera autonomia finanziaria.

Il rispetto del principio di uguaglianza sostanziale, quale matrice originaria dei diritti sociali, impedirebbe, infatti, in particolare in questi ambiti, la frammentazione dell'indirizzo politico[16].

Come sancito dalla Corte cost. nella sent. n. 43 del 2003, il rispetto del principio di uguaglianza, come garanzia di eguale tutela e soddisfacimento dei diritti sociali su tutto il territorio nazionale, vincolerebbe ogni ordine di potestà legislativa regionale, anche quella residuale. Del resto, l'art. 117 Cost, comma 2, lett. *p* ed *m*, è idoneo a mettere al riparo il valore dell'unità-indivisibilità della Repubblica da rischi altrimenti inevitabili[17].

Da quanto detto, discende, dunque, che la garanzia di eguale tutela e soddisfacimento dei diritti sociali su tutto il territorio nazionale non può essere minata da un sistema di riparto e di reperimento delle entrate fiscali, quale quello introdotto dalla legge n. 42 del 2009, che, presentandosi quale federalismo fiscale, di fatto si traduce nel riconoscimento per alcune Regioni ed enti locali di un livello di risorse tali da assicurare soltanto determinati livelli (essenziali) di prestazioni relative a diritti civili e sociali che evidentemente non equivale a garantire i medesimi diritti fondamentali a tutti i cittadini italiani, quindi a tutti i cittadini di un medesimo Stato, in chiara violazione del principio dell'unità nazionale, ma anche del principio personalista cui l'intero sistema costituzionale si ispira, laddove l'abbassamento del livello di prestazioni pubbliche fruibili dai cittadini determina un arretramento nell'evoluzione naturale delle forme di stato.

Tale esito sarebbe molto probabile e aggravato ove l'autonomia tributaria riconosciuta alle regioni portasse alcune di esse ad un innalzamento notevole della pressione fiscale pur di assicurare determinate prestazioni relative a diritti civili e sociali a livelli superiori a quelli ritenuti essenziali. Di fatto si potrebbero configurare due ipotesi: nelle regioni più povere si soddisferebbero meri livelli essenziali di prestazioni relative a diritti civili e sociali, con violazione del principio di unità ed uguaglianza; nelle regioni più povere, al fine di innalzare i livelli delle prestazioni relative ai diritti civili e sociali, si innalzerebbero i livelli della pressione fiscale regionale, o, ancora, più probabilmente, si lascerebbe ai privati la competenza a gestire servizi pubblici in ossequio al principio di sussidiarietà orizzontale (art. 2, comma 2, lett. *ff* della legge n. 42 del 2009). Nelle regioni ricche si avrebbe una bassa pressione fiscale regionale: ne sortirebbero, sicuramente, ulteriori accentuazioni del problema della migrazione dal sud al nord e dello spopolamento delle regioni storicamente attanagliate dalla "questione meridionale". Non pare probabile, invece, un effetto di responsabilizzazione degli amministratori che, pure, è uno dei fini della legge sul federalismo fiscale, (espressamente enunciato all'art. 1) anche perché questi, molto spesso, sono eredi di situazioni dissestate non suscettibili di immediata soluzione e, dunque, la cui responsabilità non può ricadere sugli stessi. L'unica certezza riguarda, invece, la riduzione del livello di protezione sociale per un cospicuo numero di cittadini, che da cittadini italiani titolari di diritti sociali uguali, diventano cittadini delle differenti regioni titolari del livello di diritti che ciascuna saprà garantire.

Il punto, dunque, non è riconoscere o meno autonomia tributaria alle Regioni, ma eventualmente riconoscere autonomia tributaria e, contestualmente, privare lo Stato di responsabilità in ordine al soddisfacimento di diritti sociali e civili o limitarla al soddisfacimento di livelli essenziali di prestazioni[18].

Ai sensi dell'art. 119 Cost., nella nuova formulazione determinata dalla legge costituzionale n. 3 del 2001, coerentemente con il complessivo impianto costituzionale, è previsto che si garantisca la

possibilità economico-gestionale, anche attraverso il ricorso ad un fondo perequativo, agli enti locali ed alle Regioni di erogare servizi pubblici e, quindi, di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite[19]. Lo Stato, inoltre, in base al penultimo comma dell'art. 119, destina risorse aggiuntive ad enti territoriali ed enti locali, per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni.

La tutela del principio di uguaglianza e quindi l'eguale soddisfacimento di diritti sociali su tutto il territorio nazionale, infatti, costituiscono principi caratterizzanti la forma di stato italiana., quindi principi immutabili anche in sede di revisione costituzionale: principi, dunque, a maggior ragione da rispettarsi da parte della legislazione ordinaria[20].

Tuttavia si tratta di principi che possono essere depotenziati o resi ineffettivi da disposizioni normative poste in essere attraverso un potere legittimo che contengono però regole antinomiche ai principi fondativi del patto costitutivo[21].

In altre parole, il dubbio che si insinua, leggendo la legge n. 42 del 2009, che si dichiara legge di attuazione dell'art. 119 Cost., è che ci si trovi di fronte ad una legge che piuttosto che attuare l'art. 119 sia in contrasto con lo stesso nonché con altri articoli e in generale con il sistema costituzionale nel suo complesso[22].

L'attuazione del cd. federalismo fiscale secondo modalità che di fatto privano le autonomie territoriali delle risorse necessarie al finanziamento integrale delle funzioni pubbliche loro attribuite, dato che è espressamente previsto il finanziamento integrale esclusivamente dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e politici, costituisce un evento dal carattere eversivo in quanto si privano di effettività principi preesistenti dal carattere prescrittivo[23].

In base alla riforma costituzionale di cui alla legge cost. n. 3 del 2001, a tutela dell'effettività di tali principi, lo Stato, ai sensi dell'art. 117, lett. *m*, deve sempre intervenire a determinare i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere assicurati su tutto il territorio nazionale, a garanzia dell'unità dello Stato e del principio di uguaglianza sostanziale. Tale previsione, evidentemente risultata dalla volontà di contemperare l'effettività dei diritti fondamentali con le esigenze finanziarie che pure trovano una copertura costituzionale, di fatto però segna un varco allo scardinamento dello Stato sociale previsto nell'originario impianto costituzionale e, tuttora, nella prima parte immutabile della Costituzione. Determinazione di livelli essenziali, infatti, non equivale a uguaglianza sostanziale ma ad un livello di uniformità al di sotto del quale non si potrebbe parlare più di entità statale: la Corte cost. nella sent. n. 88 del 2003 afferma che, anche dopo la riforma del titolo V, l'obiettivo sarà quello di assicurare la conservazione di una «adeguata uniformità di trattamento sul piano dei diritti di tutti i soggetti, pur in un sistema caratterizzato da un livello di autonomia regionale e locale decisamente accresciuto»[24].

Un varco di cui immediatamente si serve il legislatore in materia di federalismo fiscale.

E' evidente, infatti, la potenzialità di una legge finalizzata all'introduzione del federalismo fiscale nel nostro ordinamento giuridico di incidere, attraverso gli elementi qualificanti il modello di federalismo fiscale adottato, su principi fondanti del nostro sistema costituzionale che costituiscono i limiti alla discrezionalità del legislatore.

Molto importante, dunque, appare, in sostanza, analizzare il testo legislativo in materia al fine di individuare i meccanismi eventualmente previsti a tutela dell'unità giuridica ed economica dello Stato, a garanzia delle prestazioni correlate ai diritti civili e sociali da cui dipende il rispetto o meno del principio dell'unità giuridica ed economica[25].

Sotto un altro aspetto, collegato al rapporto fra Stato e cittadino, ma più direttamente connesso ai rapporti fra Stato ed autonomie locali, è interessante analizzare il medesimo testo legislativo in relazione agli effetti che il federalismo fiscale così come concepito nella legge n. 42 determina sul principio autonomistico di cui all'art. 5 Cost., come declinato poi dalla riforma costituzionale del 2001.

3. I diritti sociali, il principio di uguaglianza e il federalismo fiscale.

La legge sul federalismo fiscale si pone quale legge di attuazione dell'art. 119 Cost. che, com'è noto, disciplina l'autonomia finanziaria di entrata e di spesa di Regioni ed enti locali. Il precedente testo dell'art. 119, si limitava a sancire l'autonomia finanziaria, senza ulteriori specificazioni, e la prassi l'ha interpretata nel senso che tale autonomia si applicasse a tutte le grandezze relative alla politica di bilancio: livelli di spesa, livelli delle aliquote dei tributi propri, parametri delle basi imponibili dei tributi propri, saldi di bilancio, livello del debito regionale. Tuttavia per la previsione in base alla quale tale autonomia si esercitava «nelle forme e nei limiti stabiliti dalle leggi nazionali» di fatto la Corte costituzionale «ha sempre riconosciuto al legislatore statale il potere di fissare limiti all'autonomia delle Regioni nella impostazione dei loro bilanci, soprattutto nei casi in cui le norme statali erano finalizzate al raggiungimento di obiettivi macro-economici sui saldi di bilancio del settore pubblico, sulla crescita delle spese o sull'aumento delle entrate fiscali» [26]. Con la riforma del Titolo V, l'autonomia viene espressamente riferita alle entrate ed alle spese e, benché non si faccia più riferimento ai limiti stabiliti dalle leggi nazionali, tuttavia si fa riferimento ai principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario e in più si limita espressamente l'autonomia finanziaria, all'ultimo comma, in riferimento alla possibilità di ricorrere all'indebitamento soltanto per finanziare le spese di investimento. Tale autonomia non assume in linea di principio, dunque, un livello così diverso da quello contemplato dal vecchio testo costituzionale.

Su di un piano formale, perciò, si può senz'altro sostenere che la legge di attuazione si pone un oggetto che va al di là di quanto contemplato dalla norma costituzionale, anche considerando che di federalismo fiscale, che compare espressamente nel titolo della legge n. 42, in Costituzione non si parla mai, dunque neppure nell'art. 119 Cost.

Federalismo fiscale, infatti, come poi si desume dall'analisi del testo di legge che lo propone, è inteso come strumento fondamentale di attuazione del federalismo quale sistema di rapporti fra Stato ed enti titolari di autonomia politica, quindi quale tipologia di forma di stato e, di conseguenza, quale sistema di rapporti fra Stato e cittadini.

L'autonomia finanziaria, di cui parla il testo costituzionale, potrebbe intendersi specularmente quale mezzo di realizzazione del principio autonomistico presente sin dall'origine nel nostro testo costituzionale, tuttavia nel quadro di una forma di stato regionale [27].

Tale distinzione non rileva soltanto su un piano formalistico essendo, invece, carica di conseguenze di natura sostanziale. In sintesi, in uno Stato regionale, e, in particolare nello Stato italiano che si caratterizza per la previsione espressa del principio di uguaglianza sostanziale, i diritti di cittadinanza devono essere assicurati in condizioni di uguaglianza sull'intero territorio nazionale. In altre parole, i cittadini italiani devono poter usufruire di prestazioni civili e sociali in condizioni di uguaglianza e non di prestazioni diverse per tipologia o livello qualitativo in base alla Regione, o alla Provincia o al Comune in cui risiedono.

Ebbene questa è la conseguenza del sistema costruito dalla legge n. 42 del 2009.

Si rischia che in Regioni, Province e Comuni ricchi le prestazioni pubbliche finalizzate a garantire i diritti civili e sociali saranno verosimilmente in numero e per livello qualitativo superiori a quelle di cui

un cittadino italiano potrà usufruire in Regioni, Province, Comuni più poveri.

Si può verosimilmente affermare che i cittadini del sud saranno penalizzati, su questo piano, rispetto ai cittadini del nord.

A queste conclusioni si giunge analizzando, in particolare, l'art. 8 della legge n. 42 del 2009 da cui si ricava che le spese connesse alle funzioni regionali si distinguono fundamentalmente in spese riconducibili al vincolo dell'art. 117, secondo comma, lett. *m*, Cost. e spese non riconducibili a tale vincolo. Specularmente, per gli enti locali, le medesime conclusioni sono deducibili dall'art. 11, ove si distinguono le spese connesse alle loro funzioni in spese riconducibili alle funzioni fondamentali di cui all'art. 117, comma 2, lett. *p*, Cost. e spese relative ad altre funzioni.

Con specifico riferimento al rapporto Stato- Regioni, come riportato in dottrina[28], la distinzione fra spese per i lep (cioè le spese riconducibili all'art. 117, comma 2, lett. *m*) e spese libere, soltanto le prime delle quali andrebbero integralmente finanziate, non sarebbe presente, per molti studiosi, nell'art. 119 Cost.

Effettivamente nella disposizione costituzionale citata si parla esclusivamente di integrale finanziamento, attraverso le risorse derivanti dalle fonti indicate ai commi 2 e 3 del medesimo art. 119, delle funzioni pubbliche attribuite alle Regioni ed agli enti locali. In tal senso l'art. 119 Cost. è in piena armonia con la Costituzione italiana.

Lo è meno la legge n. 42[29] proprio prevedendo la distinzione fra funzioni, tutte pubbliche, alcune delle quali dovrebbero essere integralmente finanziate ed altre, invece, essere finanziate soltanto se le Regioni o gli enti locali sono in grado di farlo.

A parte la discrezionalità nella determinazione dell'appartenenza di una spesa all'una o all'altra categoria di cui all'art. 8 della legge n. 42, comma 1, lett. *a*, da cui dipende la sorte delle prestazioni connesse alle stesse e dunque dei diritti che dipendono da tali prestazioni (in quanto da ciò risulta determinato il criterio di finanziamento delle funzioni) , dato che tale classificazione pare doversi effettuare attraverso i decreti legislativi costituendone un principio e criterio direttivo (art. 8, comma 1), la parte più discutibile della legge è forse quella che prevede l'integrale finanziamento soltanto per le spese riconducibili al vincolo dell'art. 117, secondo comma, lett. *m*, della Costituzione , ossia soltanto dei livelli essenziali delle prestazioni, come se tale previsione fosse equivalente a quella relativa all'integrale finanziamento delle funzioni pubbliche di cui all'art. 119 Cost.

Non è, invece, affatto la stessa cosa.

In proposito, il problema è risalente e va rinvenuto nella stessa previsione di cui all'art. 117, comma 2, lett. *m*, quindi nella legge cost. n. 3 del 2001 di riforma del titolo V della Costituzione.

Va tuttavia riportato l'orientamento recente della Corte costituzionale in materia di livelli essenziali delle prestazioni ricavabile ad esempio dalla sentenza n. 10 del 2010. In tale pronuncia, tale competenza trasversale statale, di fatto, viene utilizzata per garantire i diritti sociali e civili ai cittadini al di là di una precisa previa "quantificazione" del livello essenziale delle prestazioni. La Corte costituzionale, infatti, legittima l'intervento dello Stato, giustificato in tal caso dall'emergenza costituita dalla imponente crisi economica che ha travolto l'economia mondiale e quindi anche quella italiana, in una materia di sicura competenza residuale regionale, l'assistenza sociale, sulla base dell'art. 117, comma 2, lett. *m*, interpretando quest'ultima disposizione come in grado di abilitare lo Stato non soltanto a fissare astrattamente i livelli essenziali delle prestazioni, ma anche a prevedere ed erogare una provvidenza, al fine di rispettare gli artt. 2 e 3 della Costituzione. In sostanza, come rileva Ruggeri, si ricava dalla sentenza citata che « quando [...] sono in gioco interessi pressanti e bisognosi di pronta ed adeguata

regolazione, possa “saltare” (ed effettivamente “salti”) il riparto costituzionale delle competenze su basi materiali: come dire, insomma, che il fine giustifica il mezzo [...]»[30], da cui conseguono naturalmente diversità di soluzioni circa il finanziamento degli interventi effettuati. Viene, cioè confermato il fatto che «l’unico, “vero” assetto costituzionale delle competenze, sul fronte dei rapporti Stato-Regioni, (ma forse il discorso è ulteriormente generalizzabili) poggia sulla base degli *interessi*, della loro natura (per come, in ultima istanza, definita dal giudice delle leggi), della misura del loro apprezzamento, secondo Costituzione e (soprattutto) secondo esperienza, non già sulla base delle *materie*, quali ricostruibili in astratto, in applicazione di questo o quel criterio (oggettivo, storico, ecc.). La linea divisoria delle competenze è, dunque, soggetta ad essere senza sosta ridisegnata, in ragione appunto degli interessi in campo e dei modi, parimenti vari, delle loro possibili combinazioni. Ciò che poi, in buona sostanza, equivale a dire [...] che il criterio ordinatore della competenza naturalmente si converte e risolve nella ragionevolezza, in una ragionevolezza a un tempo *rispetto al fatto e rispetto al valore* (o all’insieme dei valori) o – il che è praticamente lo stesso – *rispetto al fatto qualificato secondo valore*»[31].

Effettivamente questa è la sensazione che si ricava leggendo la sentenza n. 10 del 2010. Tale orientamento della Corte costituzionale, criticato dal Ruggeri, nell’ottica del presente studio pare invece profondamente rispettoso del sistema costituzionale ove l’art. 117 Cost., con i suoi nuovi riparti di competenze e la nuova potestà residuale delle regioni, va comunque collocato. La Corte, cioè, non fa altro che garantire, -attraverso un’interpretazione, (è vero!), molto ampia della clausola di cui alla lett. *m* dell’art. 117, comma 2, per quanto detto in precedenza, incostituzionale laddove i livelli essenziali delle prestazioni non equivalgono a condizioni di uguaglianza da garantire necessariamente sull’intero territorio nazionale ai sensi dell’art. 3 Cost.- il rispetto della forma di stato sociale e regionale.

Quando la ripartizione di competenza prevista in Costituzione può risolversi in una violazione degli artt. 2 e 3, comma 2, della Costituzione, la clausola dei livelli essenziali si sgancia dal requisito quantitativo dell’essenzialità, si traduce più in un’essenzialità della prestazione che del suo livello, per assumere la natura di mezzo per garantire comunque il rispetto dei diritti fondamentali della persona, (anche se la Corte si riferisce, con scelta criticabile, ai cittadini) legittimando da parte dello Stato interventi che vanno al di là di quelli concepibili come livelli meramente essenziali ma che sono necessari e pregiudiziali per garantire i diritti fondamentali[32].

La tendenza è, dunque, a garantire i diritti fondamentali, non dunque, i livelli essenziali delle prestazioni previamente definiti e a ritenere inclusi, nella materia in cui vanno garantiti i livelli essenziali delle prestazioni, anche quelle che si rivelino pregiudiziali rispetto al raggiungimento delle prestazioni essenziali direttamente concernenti i diritti civili e sociali o, meglio, rispetto alla garanzia del diritto fondamentale.

La finalizzazione di ogni decisione comunque alla tutela dei diritti fondamentali e non, invece, a livelli essenziali di prestazioni, emerge altresì da ulteriori pronunce della Corte costituzionale[33].

In tal senso, esemplificativamente, anche la sentenza n. 99 del 2009, ove la Corte costituzionale ritiene che disposizioni riguardanti la “ristrutturazione edilizia” e “l’ammodernamento tecnologico delle strutture sanitarie” «possono essere ricondotte alle materie, entrambe di potestà legislativa concorrente, del governo del territorio e della tutela della salute», negando che “l’edilizia sanitaria”, in quanto materia non espressamente prevista nel secondo e terzo comma dell’art. 117, possa rientrare nella competenza residuale delle regioni. Il Governo invece ne assume la riconducibilità all’art. 117, comma 2, lett. *m*, ed in particolare alla competenza esclusiva statale dei livelli essenziali di assistenza sanitaria.

La Corte ritiene che «la riconduzione alla competenza residuale regionale trascurerebbe le “rilevanti ricadute degli insediamenti sanitari sull’assetto del territorio” a seguito della realizzazione di nuove strutture, oltre alla naturale “destinazione di tali strutture al fine essenziale della tutela della salute”»[34]. Nella sentenza, nello specifico, la Corte dichiara «non fondata la questione di legittimità

costituzionale relativa alla disposizione della legge finanziaria per l'anno 2008 che prevede che nella sottoscrizione degli accordi di programma con le regioni venga data priorità, tenuto conto delle esigenze della programmazione sanitaria nazionale e regionale, alla realizzazione di strutture sanitarie territoriali, residenziali e semiresidenziali. Rileva al riguardo la Corte costituzionale che “la norma censurata si limita ad introdurre un criterio di priorità nella realizzazione degli interventi nel campo dell’edilizia sanitaria, la cui programmazione ed attuazione spetta alle Regioni”; cosicché, questi non sarebbero altro che “principi fondamentali che lo Stato è competente a stabilire in una materia, (...), ascrivibile alla potestà legislativa concorrente”». E’ dunque assodato che in un ambito di pertinenza concorrente sia vietato per lo Stato imporre dei vincoli di destinazione agli stanziamenti che vengono fatti a favore delle Regioni, onde evitare che questo si trasformi in uno strumento indiretto, ma pervasivo, di ingerenza dello Stato nell’esercizio delle funzioni da parte delle Regioni medesime, «ma è indubbio che una ingerenza non meno pervasiva, seppur consentita dalla natura concorrente della competenza, si verifichi nell’evenienza di posizione dei principi fondamentali della materia»[\[35\]](#).

Nella sentenza n. 99 del 2009, la Corte costituzionale non ricorre all’art. 117, comma 2, lett. *m* per classificare la materia che sottrae alla competenza residuale regionale, ma all’art. 117, comma 3, considerandola concorrente ed ottenendo di condizionare l’attività legislativa regionale ponendo principi fondamentali che di fatto determinano un’ingerenza dello Stato sull’esercizio di competenze delle Regioni. A proposito di tale scelta della Corte costituzionale, che comunque si inserisce nella tendenza del giudice costituzionale a giustificare interferenze statali in materie regionali che anche se non riguardano direttamente prestazioni concernenti diritti civili e sociali tuttavia li condizionano potendone addirittura pregiudicare la garanzia dei livelli essenziali, in dottrina si è suggerito che «piuttosto che offrire alle Regioni delle garanzie di “facciata” ed imporre per altri versi limitazioni di ordine sostanziale, sarebbe sicuramente meglio far crollare la supposta costruzione formalmente garantista e, data la stretta strumentalità e funzionalità di queste strutture per la garanzia dei diritti fondamentali a livello nazionale, ricondurre la materia entro la competenza esclusiva statale di cui alla lettera *m*, secondo comma, art. 117 Cost., oltre ad evidenziare la concorrenza con altre competenze, concorrenti o residuali, regionali, preconstituendo così le premesse per il ricorso al criterio della *leale collaborazione*»[\[36\]](#). Le stesse oscillazioni giurisprudenziali della Corte costituzionale sul tema dei fondi vincolati «trovano nella grande parte dei casi giustificazione proprio nella volontà di fare provvisoriamente salvi quei procedimenti di spesa che siano connessi alla garanzia di diritti fondamentali. Prassi questa con tutta evidenza contraria al dettato costituzionale, che vorrebbe invece che il legislatore statale definisse i livelli di tutela dei diritti – in particolare dei diritti sociali – in grado di vincolare la legislazione regionale, attribuendo solo successivamente alle regioni le risorse finanziarie per farvi fronte, mentre la strada battuta dallo Stato e sostanzialmente accettata, seppur in via provvisoria, dalla Corte costituzionale è quella della definizione di volta in volta dei singoli finanziamenti vincolati connessi alla tutela dei diritti. Vero è che, con ogni probabilità, questa giurisprudenza “transitoria” della Corte costituzionale ha trovato giustificazione nella inattuazione dell’art. 119 Cost.»[\[37\]](#), laddove l’attuazione dello stesso richiederà innanzitutto che lo Stato definisca i livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e sociali una volta per tutte.

L’indicazione che si può ricavare dall’orientamento del giudice costituzionale è dunque relativa all’individuazione dell’esatto ambito delle materie da cui dipende la garanzia di determinati livelli essenziali delle prestazioni (*rectius* di determinate prestazioni essenziali, ovvero di determinati diritti fondamentali). In altre parole, rifacendoci alla sentenza n. 99 del 2009, (ma potendo generalizzare il discorso tenuto conto anche della sentenza n. 10 del 2010), è opportuno chiedersi se l’edilizia sanitaria sia solo strumentale alla prestazione del servizio sanitario o non sia invece da considerarsi un autentico *standard* strutturale e qualitativo di quel medesimo servizio[\[38\]](#). In tale ultimo caso, la stretta funzionalità fra edilizia sanitaria e diritto alla salute, potrebbe comportare, ove la prima materia non rientri tra quelle per le quali vadano determinati dallo Stato i livelli essenziali, una sicura compromissione di un diritto fondamentale[\[39\]](#).

Il vincolo di cui ai livelli essenziali, fondamentalmente incostituzionale, come del resto il riparto di competenze fra Stato e Regioni, viene perciò utilizzato dalla Corte nel modo più flessibile al fine di ricomprendervi quanto più possibili interventi, che, così vengono ricondotti alla responsabilità dello Stato e, di conseguenza nell'ambito delle funzioni da finanziare integralmente, anche ricorrendo al fondo perequativo nella vigenza della l. n. 42 del 2009: non indica esclusivamente una competenza attraverso la quale lo Stato deve limitarsi a determinare i livelli essenziali ma una competenza che legittima lo Stato ad intervenire direttamente a garanzia di un diritto fondamentale: nella sentenza del 2010 erogando direttamente la provvidenza, in quella del 2009 imponendo una priorità nella realizzazione degli interventi nel campo dell'edilizia sanitaria, la cui programmazione ed attuazione spetta alle Regioni.

Se però tale orientamento della Corte aiuta a tracciare una guida per il legislatore che in futuro dovrà determinare i livelli essenziali delle prestazioni, indicando un criterio, quello della funzionalizzazione, da seguire per individuare le differenti aree materiali o funzionali da ricondurre alla potestà legislativa statale relativa alla determinazione dei livelli essenziali (in sostanza non solo la prestazione da cui direttamente deriva il soddisfacimento del diritto sociale o politico, ma anche le attività che rendono possibile la prestazione) e che si ispira al principio della effettività dei diritti, nessuna indicazione ne risulta quanto al livello quantitativo di tali prestazioni[40].

In altre parole il livello di soddisfacimento del diritto, essenziale, deve essere individuato esclusivamente sulla base del criterio del costo *standard* e dei fabbisogni *standard* previsti dalla legge n. 42. Al di là della maggiore o minore soglia sulla quale si atterrà la determinazione, è chiaro che fra Regioni si determineranno livelli di soddisfacimento dei diritti differenziati in relazione alle disponibilità finanziarie di ciascuna e, dunque, sarà violato il principio di uguaglianza sostanziale: è per questo che fondamentalmente la previsione dei livelli essenziali è una previsione incostituzionale[41], a prescindere. Ma dei criteri del costo *standard* e del fabbisogno *standard* si parlerà più avanti.

Quanto alla previsione che degrada i diritti a livello essenziale della prestazione relativa agli stessi, è evidente che è stata introdotta al fine di tener conto delle esigenze di bilancio le quali non vanno sicuramente trascurate: si potrebbe, però, garantire l'integrale finanziamento delle funzioni pubbliche e non più o meno opinabili livelli essenziali di prestazioni (che, poi, nella legge n. 49 sono diventate anch'esse distinguibili fra prestazioni essenziali e non essenziali), oltretutto successivamente ad una previa selezione fra le funzioni pubbliche circa quelle riconducibili a prestazioni concernenti diritti civili e sociali e non, disciplinando un sistema di controllo delle spese: si potrebbe, cioè, garantire il finanziamento delle prestazioni sociali ma implementando contemporaneamente un rigoroso sistema di controllo centrale finalizzato ad eliminare le inefficienze, gli sprechi, puntando chiaramente su un sistema di sanzioni efficaci e previamente su una trasparente individuazione delle responsabilità.

La determinazione quantitativa del livello essenziale, in ogni caso resta affidata ai due criteri citati: non è difficile ipotizzare la fissazione di un livello quantitativo così basso da non consentire neppure di soddisfare il nucleo essenziale dei diritti.

In sostanza, mentre l'art. 119 prevede l'integrale finanziamento delle funzioni pubbliche attribuite a Regioni ed enti locali, la legge n. 42 dispone, invece, che vadano finanziate soltanto le funzioni pubbliche riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni civili e sociali, e soltanto limitatamente ai livelli essenziali determinati. Ma, ci si chiede, quali siano le funzioni pubbliche da cui non dipenda il soddisfacimento di diritti civili e sociali che, in base alla legge non devono essere finanziate necessariamente neppure in relazione ai livelli essenziali e che, dunque, potranno pure non essere prestate in Regioni o enti locali non in grado di raccogliere le risorse necessarie al loro finanziamento. La legge n. 42, nelle spese riconducibili al vincolo di cui all'art. 117, secondo comma, lett. *m*, ai sensi dell'art. 8, comma 3, comprende: sanità, assistenza e, per quanto riguarda l'istruzione, le spese per lo

svolgimento delle funzioni amministrative attribuite alle Regioni dalle norme vigenti. Inoltre per il finanziamento delle spese riguardanti il trasporto pubblico locale si dovrà tenere conto «della fornitura di un livello adeguato del servizio su tutto il territorio nazionale nonché dei costi standard».

Al di là di tali ambiti, tutti i restanti si realizzano attraverso prestazioni “scoperte” perché collegate a spese “libere”, prestazioni che, dunque, riguardano materie come la formazione professionale, la tutela del territorio e dell'ambiente nonché le attività produttive che lungi dal rappresentare campi marginali di intervento pubblico al fine di attuare lo Stato sociale quale fine dell'ordinamento costituzionale fondato sul valore personalista ne rappresentano presupposti essenziali. È attraverso tali funzioni che si realizza il programma di trasformazione sociale contenuto nella nostra Costituzione ed implicito nel principio di uguaglianza sostanziale[42].

Non è difficile immaginare la ulteriore spaccatura che la mancanza di investimenti in tali ambiti sociali determinerà fra Regioni ricche, dunque, in grado di attivarli e Regioni povere che faticeranno già a garantire livelli superiori ai livelli essenziali minimi in quegli ambiti ricondotti appunto ai livelli essenziali di cui alla lett. *m* dell'art. 117, secondo comma, quindi non potranno affatto investire in settori per così dire non essenziali ma comunque indispensabili per crescere dal punto di vista competitivo ed occupazionale.

Ritornando alle prestazioni di cui all'art. 117, comma 2, lett. *m*, una volta individuate le funzioni o materie a tale disposizione riconducibili, le stesse non vanno finanziate in relazione alle prestazioni in cui si risolvono, ma soltanto in relazione ai livelli essenziali delle stesse prestazioni.

4. Livelli essenziali delle prestazioni, costi standard e funzioni pubbliche.

Un ulteriore passaggio che rappresenta un'innovativa previsione della legge n. 42 e non già anticipata dalla riforma costituzionale del titolo V, diversamente dal caso dei livelli essenziali, è costituito dall'individuazione del criterio attraverso cui si quantifica l'ammontare delle risorse finanziarie necessarie a coprire la funzione con cui viene garantito il livello essenziale delle prestazioni e, dunque, l'ammontare di risorse che necessariamente devono essere assicurate alla regione al di là della capacità finanziaria: il costo *standard*.

Esso, in via generale, «mira a determinare preliminarmente il costo minimo uniforme d'esercizio della funzione, rendendolo equiparabile in ciascun livello di governo. La determinazione del costo *standard* è fatta fissando il livello sufficiente ad assicurare il finanziamento totale della spesa corrispondente all'esercizio di quella funzione, almeno in una regione o in un ente territoriale; ove il gettito sia insufficiente negli altri livelli di governo, si farà ricorso al contributo perequativo[...] Il problema che si pone, però, come è stato efficacemente sottolineato, risiede a monte del finanziamento e riguarda la determinazione del costo delle funzioni. Pur assumendo, infatti, che l'esercizio delle funzioni avvenga in base ad un dato livello *standard* di efficienza e che tutti gli enti esercitino le loro funzioni esprimendo “la massima *performance*”, non si può trascurare un elemento di fondo. Si tratta dell'inevitabile diversificazione dei costi di queste funzioni in ciascun ente, determinata o da differenze strutturali dei territori ovvero da differenze nella loro composizione demografica. [...] Una delle soluzioni ipotizzate, che appare condivisibile in quanto finalizzata a garantire una copertura finanziaria integrale e soddisfacente delle funzioni, prevede il calcolo del costo standard della funzione, non con riferimento all'ente più efficiente, ma per ogni ente territoriale[43]». I vincoli tecnici che rendono particolarmente complessa la determinazione del costo *standard*, che non a caso è rinviata dalla legge delega al Governo, potrebbero determinare, del resto, nel caso in cui transitoriamente i costi *standard* si ponderassero territorialmente, una persistenza della situazione attuale di estrema differenziazione fra le Regioni appartenenti alle diverse aree del Paese, con tutti i rischi connessi ai regimi transitori nel nostro ordinamento[44].

D'altra parte, se il costo *standard* risulta da una media dei costi sostenuti nelle diverse Regioni per la produzione di un servizio, in primo luogo è evidente che non necessariamente il valore ottenuto è rappresentativo di un servizio prodotto attraverso una gestione efficiente, in quanto i costi da cui risulta potrebbero essere determinati da svariate ragioni. Vi potrebbe essere, infatti, relativamente ad una funzione, un costo basso per una scelta politica degli amministratori di non implementare una funzione, o in quanto si registri uno scarso fabbisogno. Viceversa, un costo alto potrebbe essere determinato non soltanto da una gestione inefficiente, ma anche «da particolari condizioni sociali ed economiche del territorio, come, ad esempio, la struttura demografica della Liguria, è caratterizzata da un'elevata presenza di anziani, che impatta fortemente sulla spesa sanitaria regionale[45]». In tale ipotesi si configurerebbe un sistema in cui le prestazioni relative a diritti civili e sociali, si pensi ad esempio ad una prestazione sanitaria, si assesterebbero su livelli qualitativi più bassi rispetto al passato o rispetto alle reali possibilità con gravissime conseguenze dirette sulla persona quale destinataria delle prestazioni stesse.

Si pensi alla probabile scomparsa di centri di eccellenza con conseguente arretramento sullo stesso piano della tutela della persona.

Su di un piano più generale sembra opportuno chiarire come, in sostanza, il criterio del costo *standard* dietro una nozione tecnica celi, in ogni caso, scelte di natura politica[46]. Dall'opzione a favore di una determinazione del costo *standard* a livello territoriale o nazionale discende, ad esempio, la scelta di lasciare la situazione parzialmente immutata o, invece, di modificarla radicalmente. Allo stesso modo, nel caso in cui si opti per un sistema di calcolo su base nazionale che è l'obiettivo del sistema a regime, si pone un'ulteriore alternativa che di tecnico ha ben poco e che, invece, è di natura eminentemente politica: «è più solidale un sistema che mantiene un alto grado di perequazione finanziaria tra aree ricche e aree povere, oppure un sistema che massimizza l'efficacia complessiva del proprio impianto di welfare, sebbene concentrando questa efficacia in alcuni territori (per definizione quelli più ricchi?)»[47].

A ulteriore prova delle forti connotazioni politiche del costo *standard*, si consideri che, per parte della dottrina, la sua introduzione avrebbe la capacità di legittimare la scelta dello stesso legislatore sul federalismo fiscale di distinguere fra sistemi di finanziamento diversi a seconda dell'appartenenza delle spese a funzioni riconducibili ai lep o meno. La circostanza per cui il costo *standard* è stato assunto come indicatore rispetto a cui comparare e valutare l'azione pubblica dall'art. 2, comma 2, lett. *f* della legge n. 42, «obbliga a spostare completamente la prospettiva di lettura dell'art. 119, comma 4, Cost. Finanziamento integrale non può essere riferito alle spese, più o meno arbitrarie, più o meno efficienti della singola Regione, ma a una media, ottenuta comparando le spese delle Regioni più efficienti con quelle delle Regioni meno efficienti. Dunque, solo in quanto riferito al valore medio dei costi *standard*, e non all'arbitrio e all'inefficienza della spesa storica, può essere garantito il finanziamento integrale delle funzioni»[48].

Ciò che appare discutibile, tuttavia, è l'analisi di una disposizione legislativa appunto quella alla quale la suddetta distinzione, non rispetto alla Costituzione, ma rispetto ad un'altra disposizione legislativa per ribattere alle critiche circa l'incompatibilità di detta distinzione con l'art. 119 Cost. E' discutibile, cioè, che si interpreti una disposizione costituzionale alla luce di una disposizione di legge ordinaria e non viceversa.

A parte che, come ammette lo stesso Autore., naturalmente tutto si gioca nella individuazione degli indici che contribuiranno a determinare i costi *standard*, il punto è che lo stesso criterio del costo *standard*, se porta a non finanziare integralmente le funzioni pubbliche di Regioni ed enti locali, può ritenersi incostituzionale.

Probabilmente, per la sostanziale coincidenza fra costo *standard* e livelli essenziali di prestazione sul

piano del finanziamento delle funzioni, visto che dovranno essere integralmente finanziati i livelli essenziali delle prestazioni che altro non saranno se non un livello di prestazione corrispondente ad un certo ammontare di costo (*standard*, appunto), è incostituzionale il procedimento delineato dal legislatore del 2009 che attribuendo al Governo la definizione del costo *standard* di fatto gli attribuisce anche il potere di definire i livelli essenziali delle prestazioni che ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. *m*, dovrebbe essere proprio del legislatore e, dunque, del Parlamento.

Oltre al costo *standard*, anche il fabbisogno *standard*, ai sensi dell'art. 2, comma 2, lett. *f*, è previsto quale criterio attraverso cui individuare i livelli essenziali della prestazione: in sostanza i livelli di prestazione che saranno integralmente da finanziare sono quelli attraverso cui si realizzano determinati obiettivi (fabbisogno) ad un determinato costo. Ma anche in relazione ai fabbisogni *standard*, non è detto che il fabbisogno di una persona che abbia la medesima capacità fiscale di un'altra sia equiparabile a quello di quest'ultima, se diverso è il luogo di residenza, ossia se si risiede in una Regione diversa: il fabbisogno, infatti, non è determinato esclusivamente dalla capacità fiscale, come la legge n. 42 sembra ritenere, ma da un complesso di fattori quali il complesso di servizi che offre la regione di riferimento, le necessità determinate in ciascun territorio anche per la sua configurazione geografica o strutturale, la differente qualità della vita o di *chances* di cui godono i cittadini residenti nelle diverse regioni italiane caratterizzate da gravi divari economici e sociali^[49].

Riassumendo sinteticamente la questione, l'art. 119 Cost., coerentemente a quanto previsto dal sistema costituzionale, sopra brevemente richiamato, sancisce espressamente che Regioni ed enti locali debbono finanziare "integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite" con le risorse di cui ai commi 2 e 3 del medesimo articolo, quindi con tributi propri, con compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibile al loro territorio, col ricorso ad un fondo perequativo. Di fatto, nell'art. 119 non si rinviene alcuna norma che rinvii al federalismo fiscale inteso (come, poi, accade nella legge 42 del 2009 sedicente attuativa della disposizione costituzionale) come organizzazione della ripartizione della potestà tributaria che determina una disuguaglianza nel godimento di diritti civili e politici nelle diverse regioni in cui è suddiviso il territorio nazionale.

Anzi, a fronte della pluralità di entrate previste dai commi 2 e 3, espressamente la disposizione costituzionale in esame sancisce la loro funzionalità al fine di consentire a Regioni ed enti locali di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite. L'effetto perverso in termini di disuguaglianza si sortisce con la legge n. 42 del 2009 che più che attuativa dell'art. 119 Cost., pare fornirne un'interpretazione forzosa più coerente con l'art. 117, comma 2, lett. *m*, che con l'art. 119 ed il resto del sistema costituzionale.

Il finanziamento integrale delle funzioni pubbliche di cui all'art. 119 Cost. finisce col diventare il finanziamento dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, dunque, finanziamento di un determinato livello quantitativo di ben definite prestazioni di servizi attraverso cui la funzione pubblica va assicurata, nel testo della legge n.42 del 2009, art. 8, comma 1, lett. *b*.

E' evidente l'assoluta incompatibilità fra le due disposizioni: se si assicura il livello essenziale di una prestazione non si sta affatto assicurando l'integrale finanziamento di una funzione pubblica attribuita agli enti locali ed alle Regioni. Se, a seguito della previsione di cui all'art. 117, comma 2, lett. *m*, si deve ritenere che le funzioni pubbliche attribuite a Regioni ed enti locali consistono nell'erogazione dei livelli essenziali di prestazioni, si deve riconoscere che tale assimilazione determinando una regressione circa la garanzia di diritti civili e sociali della persona ledono il valore personalista cui l'intero sistema costituzionale si ispira, oltre che il principio di uguaglianza laddove in alcune Regioni le prestazioni relative a diritti civili e sociali sarà di livello ben al di sopra di quello determinato come essenziale.

In altre parole, momento essenziale e caratterizzante il federalismo che si andrà ad attuare nel nostro ordinamento, è, in primo luogo l'adozione della legge di cui all'art. 20 comma 2, ossia della legge che

disciplina la determinazione dei livelli essenziali di assistenza e dei livelli essenziali delle prestazioni, quindi l'adozione del decreto legislativo attraverso cui il Governo procederà alla «f) definizione degli obiettivi di servizio cui devono tendere le amministrazioni regionali e locali nell'esercizio delle funzioni riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni o alle funzioni fondamentali di cui all'articolo 117, secondo comma, lettere m) e p), della Costituzione e, quindi, alla «determinazione del costo e del fabbisogno *standard* quale costo e fabbisogno che, valorizzando l'efficienza e l'efficacia, costituisce l'indicatore rispetto al quale comparare e valutare l'azione pubblica». Il 22 luglio 2010, il Consiglio dei ministri ha approvato lo schema di decreto legislativo recante disposizioni in materia di determinazione dei fabbisogni *standard* di Comuni, Città metropolitane e Province. Da un esame dello stesso emerge come i dubbi relativi alla legge n. 42 del 2009 che si riteneva il Governo potesse sciogliere in sede di adozione dei decreti attuativi, in realtà, permangono: si è optato per un nuovo rinvio circa l'individuazione delle modalità di calcolo dei fabbisogni *standard* attribuendo alla Sose s.p.a., una società per gli studi di settore, il compito di predisporre le metodologie occorrenti alla individuazione ed alla determinazione di valore dei fabbisogni *standard*. Quanto ai criteri che la società dovrà seguire si legge all'art. 4, comma 1, lett. a del decreto che i valori dei fabbisogni *standard* andranno determinati «con tecniche statistiche che danno rilievo alle caratteristiche individuali dei singoli Comuni e Province»[\[50\]](#). Se tale previsione equivale ad indicare che andranno calcolati fabbisogni *standard* differenti a seconda dei differenti Comuni o delle differenti Province, di certo c'è una maggiore considerazione delle diversità di fatto esistenti fra gli enti locali, ma non si elimina l'incostituzionalità di fondo determinata dall'equiparazione delle funzioni fondamentali con i livelli essenziali delle prestazioni. Inoltre, nel decreto ancora non è stabilito se i fabbisogni *standard* debbano essere calcolati per singolo bene o servizio prodotto, oppure per singola funzione o addirittura per il complesso della spesa corrente primaria. Onde ottenere dal federalismo fiscale un ausilio concreto alle scelte organizzative degli Enti, come si legge nello stesso documento dell'Anci recante l'intesa sullo schema di decreto legislativo in parola, si dovrebbero calcolare tanti singoli fabbisogni *standard*, quanto meno relativi alle singole funzioni di bilancio, in quanto il ricorso ad una stima aggregata obbligherebbe a rinunciare «alla identificazione stessa degli ambiti ove si determinano valori di spesa fuori *standard*». «Certamente allo stato attuale non esistono informazioni sufficienti a stimare una funzione di costo per ciascuna funzione di bilancio. Tuttavia con un percorso quinquennale, è sicuramente possibile assoggettare all'applicazione del costo *standard* quelle funzioni per le quali nel corso del periodo sia possibile disporre di informazioni sufficienti a garantire stime robuste e condivise. Viceversa, per la porzione di spesa corrente primaria per la quale non si riesca a raggiungere con sufficiente affidabilità una stima delle funzioni di costo ci si affiderà a tecniche più semplici, che consentano, tuttavia egualmente di superare il metodo della spesa storica».

Dunque, nell'ipotesi migliore andrebbe calcolato il fabbisogno *standard* di ogni singola funzione e tenendo conto delle diverse caratteristiche di un ente locale[\[51\]](#). La difficoltà di un tale procedimento e la non sicura affidabilità delle stime[\[52\]](#) su cui costruire i fabbisogni *standard* unitamente alla circostanza per cui comunque non si garantisce un servizio pubblico ma un livello essenziale di una prestazione relativa ai diritti sociali, induce a riflettere sull'opportunità di ritornare al concetto di servizio pubblico presupposto in Costituzione quale strumento di realizzazione della persona umana naturalmente tenendo conto dei vincoli finanziari ed economici imposti dalla nostra Costituzione e dal diritto comunitario: la strada sembra essere quella di controlli seri e rigidi seguiti da sanzioni e, prima ancora, quella della formazione di una pubblica amministrazione preparata ed onesta. Lo stato di degrado in cui la stessa versa, lo smantellamento di sistemi di controllo che invece andavano resi più efficaci, la mancanza di un'etica nella classe politica, la mancanza di educazione civica nel popolo italiano soprattutto al sud ma non solo, non legittimano un abbandono di alcuni cittadini da parte dello Stato, da parte del soggetto pubblico, non legittimano la legge n. 42 del 2009[\[53\]](#).

Tali convinzioni si rafforzano leggendo l'ultimo dei decreti legislativi in materia di federalismo fiscale. Di recente approvazione è, infatti, lo schema del decreto legislativo in materia di autonomia di entrata

delle Regioni a statuto ordinario e delle Province nonché di determinazione dei costi e dei fabbisogni *standard* nel settore sanitario: il 7 ottobre 2010, il testo è stato approvato dal Consiglio dei ministri ed ora sarà sottoposto alle Commissioni parlamentari ed alla Conferenza unificata. Il decreto offre una chiara conferma dei dubbi che si esprimeranno più avanti circa l'effettività della partecipazione del Parlamento e, soprattutto delle Regioni e degli enti locali alla elaborazione del contenuto dei decreti attuativi previsti dalla legge n. 42 del 2009. A dispetto del complesso meccanismo dalla stessa previsto per la cui analisi si rinvia al paragrafo finale di questo scritto, il testo dello schema di decreto legislativo in parola, come denuncia il Presidente della Conferenza delle Regioni, è il risultato di un "metodo sbagliato". In effetti esso accorpa i tre testi che avrebbero dovuto riguardare il fisco regionale, quello provinciale e i costi e i fabbisogni del settore sanitario, laddove si era previsto di non riunificarli[54] data la volontà espressa dalle Regioni di continuare il confronto col Governo proprio in materia di costi *standard* nel settore sanitario. Dunque, la concertazione sul testo che dovrebbe precedere l'intesa in sede di Conferenza unificata, secondo il procedimento di adozione dei decreti attuativi previsti dalla legge n. 42, viene a mancare[55]. Nel merito, lo schema di decreto, disciplina la **soppressione dei trasferimenti statali di parte corrente con carattere di generalità e permanenza**, la compartecipazione delle Regioni al gettito dell'IVA, l'addizionale regionale all'IRPEF e l'IRAP, che le Regioni possono ridurre fino all'azzeramento. **Sono inoltre individuate le fonti di finanziamento delle Province, nonché i meccanismi perequativi.** Per quanto più specificamente interessa in tale sede, viene disciplinata, a decorrere dall'anno 2013, la determinazione dei costi *standard* e fabbisogni *standard* per le Regioni nel settore sanitario. In proposito, rinviandosi a sedi specifiche per una analisi esaustiva del decreto, si condividono le preoccupazioni espresse dal Presidente della Conferenza delle Regioni relative alla mancata risoluzione di due questioni decisive per una seria attuazione del federalismo fiscale: in particolare la necessità di definizione di lea e lep che, insieme alla definizione dei costi *standard*, consentono di determinare il fabbisogno e cioè la parte di risorse che vengono fiscalizzate alle Regioni per garantire i servizi ai cittadini su tutto il territorio nazionale oltre alla valutazione degli effetti della manovra finanziaria varata in estate dal Governo che il 1° gennaio 2011 diventerà «un fatto concreto»[56] sul federalismo proposto nel decreto. Quanto alle modalità previste per il calcolo dei costi *standard* nel settore sanitario[57], «superata la fase transitoria (2011 e 2012) in cui il fabbisogno nazionale corrisponderà al livello di finanziamento assunto con la Legge n. 191 del 2010 (circa 107 miliardi di euro per il 2011 e con un incremento del 2,8 per cento nel 2012) al netto della rideterminazione in riduzione di 600 milioni di euro prevista dalla Legge n. 122/2010, a partire dal 2013 il "Fabbisogno Sanitario Nazionale Standard" sarà determinato in coerenza con il quadro macroeconomico complessivo e nel rispetto dei vincoli di finanza pubblica.

In altri termini, la situazione economica non consente di spendere oltre 110 miliardi di euro l'anno per garantire il diritto alla salute dei cittadini e, pertanto, al fine di evitare la implosione del sistema, a partire dal 2013 il fabbisogno sanitario standard delle singole regioni sarà determinato applicando ad esse i valori di costo rilevati nelle tre regioni di riferimento (benchmark)»[58] scelte in sede di Conferenza Stato-Regioni secondo un procedimento che ripropone, però, tutti i dubbi sui limiti che una selezione basata su criteri finanziari può scontare in una materia delicata qual è quella sanitaria e sull'effettiva politicità di una tale scelta. Sono Regioni di riferimento, infatti, secondo l'art. 22, comma 5 del decreto, «le tre regioni, tra cui obbligatoriamente la prima, che siano state scelte dalla Conferenza Stato-Regioni tra le cinque indicate dal Ministro della salute, [...] in quanto migliori cinque regioni che, avendo garantito l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza in condizione di equilibrio economico e risultando adempienti, [...] sono individuate in base a criteri di qualità, appropriatezza ed efficienza definiti con decreto del Presidente del Consiglio, [...]. A tale scopo si considerano in equilibrio economico le regioni che garantiscono l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza in condizioni di efficienza e di appropriatezza con le risorse ordinarie stabilite dalla vigente legislazione a livello nazionale, ivi comprese le entrate proprie regionali effettive». Sono stati evidenziati altresì ulteriori limiti relativi al procedimento di selezione delineato dal decreto che potrebbero addirittura contrastare con la spinta all'efficienza che si vorrebbe sortire dall'atto normativo. «Il problema principale è il seguente: se le regioni *benchmark* saranno realmente quelle che garantiscono i Lea in condizioni di

appropriatezza e con i costi più bassi, il riproporzionamento finale dei fabbisogni regionali al finanziamento nazionale predeterminato all'inizio del processo determinerà un eccesso di risorse a disposizione delle regioni, in particolare proprio di quelle *benchmark*, col rischio di aumentare la spesa in queste regioni e di indebolire la spinta all'efficienza che si vorrebbe imprimere; quest'ultima poi risulterebbe a maggior ragione indebolita se le regioni *benchmark* non dovessero essere quelle che garantiscono i Lea con i costi più bassi. In sintesi, il fatto che il finanziamento nazionale venga predeterminato indipendentemente dal calcolo dei fabbisogni regionali standard [*procedimento top down*] implica una crepa logica nell'impianto stesso del procedimento»[59]. Ulteriori limiti riguardano la indisponibilità di dati attraverso cui calcolare costi corretti tenendo conto del rapporto tra spesa per i diversi macrolivelli individuati (assistenza collettiva, assistenza distrettuale, assistenza ospedaliera) e popolazione pesata per classi di età: «disponiamo di dati circa i consumi distinti per classi di età, anche se al momento solo per l'assistenza ospedaliera e, all'interno dell'assistenza distrettuale, per la farmaceutica e la specialistica ambulatoriale. Questo significa due cose: il calcolo del rapporto tra spesa per macrolivello e popolazione pesata può essere condotto in modo corretto solo per queste voci di spesa, non anche per il resto dell'assistenza distrettuale e per l'assistenza in ambiente di vita e di lavoro»[60]. Ancora si evidenzia come si sia rinunciato nel decreto a «utilizzare, oltre alla struttura per età, anche altri criteri di pesatura, come l'indice di povertà, che implicano una variabilità dei bisogni sanitari a parità di struttura per età della popolazione»[61]. Infine, « il riferimento a un solo esercizio – il secondo precedente l'anno di riferimento - per la scelta delle regioni benchmark non tiene conto di possibili oscillazioni casuali di spesa regionale: avrebbe più senso fare riferimento alla media del triennio terminante con il secondo esercizio precedente l'anno di riferimento»[62]. La considerazione di tali profili problematici dell'ultimo decreto in materia di federalismo fiscale non fanno, perciò, che confermare l'idea già espressa sulla legge n. 42 che rappresenta un'operazione politica di difficile attuazione e, soprattutto, pericolosa per la tenuta unitaria dello Stato in termini di garanzia dei diritti: efficace, invece, in termini di consenso politico, in una determinata parte del territorio ove l'unitarietà statale è sentita come un problema e non un valore e principio da tutelare.

5. Costo standard e livelli essenziali: che ne sarà dei diritti?

In sostanza la problematica della legge italiana sul federalismo fiscale ossia la sua compatibilità o meno rispetto al sistema costituzionale sta tutta nella previsione secondo cui delle funzioni pubbliche attribuite a Regioni ed enti locali vanno finanziate necessariamente, integralmente, soltanto quelle riconducibili all'art. 117, lett. *m* e soltanto in relazione ai livelli essenziali o quelle di cui alla lett. *p* dell'art. 117, comma 2, anch'esse rispetto al livello essenziale delle corrispondenti prestazioni.

In termini finanziari, tale previsione equivale a coprire necessariamente un ammontare di costi pari, per ciascuna prestazione, al costo *standard* fissato. In sostanza, sulla base di questo ulteriore passaggio, non si parla più di finanziamento di funzioni pubbliche né addirittura di determinati livelli essenziali di funzioni pubbliche. Il costo *standard* per la prestazione di determinati livelli essenziali di una funzione, infatti, per definizione, in almeno una delle diverse regioni sarà più basso dei costi effettivamente sostenuti dalla stessa.

Poiché il finanziamento integrale dei livelli essenziali è effettuato tenuto conto del costo *standard*, è chiaro che nel caso della Regione presa ad esempio, sarà finanziato integralmente un costo che però non consente di fornire neppure i livelli essenziali delle prestazioni che avranno un costo maggiore. Ora, se anche questa circostanza è causata, effettivamente, dall'inefficienza dell'ente titolare della funzione, ciò non vale a giustificare la conseguenza che ne deriva, e cioè che ai cittadini di quella Regione vengano negate delle prestazioni pubbliche, seppure nella misura limitata ai livelli essenziali delle prestazioni[63].

Del resto, l'alternativa ad una tale evenienza, probabile e, forse, spinta dalla stessa legge n. 42 del 2009, è il ricorso alla privatizzazione sulla base del principio di sussidiarietà orizzontale[64]: prestazioni

sociali che fino ad oggi sono garantite da enti pubblici, a seguito della situazione in cui si troveranno le Regioni e gli enti locali di determinate zone del Paese, saranno fornite da soggetti privati con tutto ciò che consegue in termini di garanzie della prestazione di un servizio universale da una gestione di tipo privatistico. Tale alternativa è certamente più probabile rispetto a quella che vede gli enti locali o le Regioni innalzare il livello di tributi propri con conseguenza negative in termini di giudizio dell'elettorato sugli amministratori locali.

Sulla base di queste riflessioni, considerato che la legge n. 42 del 2009 rappresenta al momento la normativa ultima nel percorso che conduce verso forme di federalismo secessionistico, dopo la riforma del titolo V, tenuto conto dei rischi insiti nell'attuazione del federalismo fiscale così come concepito in tale legge, effettivamente si può concordare nel riconoscere valore profetico alle parole di Benedetto Croce e Francesco Saverio Nitti in Assemblea costituente « quando avevano ammonito le forze politiche che con la concessione delle autonomie regionali si sarebbe instaurato un processo inarrestabile, potenzialmente in grado di condurci fino alla disgregazione dell'Unità d'Italia»[\[65\]](#).

6. Principio autonomistico e federalismo fiscale.

Ai sensi dell'art. 5 Cost., com'è noto, -giova, tuttavia, di questi tempi ribadire alcuni principi fondamentali- « la Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali [...]».

Con la riforma del titolo V, all'art. 118, abbandonato il tradizionale principio del parallelismo nell'attribuzione delle funzioni amministrative alle Regioni, si è introdotto il nuovo principio secondo cui le funzioni amministrative sono attribuite in via generale all'ente più vicino ai cittadini; quindi sulla base dei principi di sussidiarietà, ma anche adeguatezza e differenziazioni, tali funzioni possono essere collocate ad un livello superiore fino a quello statale. Ora, le funzioni amministrative di cui all'art. 118 Cost. non appaiono cosa diversa dalle funzioni pubbliche di cui l'art. 119 dispone l'integrale finanziamento. A questo punto interviene la legge n. 42 del 2009 che richiamandosi ai livelli essenziali di cui all'art. 117, comma 2 Cost., lett. *m*, dispone l'integrale finanziamento dei livelli essenziali delle prestazioni rientranti nell'ambito delle funzioni pubbliche di cui sono titolari Regioni ed enti locali.

La violazione del principio autonomistico è palese laddove identificandosi funzioni pubbliche e livelli essenziali di prestazioni relative a diritti civili e sociali si privano, di fatto, Regioni ed enti locali di risorse necessarie per l'espletamento delle loro competenze costituzionalmente garantite.

Ma anche a voler ammettere (ma è del tutto discutibile) che a seguito della riforma del titolo V per funzione pubblica debba intendersi livello essenziale della relativa prestazione, la previsione della legge n. 42 sul criterio del costo *standard*, come si è visto, pregiudica in linea teorica anche il raggiungimento di tale risultato.

Di fatto tale legge sul federalismo fiscale rischia di bloccare il sistema autonomistico privandolo dei mezzi necessari all'esercizio delle funzioni costituzionalmente garantite[\[66\]](#).

Parafrasando Ferrara che afferma che il sistema finanziario c'entra con la garanzia dell'uguaglianza, con la tutela dei diritti, si sostiene che il sistema finanziario c'entra altresì con il principio autonomistico, in particolare con l'attuazione del principio autonomistico nel contesto di uno Stato unitario. Se, infatti, lo Stato italiano attribuisce la responsabilità di esercitare determinate funzioni pubbliche alle Regioni ed agli enti locali, come previsto dallo stesso titolo V riformato, anzi come previsto con forza nel nuovo titolo V, stante la previsione del principio di sussidiarietà e la conseguente naturale attribuzione delle funzioni amministrative in linea generale all'ente più vicino ai cittadini ai sensi dell'art. 118 Cost., ma contemporaneamente con una legge ordinaria, quale la n. 42 del 2009, priva tali enti delle risorse necessarie a svolgere le funzioni stesse, è chiaro che sarà falsato il concetto di autonomia.

L'autonomia che la Costituzione italiana prevede per le Regioni è una autonomia compatibile con il principio unitario attraverso la quale si garantiscano nel modo più adeguato uguali diritti ai cittadini di un medesimo Stato: è per questo che è previsto un sistema finanziario che si fondi altresì sulla perequazione, ossia sul reperimento di fondi su tutto il territorio nazionale per utilizzarli su tutto il territorio nazionale.

Il criterio della territorialità, che nell'art. 119 Cost. è riferito alle compartecipazioni al gettito di tributi erariali da parte delle Regioni e degli enti locali, «per cui ogni regione ha diritto alla ricchezza che produce», e che nella legge n. 42 del 2009, art. 2, lett. e, assurge a principio direttivo rispetto all'attribuzione di risorse autonome a enti locali e regioni (quindi non più soltanto rispetto alle compartecipazioni), viola, il principio di solidarietà^[67] di cui all'art. 2 Cost. e lo stesso principio autonomistico e, nello stesso tempo, disattende il fine della responsabilizzazione degli amministratori degli enti locali rispetto alle comunità di riferimento sbandierato come uno degli scopi garantiti dalla legge sul federalismo fiscale.

Effettivamente quando «la responsabilità impositiva non risulti dissociata dalla responsabilità di spesa»^[68], vale a dire quando « “rimanga ben visibile il collegamento tra i tributi e i benefici potenzialmente ottenibili dai contribuenti residenti”»^[69], circostanza che costituisce un elemento fondante il federalismo, il principio autonomistico quale modalità di attuazione del principio democratico risulta rafforzato. Non è, però, il caso del modello di federalismo fiscale introdotto dalla legge n. 42 del 2009. Come rilevato da parte della dottrina tributarista, infatti, essendo il sistema di finanziamento regionale incentrato fundamentalmente su tributi propri (derivati e propri *stricto sensu*), addizionali regionali, forme di compartecipazione al gettito di tributi erariali e soprattutto a quello dell'iva, fondo perequativo che però non presuppone l'esercizio di potere impositivo), ed essendo tali tributi, tranne che i propri *stricto sensu* di fatto inapplicabili, inidonei a riconoscere alle Regioni poteri di intervento effettivi, «finiscono per risultare (almeno in parte) incoerenti con quel principio di *accountability* che dovrebbe rappresentare la cifra del federalismo fiscale»^[70]. La violazione del principio di *accountability* e quindi del principio autonomistico nella sua più elevata accezione, ossia quale principio funzionale ad una più piena esplicazione del principio democratico, risulta altresì dalla circostanza per cui, attraverso il ricorso al principio di territorialità in base al quale andrebbe attribuito alle Regioni il gettito derivante dai tributi propri e dalla compartecipazioni ai tributi erariali, si procederebbe ad una «mera riassegnazione territoriale di risorse finanziarie reperite attraverso tributi erariali»^[71], con la conseguenza che «le Regioni, almeno quelle più opulente, verrebbero ad acquisire maggiori disponibilità senza subire alcuna delle *esternalità negative* ineludibilmente correlate all'esercizio della funzione impositiva, vale a dire i problemi pratici di gestione dei tributi e la conflittualità sociale che l'esercizio del potere impositivo porta con sé»^[72]. Anche l'analisi delle entrate tributarie degli enti locali minori previste dalla legge n. 42 del 2009, che si sostanziano in tributi propri, forme di compartecipazione al gettito di tributi erariali e, eventualmente, al gettito dei tributi e delle compartecipazioni regionali, eventuali tributi di scopo, evidenzia come, di fatto, ci si trova dinanzi a tributi sempre formalmente o percepiti psicologicamente come erariali: di fatto il Comune, ma il discorso è valido anche per la Provincia, «potrà disporre di una porzione (più o meno grande) delle risorse finanziarie raccolte a livello centrale senza un'esplicita assunzione di responsabilità nei confronti dell'elettorato di riferimento»^[73].

Sotto questo profilo sicuramente, in un'eventuale giudizio in via incidentale, si potrebbe impugnare la legge n. 42 nella parte in cui prevede che le spese, a livello regionale, si distinguono in spese per i lep e spese libere e delle prime soltanto i lep vanno finanziati integralmente, per violazione dell'art. 119 Cost., dell'art. 118 Cost. e dell'art. 5 Cost.^[74]. Analogamente, quanto al livello infra-regionale, si potrebbe impugnare la medesima legge nella parte in cui distingue le spese riconducibili a questi livelli di governo in spese riconducibili alle funzioni fondamentali e spese relative alle altre funzioni, di cui soltanto le prime, in relazione ai livelli essenziali delle prestazioni eventualmente da esse implicate

andrebbero finanziate integralmente, per violazione, anche in tale ipotesi, degli artt. 119, 118, 5 Cost.

Il modello di federalismo fiscale delineato nella legge n. 42 del 2009, dunque, dall'esame fin qui condotto, contraddice gli stessi suoi scopi, come indicati all'art. 1: non assicura autonomia di entrata e di spesa a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, né garantisce i principi di solidarietà e di coesione sociale. In altre parole, la legge delega dà «una veste apparentemente e formalmente nuova ad un assetto che, in realtà, trova la propria origine storica in un moto evolutivo intrapreso a livello legislativo sin dai primi anni '90. In ultima analisi, i livelli di governo minori acquisiranno maggiori risorse finanziarie (come d'altronde avviene da oltre 15 anni) ma senza acquisire, in proporzione, un ruolo altrettanto fondamentale nella dinamica gestoria dei tributi il cui gettito sarà in tutto o in parte ad essi attribuito»^[75]. Evidentemente la massima responsabilizzazione degli enti suddetti nonché l'effettività e la trasparenza del controllo democratico nei confronti degli eletti non può scaturire da un sistema in cui di fatto la capacità di spesa continua ad essere scissa dalla responsabilità di prelievo. La conclusione più ovvia circa il fine effettivo di una tale manovra porta a ritenere che il sistema delineato è un «sistema complessivo molto *bourgeois* ed assai poco rivoluzionario più in linea (forse) con le esigenze e gli interessi degli *amministratori* che con quelli degli *amministrati*»^[76] e sicuramente espressione di un federalismo competitivo (che, poi, per quanto detto non è neppure federalismo visto che gli enti sub-statali non dispongono di effettivo potere impositivo), del «principio prescritto come fondamento della società e dello stato dal neoliberalismo economico, la dottrina che ha prodotto la crisi finanziaria che stiamo vivendo, lo stesso liberismo economico che produce fatalmente darwinismo economico e sociale»^[77], della «rivolta fiscale delle Regioni ricche»^[78], della sicura violazione dei principi di solidarietà e di uguaglianza che rappresentano il fondamento della forma di stato italiana .

7. Il procedimento di adozione dei d. lgs. attuativi della legge n. 42 del 2009.

Come già sottolineato se il livello essenziale della prestazione finisce con il coincidere con un determinato livello di costo di una prestazione, se cioè una prestazione dovrà finanziarsi necessariamente quindi anche attraverso il fondo perequativo soltanto per la parte espressa dal costo *standard*, l'attribuzione dell'attività di determinazione dello stesso al Governo potrebbe risultare incostituzionale.

La determinazione dei livelli essenziali e, dunque, la determinazione dei costi *standard*, infatti, precede la costruzione delle regole della perequazione in quanto ne costituisce il presupposto: la perequazione è necessaria in quanto è costituzionalmente necessario garantire determinati livelli essenziali di prestazioni.

Quanto meno, ciò che rimane delle funzioni pubbliche e, dunque, dello stato sociale italiano, andrebbe determinato con atto del Parlamento e non del Governo benché il procedimento previsto per l'adozione dei decreti legislativi attuativi (tra cui quelli con cui si determinano i costi *standard*) sia complesso e caratterizzato dalla partecipazione del Parlamento e delle autonomie territoriali, tuttavia, di fatto soltanto formale^[79].

Il procedimento di attuazione dei decreti legislativi, quanto ai costi *standard*, che «costituiscono la vera incognita della riforma, non solo perché la legge delega ne rinvia la determinazione ai decreti delegati, ma anche perché sul loro valore si gioca l'esito stesso del federalismo fiscale»^[80] deve essere oggetto di approfondimento analitico perché è in tale fase che, ove vi siano effettivi spazi decisori per le Regioni e gli enti locali, questi devono assumere posizioni volte a tutelare i propri interessi e dunque quelli dei loro cittadini. «In effetti, più elevato sarà il valore dei costi standard, maggiori dovranno essere le risorse (e le strutture amministrative e il personale) che dovranno fluire dal centro alle periferie, ma minori risulteranno i livelli di autonomia delle politiche di bilancio, sia sul versante delle entrate, sia su quello della razionalizzazione della spesa»^[81].

Appare opportuno mettere in evidenza lo spazio riconosciuto dal legislatore al momento partecipativo che sembra assolutamente imprescindibile per una buona riuscita di un sistema di federalismo fiscale, ma anche valutare il grado di effettività di tale partecipazione.

E' stato rilevato come il complesso sistema procedurale previsto dalla legge n. 42 del 2009, con i «l'attivazione dei molteplici "poteri di veto" che attribuisce trasformerebbe l'intera legge in una gigantesca operazione di facciata, destinata a produrre effetti irrilevanti, se non nulli (almeno nella presente legislatura)»[82].

In proposito sembra che l'intera legge effettivamente effettui un'operazione di facciata ma nel senso che prevede un ampio coinvolgimento delle autonomie locali ed anche del Parlamento nei procedimenti di adozione dei decreti legislativi che, però, di fatto non si sostanzia in un'effettiva partecipazione di tali istanze nella determinazione delle scelte delegate.

A fronte della previsione di cui all'art. 2, comma 3, secondo cui i decreti legislativi sono adottati dal Consiglio dei ministri «previa intesa da sancire in sede di conferenza unificata», che rinvia alla necessità di una «definizione concertata del testo dei decreti legislativi» fra Governo ed autonomie territoriali si aggiunge allo stesso comma che «In mancanza di intesa nel termine di cui all'articolo 3 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, il Consiglio dei ministri delibera, approvando una relazione che è trasmessa alle Camere». Inoltre il Governo può discostarsi dall'intesa comunque raggiunta in sede di conferenza unificata, trasmettendo «alle Camere e alla stessa Conferenza unificata una relazione nella quale sono indicate le specifiche motivazioni di difformità dall'intesa» (art. 2, comma 4). In sostanza la posizione degli enti locali e delle Regioni può essere *bypassata* per espressa previsione legislativa.

Quanto al rapporto con il Parlamento, allo stesso modo, il medesimo articolo 2, comma 3, prevede che sugli schemi di decreto legislativo debbano esprimere parere le commissioni parlamentari competenti «per le conseguenze di carattere finanziario» e la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, istituita dal successivo art. 3. Tuttavia, si tratta di pareri obbligatori e non vincolanti, laddove anche in tal caso, l'art. 2, comma 3, aggiunge: «Decorso il termine per l'espressione dei pareri di cui al comma 3, i decreti possono comunque essere adottati». Neanche il Parlamento, nonostante il testo definitivo sia considerato un sicuro miglioramento rispetto all'originario disegno di legge[83], è sostanzialmente titolare di alcun potere vincolante rispetto al Governo nell'adozione dei decreti legislativi. Al di là dei compiti della Commissione per l'attuazione del federalismo fiscale, il Governo è tenuto esclusivamente a ritrasmettere «i testi alle Camere con le sue osservazioni e con eventuali modificazioni e rende comunicazioni davanti a ciascuna Camera». Naturalmente non si critica la mancata attribuzione di rilievo vincolante al parere delle commissioni parlamentari ma neppure si può ritenere coinvolto il Parlamento da procedimenti di fatto inefficaci sul piano effettivo della partecipazione al punto da rendere "sanabile" la genericità ed indefinitezza dei principi e criteri direttivi della legge delega.. A tal punto torna utile riportare la considerazione in base alla quale si sarebbero attribuiti tali poteri di esprimere pareri ad una istituenda Commissione bicamerale per l'attuazione del federalismo e non deciso di integrare la Commissione parlamentare per le questioni regionali, attuando peraltro l'art. 11 della legge cost. n. 3 del 2001 che oltretutto si richiama espressamente al federalismo fiscale, perché tale Commissione in forma integrata avrebbe avuto effettivamente un potere interdittivo nel percorso di formazione della legge[84].

Un ulteriore organismo deputato a coinvolgere le autonomie locali nel procedimento di attuazione del federalismo fiscale è il Comitato di rappresentanza delle autonomie territoriali affiancato alla Commissione per l'attuazione del federalismo: anche in questo caso, però, la soluzione ottimale sarebbe stata quella di integrare la Commissione bicamerale per le questioni regionali ove il ruolo degli enti territoriali, probabilmente, non si limiterebbe soltanto nell'esprimere pareri in sede di audizione, come avviene, dinanzi alla Commissione di nuova istituzione. Se, dunque, la Commissione, sulla base dell'ampia attività conoscitiva che è abilitata a svolgere, può formulare osservazioni e fornire al

Governo «elementi di valutazione utili alla predisposizione dei decreti legislativi di cui all'articolo 2» (art. 3, comma 6), tuttavia, come si è visto, non esprime pareri vincolanti. Come in dottrina si è rilevato, l'effetto conseguente alle comunicazioni del governo che non intenda conformarsi al parere della commissione non può che consistere in un atto di indirizzo delle Camere al governo ma solo politicamente rilevante, sorgendo il vincolo giuridico soltanto dall'approvazione di una legge di revisione totale o parziale della delega^[85].

Continuando nell'analisi degli organismi di raccordo fra Governo da un lato e Parlamento ed autonomie locali dall'altro, si considera il ruolo assegnato alla Commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale istituita con d.p.c.m. del 3 luglio 2009. La Commissione tecnica, composta da rappresentanti tecnici di Stato e Regioni ed enti locali ma non da esperti, ha compiti finalizzati alla concreta predisposizione dei decreti legislativi: ai sensi dell'art. 4, tuttavia, le sue funzioni sono limitate all'acquisizione ed elaborazione di elementi conoscitivi per la predisposizione dei contenuti dei decreti legislativi di cui all'art. 2, quindi pur sempre di natura strumentale rispetto a decisioni assunte altrove. Quando con i decreti legislativi in parola sarà istituita la Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica, costituita da rappresentanti dei diversi livelli istituzionali, la Commissione tecnica paritetica svolgerà funzioni di supporto della stessa che assumerà il potere «di determinare ed aggiornare il punto di equilibrio della finanza territoriale e dunque il ruolo di organismo politico»^[86]. Questo rilievo le deriverebbe per la discrezionalità che caratterizza i compiti che le sono attribuiti anche, in taluni casi, in concorso con altri organi: tuttavia i suoi sono e restano poteri proposta o parere e di controllo.

A termine di questo breve *excursus*, sembra di non poter che esprimere un giudizio complessivamente negativo circa il grado di effettivo coinvolgimento del Parlamento e delle autonomie locali nel procedimento di adozione dei decreti legislativi. In nessun caso il Governo è vincolato da pareri o funzioni comunque attribuite agli organismi rappresentativi del Parlamento o degli enti locali e, dunque, alla notevole discrezionalità di cui è titolare in virtù dell'indeterminatezza e genericità dei principi e criteri direttivi della delega non fa da contrappeso neppure un procedimento di formazione di decreti legislativi da cui il federalismo sarà interamente plasmato in grado di coinvolgere effettivamente il Parlamento e gli enti locali. Pertanto a Regioni ed enti locali non resta che la strada giurisdizionale per tutelare le proprie sfere di competenza, per tutelare la propria autonomia, per garantire, in ultima analisi, i diritti civili e sociali ai propri cittadini.

^[1] F. Bognetti, *Federalismo*, Dig. Disc. Pubbl., VI, Torino, 1991, p. 274.

[2] Così K. C. Wheare, *Federal Government*, London, New York, Toronto, Oxford, 1963, ed. It., *Del governo federale*, Bologna, 1997), p. 81, come richiamato da L. Tosi e A. Giovanardi, *Federalismo (dir. trib)*, in S. Cassese, (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. III, Milano, 2006, p. 2475.

[3] *Ibidem*.

[4] *Ibidem*, p. 2476.

[5] *Ibidem*, p. 2477.

[6] P. Giarda, *Le regole del federalismo fiscale nell'art. 119: un economista di fronte alla nuova Costituzione*, in *Le regioni*, 6, 2001, p. 1434.

[7] L. Tosi, A. Giovanardi, *Federalismo (dir. trib.)*, cit., p. 2477.

[8] A. Anzon, *Un passo indietro verso il regionalismo «duale»*, in A. D'Atena, P. Grossi, *Diritto, diritti e autonomie tra Unione europea e riforme costituzionali*, Milano, 2003, p. 221.

[9] P. Giarda, *Le regole*, cit., p. 1431, chiarisce come l'autonomia finanziaria di cui al vecchio testo dell'art. 119 Cost., è stata dalla dottrina e dalla pratica legislativa corrente sempre applicata a tutte le grandezze che definiscono la politica di bilancio: i livelli di spesa, i livelli delle aliquote dei tributi propri, i parametri delle basi imponibili dei tributi propri, i saldi di bilancio, il livello del debito regionale. L'A. precisa, inoltre, che «quando sono sorti conflitti tra stato e Regioni, la Corte costituzionale è stata "prudente" nell'interpretare la nozione di autonomia finanziaria delle Regioni: ha sempre riconosciuto al legislatore nazionale il potere di fissare limiti all'autonomia delle regioni nella impostazione dei loro bilanci, soprattutto nei casi in cui le norme statali erano finalizzate al raggiungimento di obiettivi macro-economici sui saldi di bilancio del settore pubblico, sulla crescita delle spese o sull'aumento delle entrate fiscali».

[10] G. Ferrara, *A proposito del federalismo fiscale. Sulla riforma del 2001 del Titolo V della Costituzione*, in www.costituzionalismo.it

[11] B. Caravita, *Stato federale*, in S. Cassese (diretto da), *Dizionario*, cit., pp. 5733, evidenzia le differenze di tipo non solo quantitativo ma anche qualitativo che sussistono tra entità substatuali in uno Stato federale e entità substatuali in uno Stato regionale, ma fra queste non viene annoverato il principio unitario che contraddistingue gli Stati regionali e sicuramente lo Stato italiano, che peraltro pare catalogato dall'A. quale Stato federale.

[12] Peraltro, dalla lettura di B. Caravita, *Stato*, cit., p. 5734, secondo cui «occorre tener presente che il federalismo non può comportare la totale attribuzione al territorio (o il ritorno ad esso, nelle esperienze in cui la riscossione è centralizzata) di tutte le ricchezze prodotte dal territorio: al di là della difficoltà teorica dell'individuazione del luogo di produzione della ricchezza in un'economia moderna, resta il fatto che una organizzazione federale non può non prevedere che al centro giungano (o rimangano) almeno le risorse per il pagamento del debito pubblico, per le funzioni statali unitarie, per un fondo di perequazione e solidarietà e di finanziamento di interventi speciali» parrebbe non esserci incompatibilità tra federalismo fiscale e regionalismo: probabilmente l'aspetto differenziale sta nell'individuazione delle funzioni statali unitarie e nella loro funzionalizzazione. C. Iannello, *Note sul federalismo*, in www.iisf.it, ricorda come gli Stati federali, sorti nel periodo liberale, con l'avvento dello Stato sociale e dei compiti tipici di tale forma di stato, si caratterizzano per un forte accentramento delle funzioni, laddove nel XIX secolo «le attribuzioni degli Stati membri erano dotate di ferree garanzie, e i loro poteri erano rigidamente separati da quelli dello Stato federale». Con il XX secolo, dunque, si assiste ad una tale trasformazione dello Stato federale, da potersi parlare di Stato liberale quale sottotipo di Stato unitario

(*Ibidem*). Allo stesso modo, l'A. richiamando De Fiores ricorda come il federalismo proposto nei tempi recenti è un federalismo centrifugo che contiene in sé i germi della secessione.

[13] D. Mone, *Il regolamento indipendente regionale tra unità e pluralismo delle fonti*, in *Pol. dir.*, 2, 2003, p. 262.

[14] N. D'Amati, *Saggio sul concetto giuridico di autonomia finanziaria*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1963, p. 824. Sul nesso tra autonomia tributaria, indirizzo politico autonomo dell'ente locale e vocazione federalistica dell'ordinamento, L. Tosi, A. Giovanardi, *Federalismo*, cit., p. 2479. Sul riconoscimento di autonomia tributaria, nel senso di potere delle Regioni di istituire nuovi tributi senza bisogno di una legge di autorizzazione sulla base del nuovo art. 119 Cost., P. Giarda, *Le regole*, cit., p. 1434-1435.

[15] A. Lucarelli, *Regioni ed Unione europea nel nuovo assetto costituzionale: un difficile equilibrio tra sviluppo economico ed unità della dimensione sociale*, in *Idem, Percorsi del regionalismo italiano*, Milano, 2004, p. 48.

[16] *Ibidem*.

[17] *Ibidem*, pp. 48-49.

[18] C. Iannello, *Note*, cit.: «Come osservato, sia la riforma del titolo V, sia la progettata revisione costituzionale del centro-destra, si pongono in controtendenza non solo rispetto all'origine storica del federalismo, ma anche in contraddizione con le vicende che gli ordinamenti federali hanno attraversato nel corso del XX secolo. Tali processi di decentramento, invero, sono espressione di quella recente tendenza, appena citata, di dimensioni globali, che, da un lato, pone in discussione l'esistenza di forti poteri statuali e, dall'altro, favorisce il rafforzamento delle unità sub-statali. Il tentativo di riduzione del ruolo dell'ente Stato, infatti, è chiaro nel contesto normativo della riforma del titolo V. L'art. 114 della Costituzione, novellato nel 2001, sancisce che la Repubblica è 'costituita' da Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, consentendo all'interprete anche la possibilità di desumere un rapporto di parità tra tutti gli enti ivi nominati. Sebbene in sede interpretativa sono state prospettate soluzioni diverse, in linea di continuità con la tradizione giuridica che vede nello Stato l'espressione unitaria della Repubblica, è indubbio che il tenore letterale di tale norma svela un tentativo di riduzione del ruolo dell'ente Stato, specie con riguardo alla sua superiorità rispetto agli ordinamenti degli altri enti territoriali».

[19] G. Azzariti, , *Dopo il referendum del 25-26 giugno: le prospettive del Titolo V*, in *Diritto pubblico*, 2, 2006, p. 595, a proposito del quarto comma dell'art. 119 Cost., sottolinea come la Costituzione stabilisca un *obbligo di risultato* a carico di enti locali e Regioni che attraverso le diverse fonti di finanziamento previamente indicate devono «finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite».

[20] Sulla necessità che il legislatore ordinario rispetti i principi costituzionali ed in particolare il principio di uguaglianza nel godimento dei diritti nella sede specifica, però, di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni si rinvia ancora a G. Azzariti, , *Dopo il referendum del 25-26 giugno: le prospettive del Titolo V*, cit., pp. 593-594.

[21] A. Lucarelli, *L'effettività del principio di eguaglianza e diritti sociali nei processi evolutivi della forma di stato*, in *Idem, Percorsi del regionalismo italiano*, Milano, 2004, pp. 117-121.

[22] Sul dubbio di un contrasto fra legge n. 42 del 2009 e art. 119 Cost., sia consentito rinviare a D. Mone, *La legge n. 42 del 2009: attuazione o violazione dell'art. 119 Cost.?*, (dattiloscritto).

[23] A. Lucarelli, *Principio di uguaglianza e diritti sociali*, pp. 120-121.

[24] *Ibidem*, pp. 128-129.

[25] Lo stesso potere sostitutivo governativo rispetto ad organi delle Regioni o degli enti locali, ai sensi dell'art. 120 Cost., è previsto «quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali».

[26] P. Giarda, *Le regole del federalismo fiscale nell'art. 119*, cit., p. 1431.

[27] Si rinvia a G. Ferrara, *A proposito del federalismo fiscale*, cit., per un'interessante interpretazione della giurisprudenza della Corte costituzionale successiva alla riforma del titolo V della Costituzione con cui il giudice delle leggi interviene «per ovviare a carenze, per integrare positivamente i limiti, per riaffermare principi insopprimibili» minacciati dalle nuove disposizioni. In particolare si fa riferimento alle sentenze nn. 106 del 2002, 274 del 2003, 365 del 2007, 301 del 2007 da cui in particolare emerge come il regionalismo previsto dalla Costituzione italiana non prevede una sovranità in capo alle Regioni bensì una loro autonomia e dunque, come vadano escluse oggi, come nella fase costituente, concezioni che possano essere in qualche modo riconducibili a modelli di tipo federalistico o confederali».

[28] R. Bifulco, *Osservazioni sulla legge n. 42 del 2009 in materia di federalismo fiscale*, in www.astrid.online.it, p. 6.

[29] F. Lucarelli, *Il federalismo demaniale: problemi e proposte attuative*, in , in A. Lucarelli, (a cura di), *Il federalismo fiscale tra processi attuativi e principi costituzionali*, in corso di pubblicazione, dopo un'ampia ricostruzione della nozione di proprietà comune nei lavori della Costituente e l'analisi dei rapporti intercorrenti fra beni comuni, servizi di interesse generale, garanzia di fruizione alla collettività dei beni comuni, esprime perplessità sul decreto legislativo n. 85 del 2010 (*Attribuzione a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni di un loro patrimonio, ai sensi dell'art. 19 della legge 5 maggio 2009, n. 42*), proprio soprattutto in tema di dismissione dei beni da parte dell'ente ricevente in quanto «la possibile vendita non è ristretta ai soli enti in deficit di bilancio, ma generalizzante. Inoltre, sembra fuori luogo che non si adattino misure cautelari per il bene venduto, affinché possano essere garantite, anche dopo la vendita, la migliore utilizzazione, la fruizione generale alla collettività e il radicamento territoriale». E' evidente, dunque, che l'art. 19 della legge n. 42 del 2009, presenta anch'esso un'eccessiva ampiezza nel dettare i principi e criteri direttivi cui il governo deve uniformarsi tanto che, appunto, il decreto legislativo sul cd. federalismo demaniale detta previsioni incostituzionali sotto diversi profili su cui si rinvia all'A. citato, in particolare pp. 93-94.

[30] A. Ruggeri, «Livelli essenziali» delle prestazioni relative ai diritti e ridefinizione delle sfere di competenza di stato e Regioni in situazioni di emergenza economica (a prima lettura di Corte cost. n. 10 del 2010) in www.forumcostituzionale.it

[31] *Ibidem*.

[32] Tale orientamento della Corte è stato interpretato (Scudiero) quale mezzo per rifondare il principio degli interessi unitari, ossia dell'interesse nazionale (Barbera), ossia di un interesse scomparso dal testo della legge costituzionale n. 3 del 2001, ma non «dalla Nazione italiana intesa come frazione della specie umana vivente stabilmente nella nostra penisola, non dalla realtà dell'ordinamento. La Corte ha riconosciuto i bisogni unitari della convivenza umana giuridicamente organizzata in Italia sia nella definizione delle materie indicate come di competenza legislativa esclusiva (secondo comma dell'art. 117) sia «nella nota figura dell'attrazione in sussidiarietà delle funzioni delle Regioni allo Stato; senza trascurare lo spazio riconosciuto al potere sostituivo nei rapporti tra i soggetti istituzionali che

costituiscono la Repubblica » (Così G. Ferrara, *A proposito*, cit., p. 4).

[33] Ancora si rinvia a G. Ferrara, *A proposito del federalismo fiscale*, cit., pp. 3-4, che seleziona una serie di significative sentenze della Corte costituzionale (la n. 282 del 2002, 274 del 2003) da cui desume come il giudice costituzionale, «enucleandoli come portato della logica dell'ordinamento, quindi al di là delle enunciazioni normative del testo degli articoli del nuovo Titolo V, ha fatto emergere ed ha utilizzato “congegni volti a rendere più flessibile un disegno che, in ambiti nei quali coesistono intrecciate attribuzioni e funzioni diverse, rischierebbe di vanificare, per l'ampia articolazione delle competenze, istanze di unificazione presenti nei più svariati contesti di vita, le quali sul piano dei principi giuridici, trovano sostegno nella proclamazione di unità ed indivisibilità della Repubblica”, ex art. 5 Cost.». In particolare l'orientamento interpretativo della Corte sembra chiaramente espresso dalla Consulta nella sentenza n. 282 del 2002, richiamata da L. Longhi, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali nella giurisprudenza costituzionale*, in A. Lucarelli, (a cura di), *Il federalismo fiscale tra processi attuativi e principi costituzionali*, cit., ove si legge: «la formula di cui al comma 2, lett. m), dell'art. 117, relativa alla determinazione dei “livelli essenziali”, non riguarda una materia in senso stretto, ma una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite (...) senza che la legge regionale possa limitarle o condizionarle». Effettivamente, come rilevato da P. Cavaleri, *La definizione e la delimitazione delle materie di cui all'art. 117 della Costituzione*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, si tratta di un *passé partout* che consente alla legge statale di penetrare legittimamente nelle materie concorrenti e in quelle residuali regionali (L. Longhi, *I livelli*, cit., p.).

[34] Così M. Belletti, *Il controverso confine tra “livelli essenziali delle prestazioni”, principi fondamentali della materia e divieto del vincolo di destinazione di finanziamenti statali, attendendo la perequazione nelle forme della legge n. 42 del 2009*, in www.forumcostituzionale.it, ed altresì in *Le Regioni*, 3-4, 2009.

[35] *Ibidem*, pp. 6-7.

[36] *Ibidem*, p. 9.

[37] *Ibidem*.

[38] *Ibidem*, pp. 8-9.

[39] *Ibidem*, p. 10.

[40] P. Giarda, *Sull'incompletezza del sistema di federalismo fiscale*, in www.astrid-online.it, p. 24: «E' chiaro, infatti, che è molto difficile definire i livelli di prestazioni della maggior parte dei servizi pubblici, ma probabilmente tale definizione deve realizzarsi su due piani: determinazione delle prestazioni ritenute essenziali (nel rispetto o) per l'attuazione del corrispondente diritto civile o sociale (aspetto qualitativo); determinazione dei livelli di attivazione delle singole prestazioni come prima definite (aspetto quantitativo)».

[41] G. Ferrara, *A proposito del federalismo*, cit., p. 5, denuncia chiaramente la violazione del principio di uguaglianza, primo e secondo comma, da parte dell'art. 117, comma 2, lett. m, Cost.

[42] C. De Fiores, *Note critiche*, cit., p. 5.

[43] F. Covino, *Il criterio della standardizzazione dei costi e i meccanismi perequativi nel disegno di*

legge di delega per l'attuazione del'art. 119 Cost., 8 aprile 2009, in www.federalismi.it.

[44] Sul punto, A. Tardiola, *Il ruolo del costo standard nella riforma federalista del welfare*, in www.astridonline.it, pp. 212-213.

[45] S. Balbi, N. Triunfo, *Problematica della determinazione dei costi standard e la non univocità nella medesima determinazione*, p. 114 in in A. Lucarelli, (a cura di), *Il federalismo fiscale tra processi attuativi e principi costituzionali*, cit..

[46] Data la non univocità della determinazione dei costi *standard*, dimostrata altresì nell'articolo di S. Balbi, N. Triunfo, *Problematica della determinazione*, cit., è chiaro che le relative scelte rientrano in una sfera di ampia discrezionalità politica.

[47] A. Tardiola, *Il ruolo del costo standard*, cit., 215.

[48] R. Bifulco, *Osservazioni*, cit., pp. 6-7.

[49] C. De Fiores, *Note critiche*, cit., p. 5. «E' stato osservato che quello del costo standard si rivela un sistema molto efficiente se i partecipanti sono posti sullo stesso piano in relazione alla possibilità di impiego dei diversi fattori produttivi che concorrono alla fornitura del servizio. Diversamente – ad esempio in assenza di infrastrutture in campo sanitario o scolastico o anche di trasporto – la considerazione dei costi standard potrebbe spingere verso una sottofornitura dei servizi. Per la puntuale definizione della metodologia e dei criteri specifici da adottare per la determinazione dei costi standard, come si è detto, la legge delega rimanda ai decreti delegati. In tal senso, è evidente che solo un approccio fondato sulla standardizzazione oggettiva e realmente improntata all'efficienza potrà consentire di fissare il costo standard ad un livello tale da evitare lo spreco e la cattiva gestione. Inoltre, è da sottolineare che l'influenza della politica nella determinazione dei costi standard sarà direttamente proporzionale al peso che assumeranno, in tale processo, i cosiddetti fattori di 'ponderazione'. Infatti, non si può non considerare come il "costo" ed il "fabbisogno" *standard* non siano grandezze "obiettive", ma al contrario implicino sempre una qualche valutazione, e richiedano, quindi, per la loro definizione, l'impegno congiunto di soggetti politici e tecnici. E' evidente, infatti, che la revisione del sistema di finanziamento degli enti decentrati di governo impone, in via preliminare, di decidere (politicamente) in quale misura si sia disposti ad accettare che differenti capacità fiscali dei territori si traducano in differenti capacità di spesa delle amministrazioni regionali e locali. La questione è centrale e, inevitabilmente, molto controversa, dato che la distribuzione territoriale dei redditi e delle capacità fiscali oggi diverge sostanzialmente dalla distribuzione della spesa pubblica pro-capite. Sul piano teorico, la tecnica dei "costi *standard*" dovrebbe invece implicare un percorso logico che, partendo dalle funzioni di produzione dei servizi, permetta di assicurare ai cittadini, in *condizioni di uguaglianza*, l'effettiva erogazione delle prestazioni essenziali. La determinazione del fabbisogno finanziario necessario per assicurare a tutti i cittadini italiani i livelli essenziali di assistenza (LEA) è, quindi, tecnicamente molto complessa, anche per l'eterogeneità dei criteri contabili adottati dalle Regioni e la mancanza di una adeguata contabilità analitica». Così N. Di Cagno, *La Finanza Locale alla prova del Federalismo fiscale*, Convegno Le prospettive del federalismo fiscale e della riforma Brunetta per la PA del Mezzogiorno, Lecce, 10 luglio 2009.

[50] L'art. 4.1, lett. a, continua così: «[...] utilizzando i dati di spesa storica e tenendo altresì conto della spesa relativa a servizi esternalizzati o svolti in forma associata, considerando una quota di spesa per abitante e tenendo conto della produttività e della diversità della spesa in relazione all'ampiezza demografica, alle caratteristiche territoriali, con particolare riferimento alla presenza di zone montane, alle caratteristiche demografiche, sociali e produttive dei predetti diversi enti, al personale impiegato, alla efficienza, all'efficacia e alla qualità dei servizi erogati nonché al grado di soddisfazione degli utenti;[...].».

[51] Se si calcolasse il fabbisogno *standard* di una funzione per ogni Regione si riporterebbero al livello regionale le considerazioni espresse per il livello statale circa la probabile differenza fra fabbisogni *standard* di funzioni relative a diversi comuni.

[52] S. Balbi, N. Triunfo, *Problematica*, cit., pp. 117-118, ove si denuncia una difficoltà di ricognizione di dati omogenei e quindi confrontabili nonché l'inadeguatezza del loro livello qualitativo.

[53] *Ibidem*, p. 125. Le A. concludono affermando come «Il ricorso alla determinazione dei costi standard ed il riferimento a sani principi gestionali di efficacia e di efficienza, così come delineato, rischia di mascherare la volontà di non incidere, almeno a livello nazionale, su problemi di cui la cattiva gestione dei servizi pubblici in alcune realtà locali è soltanto un sintomo».

[54] Così V. Errani, Presidente della Conferenza delle Regioni, in www.regioni.it, 7 ottobre 2010.

[55] Si rinvia per le opinioni dei diversi Presidenti delle Regioni sul decreto a *Federalismo fiscale: costi standard al via dal 2013 con tre regioni benchmark. Il Cdm approva lo schema di decreto*, in www.sanita.it sole24ore.com.

[56] Ancora, V. Errani, in www.regioni.it, 5 ottobre 2010.

[57] Per una prima analisi critica della terza parte dello schema di decreto relativa al finanziamento della sanità, si rinvia a C. De Vincenti, *Programmazione e governo della spesa sanitaria: i limiti del governo*, in www.nelmerito.com, 8 ottobre 2010.

[58] A. Salvatore, *Federalismo fiscale passa a Conferenza Regioni*, in www.napoli.com.

[59] C. De Vincenti, *Programmazione e governo della spesa sanitaria*, cit.

[60] *Ibidem*.

[61] *Ibidem*.

[62] *Ibidem*.

[63] S. Gambino, *Autonomia, asimmetria e principio di eguaglianza: limiti costituzionali al federalismo fiscale*, in *Pol. dir.*, 1, 2009, pp. 12-17. Proprio dalla costituzionalizzazione dei livelli essenziali l'A. ricava l'evoluzione nell'ordinamento italiano dei diritti sociali in situazioni giuridiche protette con il rango proprio dei diritti soggettivi perfetti. In sostanza i diritti sociali (l'A. parla in particolare del diritto alla salute) cesserebbero di essere «diritti finanziariamente condizionati» divenire un nucleo irrinunciabile del diritto stesso protetto costituzionalmente. Di conseguenza, «mentre nel sistema legislativo previgente alla riforma costituzionale il riferimento ai livelli di tutela poteva anche intendersi «al minimo» in ragione del bilanciamento operato dalla corte con i vincoli del bilancio statale, con la costituzionalizzazione dei «livelli essenziali delle prestazioni» si è conferito alla legge dello Stato la competenza esclusiva per la loro individuazione e per la relativa garanzia, anche a protezione della eguaglianza personale e interterritoriale, dei soggetti. In tal modo, con essi si costituzionalizza – per la prima volta in modo formale - lo stesso status costituzionale dei diritti sociali, che fin qui costituiva una mera qualificazione dottrinarica. Naturalmente, un simile quadro normativo non può che comportare conseguenze positive in capo al soggetto interessato all'esercizio del diritto alla salute, e ciò sia in termini di riconoscimento positivo del diritto in considerazione, sia in termini di effettività della tutela giurisdizionale apprestata. Quest'ultima include ormai la stessa tutela risarcitoria e inibitoria, propria dei diritti soggettivi perfetti, in presenza di danni causati da illegittimo esercizio della funzione pubblica. Quanto poi al contenuto materiale della pretesa giuridica azionabile giurisdizionalmente, la richiamata

disposizione costituzionale in materia di livelli essenziali di prestazioni assicura piena copertura costituzionale alla stessa censura d'illegittimità in caso d'inerzia degli enti tenuti a organizzare ed erogare i servizi sanitari (come anche quelli socio-assistenziali)» (pp. 14-15).

[64] Mette acutamente in evidenza tale aspetto A. Lucarelli, *Federalismo fiscale, gestione dei servizi pubblici locali e tutela dei diritti fondamentali*, in Idem, *Crise et reconstruction du droit public*, Paris, 2010, *passim*, per il quale « una parte dei sostenitori del federalismo fiscale tende a sovrapporre autonomia con privatizzazione dei servizi pubblici locali e dismissioni di responsabilità pubbliche., dove in questo scenario il principio di sussidiarietà non tende naturalmente verso il bene collettivo, verso il bene comune, ma verso l'agire nel proprio interesse, o nella solidarietà di gruppo a favore di qualcuno che spesso è anche solidarietà contro qualcun altro».

[65] C. Iannello, *Note*, cit.

[66] E' superfluo ricordare come decisivo sull'effettività del principio autonomistico si rivela il decreto legislativo sul federalismo fiscale municipale, il cui schema è stato approvato dal Consiglio dei ministri il 4 agosto 2010. Il 23 settembre 2010, l'Anci ha richiesto un rinvio del parere in sede di Conferenza unificata. Come spiegato dallo stesso Presidente dell'Anci, Sergio Chiamparino «Il rinvio del parere sul federalismo municipale richiesto oggi all'Anci in Conferenza unificata non rappresenta un'azione polemica, ma un'istanza motivata. Abbiamo chiesto che si arrivi ad una definizione completa del decreto stesso, in tutti i suoi aspetti, perché diversamente non è possibile esprimere un giudizio. [...] dal governo non è arrivato ancora nessun elemento per avere dati precisi su quello che il federalismo municipale significherà in termini pratici, soprattutto dal punto di vista delle basi imponibili per la cosiddetta Imu[...] Di federalismo senza numeri [...] ce n'è già troppo: è ora di sostanziare la riforma con qualche dato certo». (M. Valerio, *Federalismo municipale – Chiamparino: “Rinvio parere indispensabile, finora troppe teorie e pochi numeri”*, in www.anci.it. Considerazioni analoghe valgono riguardo lo schema di d.lgs. approvato il 7 ottobre 2010 in materia di autonomia di entrata delle Regioni a statuto ordinario e delle Province nonché di determinazione dei costi e dei fabbisogni *standard* nel settore sanitario.

[67] G. Ferrara, *A proposito*, cit., 7.

[68] M. Di Siena, *Le entrate tributarie degli enti sub-statali nella recente legge delega sul federalismo fiscale. Brevi riflessioni (problematiche) di un tributarista: è vera gloria?*, in www.costituzionalismo.it, p. 3.

[69] *Ibidem*, ove si riporta L. Antonini, *Dal federalismo legislativo al federalismo fiscale*, in *Riv. dir. fin.*, 1, 2004, p. 423

[70] *Ibidem*, p. 4.

[71] M. Di Siena, *Le entrate tributarie*, cit., p. 5.

[72] *Ibidem*, pp. 5-6.

[73] *Ibidem*, p. 8.

[74] Già S. Gambino, *Autonomia, asimmetria*, cit., p. 24, prima che si approvasse la legge n. 42 del 2009, riferendosi sia alla cd. Bozza Calderoli, che alla precedente Giarda, ma anche al d.d.l. n. 1117 che poi diventerà la legge in esame, avvertiva che nella misura in cui il testo di cui al ddl nel mentre si fa carico dei principi relativi al finanziamento dei livelli essenziali in materia di salute, istruzione, assistenza sociale e di trasporti, da parte delle regioni, omette di disciplinare l'intera materia relativa al

finanziamento integrale dei livelli essenziali delle prestazioni nella materia dei diritti civili nonché di tutte le altre materie nelle quali le regioni risultano costituzionalmente attributarie di competenze, con conseguenze non difficilmente immaginabili per il futuro del regionalismo italiano, non c'è dubbio che, significando ciò non consentire a regioni ed enti locali di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite, ci si trova di fronte ad un evidente *vulnus* operato dal legislatore statale al principio di uguaglianza dei cittadini, con la conseguenza che non rimane che il ricorso al giudice delle leggi per vedere assicurata l'esigibilità dei livelli essenziali delle prestazioni di diritti civili e sociali e la stessa protezione degli ambiti costituzionali riconosciuti all'ambito territoriale.

[75] M. Di Siena, *Le entrate tributarie*, cit., p. 10.

[76] *Ibidem*.

[77] G. Ferrara, p. 8.

[78] *Ibidem*, p. 6.

[79] Su un piano politico, è facilmente prevedibile, dato il rafforzamento della lega nord, quale possa essere il costo *standard* delle diverse funzioni, dunque il livello essenziale della prestazione su cui deve intervenire il fondo perequativo che sarà determinato.

[80] N. Di Cagno, *La finanza locale*, cit..

[81] *Ibidem*.

[82] N. Lupo, *Il procedimento di attuazione della delega sul federalismo fiscale e le nuove sedi della collaborazione tra i livelli territoriali: commissione bicamerale, commissione tecnica paritetica e conferenza permanente*, in www.federalismi.it

[83] R. Bifulco, *Osservazioni*, cit., p. 5.

[84] N. Lupo, *Il procedimento*, cit.

[85] *Ibidem*.

[86] *Ibidem*.