

L'abrogazione di norme previdenziali di favore tra recessività del legittimo affidamento ed equità intergenerazionale (nota a Corte cost. n. 240 del 2019)*

di Fabio Francesco Pagano – Assegnista di ricerca in Diritto pubblico nell'Università Luiss Guido Carli di Roma

ABSTRACT: The author is commenting on the judgment of the Constitutional Court, which rejected the question of constitutionality regarding the art. 12, paragraph 3 and 5, of the regional statute Friuli – Venezia Giulia 4 agosto 2015, n. 15, which has repealed the additional social security treatment of some categories of regional civil servants. The author examines, above all, a recent case law's by the Court about the relationship between legitimate expectations and unjustified social security benefits in light of the rights of future generations.

SOMMARIO: 1. La questione di legittimità costituzionale prospettata dalla Corte d'appello di Trieste. – 2. Legittimo affidamento e rapporti ad efficacia durevole. – 3. L'eliminazione di un trattamento legislativo di favore privo di giustificazione quale ipotesi di "tollerabile" sacrificio dell'affidamento. – 4. Dalla conservazione dei diritti quesiti alla tutela del legittimo affidamento. – 5. Legittimo affidamento ed equità intergenerazionale.

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista.

1. La questione di legittimità costituzionale prospettata dalla Corte d'appello di Trieste

Con la pronuncia n. 240 del 2019, la Corte costituzionale ha rigettato la questione di legittimità costituzionale sollevata con riferimento agli artt. 3, 36, 38 e 53 della Costituzione con tre distinte ordinanze (due del 28 giugno 2018 e una del 19 luglio 2019) dalla Corte d'appello di Trieste nei riguardi dell'art. 12, commi 3 e 5, della legge reg. Friuli-Venezia Giulia 4 agosto 2014, n. 15, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio pluriennale e annuale (Legge finanziaria 2014)". Le due disposizioni in questione prevedevano, rispettivamente, che "ai fini del contenimento della spesa pubblica e nel rispetto dei principi fondamentali di coordinamento di finanza pubblica, a decorrere dall'1 settembre 2014 sono abrogati il comma 1 e i commi da 3 a 6 dell' articolo 100 della legge regionale 27 marzo 1996, n. 18 (Riforma dell'impiego regionale in attuazione dei principi fondamentali di riforma economico sociale desumibili dalla legge 23 ottobre 1992, n. 421)" e che "sono fatti salvi, fino alla data del 31 agosto 2014, i trattamenti di cui ai commi da 3 a 6 dell' articolo 100 della legge regionale 18/1996; dall'1 settembre 2014 i medesimi cessano di essere erogati".

Si trattava delle norme che avevano previsto, rispettivamente, l'abrogazione delle disposizioni che sancivano la pensionabilità dell'indennità di funzione dirigenziale e la cessazione, a far data dal 1 settembre 2014, dell'erogazione del relativo trattamento di quiescenza, consistente in un assegno differenziale tra l'ammontare del maturato ai sensi della normativa di cui all'articolo 140 della legge regionale 53/1981 e l'incremento di pensione spettante dall'Inpdap - Cipdel con la valutazione dell'indennità di funzione.

L'evoluzione normativa che ha caratterizzato la disciplina *de qua*, invero tutt'altro che lineare, merita di essere brevemente ricostruita per una migliore comprensione della fattispecie. La legge reg. Friuli-Venezia Giulia n. 53 del 1981, per il tramite degli artt. 21, 25 e 140, è intervenuta per porre rimedio al più sfavorevole regime previdenziale dell'indennità di funzione dei dirigenti dell'amministrazione regionale, posto che l'Inpdap escludeva che detta indennità potesse concorrere a determinare il trattamento di quiescenza.

Più nel dettaglio, l'art. 21 della predetta legge, più volte modificato, aveva attribuito ai direttori di servizio, per la durata dell'incarico, una "indennità mensile, pensionabile, nella misura annua corrispondente al 60% dello stipendio iniziale della qualifica di dirigente", e del 70%, invece, "per

l'incarico di Direttore di servizio autonomo, Direttore provinciale dei servizi tecnici, Direttore provinciale degli enti locali, Direttore di ispettorati ripartimentali delle foreste, Direttore di ispettorato provinciale dell'agricoltura".

L'art. 25 della legge reg. in questione, invece, ha previsto per "i Direttori regionali, al Vice Segretario Generale della Presidenza della Giunta regionale, ai Vice Segretari Generali del Consiglio regionale ed al Vice Ragioniere regionale» una «indennità mensile, pensionabile, proporzionalmente alla durata dell'incarico, pari al 90% dello stipendio in godimento". La misura dell'indennità veniva elevata invece del 100% per alcuni incarichi dirigenziali apicali. Inoltre, l'art. 140 della legge regionale prevedeva che le indennità menzionate fossero computate nel trattamento di quiescenza erogato al personale regionale, in misura pari al 100 per cento "per il servizio prestato con l'incarico di cui all'art. 25 per almeno 8 anni" e "per il servizio prestato con l'incarico di cui all'art. 21 per almeno dodici anni". Per il trattamento di quiescenza, sempre all'art. 140, il legislatore regionale aveva previsto che l'Amministrazione trattenesse "contributi mensili, calcolati sull'indennità goduta, pari a quelli previsti dalla legislazione della Cpdel per il trattamento di quiescenza".

Al quadro normativo regionale così delineato si è aggiunto, però, l'art. 38 del DPR 3 agosto 1990, n. 333 recante "Regolamento per il recepimento delle norme risultanti dalla disciplina prevista dall'accordo del 23 dicembre 1989 concernente il personale del comparto delle regioni e degli enti pubblici non economici da esse dipendenti, dei comuni, delle province, delle comunità montane, loro consorzi o associazioni, di cui all'art. 4 del decreto del Presidente della Repubblica 5 marzo 1986, n. 68)", con il quale, a far data dal 1° ottobre 1990, si è riconosciuta ai dirigenti del comparto del personale degli enti locali "un'indennità di funzione connessa con l'effettivo esercizio delle funzioni e graduata in relazione: al coordinamento di attività, all'importanza della direzione delle strutture o dei singoli programmi; alla rilevanza delle attività di studio, di consulenza propositiva e di ricerca, di vigilanza e di ispezione, di assistenza agli organi; alla disponibilità richiesta in relazione all'incarico conferito".

La sopravvenienza normativa in questione ha indotto l'Inps a modificare il proprio orientamento e ad "assoggettare a contributo e valutare ai fini dell'indennità premio di servizio e del trattamento di quiescenza l'indennità di funzione attribuita ai dirigenti del comparto degli enti locali [...] nell'intera misura corrisposta ai dirigenti medesimi, a decorrere dal 1° ottobre 1990" (Circolare 14 novembre 1994, n. 9).

Insomma, la nuova disposizione appena citata ha innovato non poco il trattamento previdenziale dell'indennità di funzione dei dirigenti regionali e degli enti locali ponendo fine al regime di sfavore che aveva giustificato l'intervento del legislatore regionale.

Successivamente, il 12 gennaio 1994, la Corte dei conti - Ufficio di controllo sugli atti della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia ha evidenziato, però, come il regime di pensionabilità previsto dalla suddetta legge regionale si sarebbe discostato dall'obbligo "di omogeneità dei trattamenti pensionistici" risultando "palesamente e gravemente difforme rispetto alla generalità dei trattamenti di quiescenza erogati ai soggetti destinatari della previdenza pubblica". Sarebbe stato lesa, in modo specifico, l'obbligo di equilibrio delle gestioni previdenziali, poiché le erogazioni previdenziali si sarebbero rivelate "del tutto sproporzionate, in negativo per l'erario, soprattutto ove si consideri la pensionabilità piena di una indennità percepita per tempi brevi (otto anni) o, in riduzione proporzionale, anche brevissimi". Tra l'altro, il medesimo organo di controllo lamentava l'assenza di copertura finanziaria degli oneri correlati ai trattamenti aggiuntivi, poiché la Regione non avrebbe provveduto a calcolarli, e a individuare "i mezzi sostanziali di copertura".

A seguito dei rilievi formulati dal giudice contabile, è intervenuto l'art. 100 della legge reg. Friuli-Venezia Giulia n. 18 del 1996. La disposizione in questione ha preso atto della "riconosciuta pensionabilità, a decorrere dal 1° ottobre 1990, [...] delle indennità di funzione corrisposte al personale in possesso della qualifica funzionale di dirigente" e ha abrogato le previsioni dell'art. 140 della legge reg. Friuli-Venezia Giulia n. 53 del 1981, riguardanti il computo dell'indennità di funzione nel trattamento di quiescenza, e quella dell'art. 143 della stessa legge reg. Friuli-Venezia Giulia n. 53 del 1981, che imponeva di tener conto delle indennità di funzione anche nel calcolo delle indennità di buonuscita. La nuova disciplina regionale volta ad incidere sui trattamenti aggiuntivi è stata interessata, però, da taluni meccanismi di salvaguardia, previsti dall'art. 100, comma 2, a vantaggio del "personale già cessato dal servizio entro il 30 settembre 1990".

In particolare, l'art. 100, comma 3, della legge reg. Friuli-Venezia Giulia n. 18 del 1996 faceva salvi "i diritti acquisiti dal personale, già cessato o in servizio, in godimento delle indennità di cui agli articoli 21 e 25 della legge regionale n. 53 del 1981" sino alla data di entrata in vigore della medesima legge regionale del 1996.

Il successivo comma 4 del medesimo art. 100, precisava poi, con riferimento al trattamento di quiescenza, che la salvaguardia consisteva nell'attribuzione, all'atto del collocamento a riposo, "dell'eventuale assegno derivante dalla differenza tra l'ammontare del maturato ai sensi della

normativa di cui all'articolo 140 della legge regionale n. 53 del 1981 e l'incremento di pensione spettante dall'Inpdap-Cipdel con la valutazione dell'indennità di funzione". Così facendo, il legislatore regionale aveva garantito il godimento del trattamento di maggior favore al personale in servizio o già in quiescenza alla data della novella legislativa.

A fronte di un quadro normativo così articolato, è stata approvata, seppur a distanza di numerosi anni, la legge reg. Friuli-Venezia Giulia 30 dicembre 2014, n. 27, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio pluriennale e annuale (Legge finanziaria 2015)" che all'art. 12, comma 1, ha confermato l'erogazione dei trattamenti di quiescenza già previsti dall'art. 140 della legge reg. Friuli-Venezia Giulia n. 53 del 1981 anche per il "personale cessato dal servizio nei cui confronti l'Inpdap non ha riconosciuto nell'imponibile pensionabile utile ai fini della determinazione della quota A di pensione l'importo dell'indennità di funzione o di posizione".

Allo stesso tempo, però, i commi 3 e 5 della medesima legge, oggetto della questione di legittimità costituzionale sollevata dal giudice rimettente, hanno previsto l'abrogazione dei commi 1 e da 3 a 6 del predetto art. 100. della legge reg. Friuli – Venezia Giulia n. 18 del 1996 a decorrere dal 1 settembre 2014 (comma 3) e, pur facendo salvi i trattamenti di cui ai predetti commi da 3 a 6 percepiti sino alla data del 31 agosto 2014, hanno ribadito che dal 1 settembre 2014 questi cessano di essere erogati (comma 5).

L'intervento normativo da ultimo posto in essere dal legislatore regionale, dichiaratamente ispirato ad esigenze di contenimento della spesa pubblica, ha quindi eliminato il trattamento previdenziale di maggior favore relativo alla retribuzione di posizione dei dirigenti regionali, che si concretizzava, come già accennato, nell'erogazione di un assegno definito "differenziale", a far data dal solo 1° settembre 2014, con ciò facendo salvo quanto da questi percepito negli anni precedenti. Si è trattato, quindi, di una previsione chiamata ad incidere su un rapporto ad efficacia durevole, ossia a fatti che spiegano la loro efficacia nel tempo mediante la ripetizione di condotte o comportamenti individuati nel tipo e che, proprio per questa ragione, non appaiono interamente esauriti nel passato. Insomma, la Corte si è trovata al cospetto di un'ipotesi di retroattività apparente o impropria, secondo la ben nota definizione elaborata dalla giurisprudenza tedesca¹.

¹ Sulla differenziazione tra retroattività propria e impropria, non adeguatamente valorizzata dalla giurisprudenza costituzionale italiana, tra i tanti G.U. RESCIGNO, voce "Disposizioni transitorie", in *Enc. Dir.*, XIII, Milano 1964, 219 e segg.; F. MERUSI, *L'affidamento del cittadino*, Milano 1970, ora in *Buona fede e affidamento nel diritto pubblico. Dagli anni "trenta" all'alternanza*, Milano 2001, 22 e segg. che mette in luce come si tratti di una distinzione che riprende

La Consulta, però, come si è anticipato, ha rigettato tutte le censure prospettate dal giudice rimettente non solo in relazione alla violazione del principio di eguaglianza, *sub specie* di lesione del principio di affidamento, ma anche in considerazione di una pretesa disparità di trattamento rispetto ai dirigenti andati in pensione anteriormente alla data del 30 settembre 1990 e che al pari degli appellanti avevano versato i contributi previdenziali sull'indennità prevista dalla legge n. 53 del 1981. Sul punto, la Corte ha avuto buon gioco nel dimostrare come si trattasse di due posizioni non assimilabili e, quindi, suscettibili di un trattamento differenziale, posto che i dirigenti cessati dal servizio entro la suddetta data, non solo godevano di una posizione maggiormente consolidata, ma soprattutto, con riguardo all'indennità di funzione, non avrebbero potuto beneficiare di alcuna tutela previdenziale, poiché quest'ultima, come già detto, è stata prevista per i dirigenti regionali soltanto a far data dal 1° ottobre 1990. Anche con riferimento all'invocata violazione del principio della capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost., nonché alla compromissione dell'adeguatezza della posizione retributiva e previdenziale, la Corte si è limitata a confermare la propria consolidata giurisprudenza, ribadendo come la scelta di eliminare *pro futuro* un trattamento previdenziale aggiuntivo rappresenti una misura di "razionalizzazione" del sistema previdenziale dettata, tra l'altro, da esigenze di omogeneità dello stesso, senza che possa discorrersi di un "prelievo a carico del destinatario" della misura².

l'impostazione della dottrina tedesca e dalla giurisprudenza del *Bundesverfassungsgerichte* che ne ha fatto applicazione prevalentemente con riferimento alle leggi tributarie retroattive. D. U. GALETTA, *Legittimo affidamento e leggi finanziarie, alla luce dell'esperienza comparata e comunitaria: riflessioni critiche e proposte per un nuovo approccio in materia di tutela del legittimo affidamento nei confronti dell'attività del legislatore*, in *Foro Amm. TAR*, n. 6/2008, 1903, evidenzia che tanto nelle ipotesi di retroattività "propria" quanto in quelle di retroattività "impropria" la condotta del privato si è conformata ad un'aspettativa giuridicamente fondata che è all'origine di una serie di norme concernenti i propri diritti di libertà che riposano sulla "permanenza della situazione creata dalla norma che viene invece modificata"; ne consegue, secondo questa dottrina, che l'affidamento si configura quale presidio dei diritti di libertà del cittadino. Propende, invece, per il superamento della dicotomia in parola M. LUCIANI, *Il dissolvimento della retroattività. Una questione fondamentale del diritto intertemporale nella prospettiva delle vicende delle leggi di incentivazione economica, (parte prima)*, in *Giur. It.*, n. 7/2007, 1828, il quale propone di "ripensare la nozione di retroattività della legge" suggerendo che la prospettiva maggiormente corretta per guardare al fenomeno in parola sia la nozione di "retro valutazione giuridica" del passato, sicché "più che chiedersi se una legge sia più o meno retroattiva, ci si deve chiedere che tipo di conseguenze giuridiche essa preveda a seguito di tale rivalutazione". R. Tarchi, *Le leggi di sanatoria nella teoria del diritto intertemporale*, Milano, 1990, 254. Se si vuole, anche F. F. PAGANO, *Legittimo affidamento e attività legislativa*, Napoli, 2018, 129 ss.

² Corte cost., sent. n. 70 del 2015; sent. n. 178 del 2015; sent. n. 250 del 2017.

2. Legittimo affidamento e rapporti ad efficacia durevole

Quanto alla lesione dell'affidamento, profilo che maggiormente ci interessa in questa sede, la pronuncia sembra confermare la giurisprudenza costituzionale in tema di modifiche legislative che incidano sui rapporti ad efficacia durevole. La sentenza in parola, però, desta non poco interesse in relazione ad un altro aspetto legato al bilanciamento tra le ragioni che hanno indotto il legislatore a modificare la disciplina pregressa e l'affidamento maturato dai destinatari della stessa. La Corte, infatti, fa applicazione di un suggestivo orientamento interpretativo in tema di disposizioni che prevedono trattamenti di favore ingiustificati, recentemente inaugurato con la pronuncia n. 108 del 2019, rispetto alla quale la decisione che si commenta sembra porsi in una posizione di stretta continuità. Continuità che si avverte, non solo in relazione all'orientamento appena riferito, ma anche con riguardo al contesto normativo entro il quale quest'ultimo è maturato.

In entrambe le vicende, infatti, la Corte è stata chiamata a scrutinare, in relazione alla lesione del legittimo affidamento, delle norme sopravvenute che incidevano, modificandole o abrogandole, su alcune disposizioni di natura previdenziale di particolare favore previste dalla legislazione di due Regioni ad autonomia differenziata a beneficio di soggetti chiamati ad esercitare, rispettivamente, funzioni politiche o amministrative all'interno della Regione stessa. Per l'esattezza, si trattava dei Consiglieri del Consiglio regionale del Trentino - Alto Adige e dei dirigenti della Regione Friuli - Venezia Giulia.

A differenza di quanto avvenuto con la sentenza *de qua*, però, con la decisione n. 108 del 2019 la Corte era stata chiamata a vagliare la legittimità costituzionale di disposizioni retroattive in senso proprio, ossia previsioni che oltre ad interessare i profili durevoli del rapporto previdenziale, andavano ad incidere su fattispecie che, almeno apparentemente, risultavano interamente esaurite nel passato, rimettendole in discussione. Infatti, il legislatore del Trentino - Alto Adige attraverso una disposizione di "asserita interpretazione autentica"³, aveva rideterminato retroattivamente i criteri di calcolo della "quota attualizzata" del vitalizio dei Consiglieri sancendo la nullità degli atti pregressi già posti in essere sulla base della precedente disciplina dall'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale e imponendo ai Consiglieri cessati dal mandato la restituzione di quanto già

³ Si trattava degli artt. 1, 2, 3 e 4 della legge della Regione Autonoma Trentino-Alto Adige 11 luglio 2014, n. 4 recante «Interpretazione autentica dell'articolo 10 della legge regionale 21 settembre 2012, n. 6 (Trattamento economico e regime previdenziale dei membri del Consiglio della Regione autonoma Trentino-Alto Adige).

percepito in eccesso rispetto ai nuovi criteri di calcolo basati sul “valore attuale medio”. Insomma, il legislatore regionale non si era solo accontentato di modificare *pro futuro* le modalità di calcolo di una parte del vitalizio, ma aveva preteso la ripetizione di quanto già precedentemente versato in eccesso rispetto ai criteri di calcolo sopravvenuti, per di più con una legge-provvedimento adottata in sostituzione dei provvedimenti amministrativi emanati da un organo squisitamente politico quale l’Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale⁴.

Invece, con la pronuncia che si commenta, il giudice delle leggi è stato chiamato a confrontarsi con una vicenda che, anche rispetto alla propria consolidata giurisprudenza⁵, assumeva dei tratti meno problematici in quanto incentrata su una modifica normativa incidente pur sempre sul rapporto previdenziale, come già detto, tradizionalmente considerato ad efficacia durevole, ma con effetti esclusivamente *pro futuro*, posto che la sopravvenienza normativa non intaccava quanto precedentemente percepito dai dirigenti del Friuli - Venezia Giulia a titolo di trattamento previdenziale aggiuntivo correlato all’indennità di funzione dirigenziale, limitandosi ad abrogarlo e a prevedere la cessazione della sua erogazione a far data dal 1° settembre 2014.

Per il vero, quelle in cui vi sia retroattività impropria sono le situazioni in cui è meno agevole individuare un punto di equilibrio tra la libertà del legislatore di rivedere le proprie statuizioni pregresse e la protezione di posizioni di vantaggio rispetto alle quali i cittadini abbiano naturato una fondata convinzione in ordine alla loro conservazione. Infatti, la circostanza che lo *ius superveniens* incida su una fattispecie di durata non può certo consentire al legislatore di modificare del tutto liberamente o arbitrariamente la propria precedente statuizione⁶, posto che non è affatto escluso che anche in queste ipotesi possa determinarsi la lesione del principio di cui si discute. Allo stesso

⁴ Sulla vicenda sia consentito rinviare a F. F. PAGANO, *La rideterminazione del vitalizio dei Consiglieri regionali del Trentino-Alto Adige alla prova del legittimo affidamento*, in *Giur. It.*, 2019, 2237 ss.

⁵ *Ex multis* Corte cost., sent. n. 208 del 2014 con nota di F. F. PAGANO, *La mancata previsione dell’errore di diritto tra i casi di modifica o di revoca del provvedimento definitivo di liquidazione del trattamento pensionistico e la tutela del legittimo affidamento nell’ambito dei rapporti di durata*, in *Giur. cost.*, 2014, 3328 ss. Più in generale, sulla giurisprudenza costituzionale in tema di legittimo affidamento, anche in relazione ai rapporti durevoli, P. CARNEVALE, *I diritti, la legge e il principio di tutela del legittimo affidamento nell’ordinamento italiano. Piccolo divertissement su alcune questioni di natura definitoria*, in *Scritti in onore di Alessandro Pace*, III, Napoli 2012, 1946 ss.; ID., *La tutela del legittimo affidamento... cerca casa*, in *Giur. Cost.*, 2011, 21; ID., “[...] *Al fuggir di giovinezza [...] nel domani s’ha più certezza*” (*Brevi riflessioni sul processo di valorizzazione del principio di affidamento nella giurisprudenza costituzionale*), in *Giur. Cost.*, 1999, 3643 ss.

⁶ A. PACE, *L’assoluzione del legislatore capriccioso*, in *Giur. cost.*, 1985, 1158, sottolinea come la possibilità che il legislatore modifichi liberamente la disciplina pregressa contrasti con le stesse “premesse” su cui si fondano gli Stati democratici ove la funzione legislativa è “intrinsecamente limitata”. Diversamente, solo nelle Monarchie assolute i diritti dei sudditi possono essere incisi senza alcuna limitazione dal Sovrano.

tempo, però, come ribadito anche in questo caso dalla Corte, per tale tipologia di rapporti «di regola “non si può discorrere di un affidamento legittimo nella loro immutabilità” (sentenza n. 127 del 2015, punto 8.1. del Considerato in diritto)», si determinerebbe, altrimenti, un’intollerabile pietrificazione della normativa e un’eccessiva compressione della discrezionalità del legislatore. Circostanza che, per il vero, almeno a detta della Corte, riguarderebbe anche le disposizioni retroattive in senso proprio la cui adozione, però, incontra ormai i ben più stringenti limiti dei “motivi imperativi di interesse generale” mutuati dalla giurisprudenza della Corte EDU, che la nostra Corte costituzionale ha recepito con non poche difficoltà e rispetto alla quale permangono delle divergenze interpretative tra le due Corti⁷.

Piuttosto, in presenza di rapporti di durata modificati dalla nuova disciplina, al fine di individuare la sussistenza di un affidamento meritevole di tutela in sede di sindacato di costituzionalità si dovrà guardare al grado di effettivo consolidamento della posizione di vantaggio del singolo, elemento particolarmente significativo quando vengano in gioco rapporti che, in quanto durevoli, sono contraddistinti da molteplici prestazioni successive nel tempo prive di autonomia⁸, oltre che alle ragioni di pubblico interesse che hanno indotto il legislatore ad adottare la disciplina sopravvenuta, alle concrete modalità di intervento approntate dalla nuova normativa, e al grado di invasività della stessa, da accertare alla stregua del principio di proporzionalità⁹, nonché al contesto normativo in cui sono maturate la precedente disciplina e quella più recente adottata dal legislatore.

Insomma, si deve far impiego di quegli indici sintomatici di lesione dell’affidamento ormai ampiamente sperimentati dalla giurisprudenza del giudice delle leggi e che questi ha progressivamente affinato, in modo da far sì che il sindacato sul rispetto del principio *de qua* non si caratterizzi più per “un incerto procedere per il tramite di una giurisprudenza non sempre lineare nei suoi esiti ricostruttivi e negli approdi ermeneutici”, ma rappresenti “un controllo operato all’interno di una cornice ben delineata che però si cala nella concretezza della fattispecie prospettata al

⁷ Come da ultimo evidenziato da M. MASSA, *Le leggi interpretative retroattive nella diversa impostazione della Corte EDU e della Corte costituzionale*, in www.questionegiustizia.it, 2019, 483 ss. Si soffermano su questo aspetto anche R. RODORF, *Diritti fondamentali, leggi interpretative e leggi retroattive nel dialogo fra Corti supreme europee*, in *Foro it.*, 2017, V, 95 ss.; A. RUGGERI, *La Consulta rimette abilmente a punto la strategia dei suoi rapporti con la Corte EDU e, indossando la maschera della consonanza, cela il volto di un sostanziale, perdurante dissenso nei riguardi della giurisprudenza convenzionale (“a prima lettura” di Corte cost. n. 264 del 2012)* in www.giurcost.org.

⁸ F. VARI, *La tutela dell’affidamento del privato nella sicurezza giuridica e la sent n. 89 del 2018 della Corte costituzionale*, in *Giur cost.*, 2019, 1767.

⁹ F. F. PAGANO, *Legittimo affidamento e attività legislativa*, cit., 166.

giudice delle leggi e della singola posizione soggettiva che il privato chiede di tutelare attraverso il ricorso all'affidamento”¹⁰.

In realtà, nella pronuncia *de qua* la Corte ha fatto un impiego tutto sommato limitato degli indici sintomatici in questione. Piuttosto, essa ha fatto salva la disciplina sopravvenuta, anche rispetto al suo potenziale contrasto con il “nucleo intangibile” del diritto all’adeguatezza della retribuzione salvaguardato dagli artt. 36 e 38 Cost., la cui garanzia era stata invocata unitamente a quella concernente l’affidamento, avendo riguardo alla sua incidenza rispetto al trattamento previdenziale complessivamente goduto dai dirigenti regionali. Quest’ultimo, da valutare alla stregua di un bilanciamento operato alla luce di un esame che potremmo definire, usando una terminologia che si addice invece al sindacato operato dalla Corte EDU, “non parcellizzato” della tutela previdenziale complessivamente riconosciuta ai soggetti appellanti.

In altri termini la Consulta, guardando al trattamento previdenziale “globalmente” riconosciuto ai dirigenti regionali del Friuli - Venezia Giulia, ha potuto agevolmente escludere che l’intervento del legislatore, teso ad eliminare l’erogazione dell’assegno c.d. “differenziale” a far data dal 1° settembre 2014, compromettesse l’adeguatezza o la proporzionalità del trattamento di quiescenza da questi goduto. Anche in considerazione del contesto normativo entro il quale l’erogazione dell’assegno differenziale era stata originariamente prevista, ossia, come già detto, in un frangente in cui la legislazione statale escludeva la pensionabilità dell’indennità di funzione dirigenziale per i dirigenti degli enti locali.

La Corte, quindi, al fine di valutare se vi fosse un affidamento meritevole di tutela ha valorizzato in modo particolare il differente contesto normativo in cui la pregressa disciplina era maturata, anche alla luce del bilanciamento tra il principio in parola e le ragioni di contenimento della spesa pubblica che avevano indotto il legislatore regionale ad intervenire con la nuova normativa, secondo una tecnica che è comune a tutti i giudizi della Corte in cui vengano in gioco principi contrapposti, a maggior ragione quando sia invocata la tutela dell’affidamento la cui particolare vocazione al bilanciamento è ampiamente sottolineata in dottrina¹¹.

Di contro, come appena detto, nella motivazione della pronuncia ha trovato poco spazio l’esame di altri profili sintomatici della lesione dell’affidamento, quali il grado di consolidamento di

¹⁰ F. F. PAGANO, *op. ult. cit.*, 335.

¹¹ M. GIGANTE, *Il principio di affidamento e la sua tutela nei confronti della pubblica amministrazione. Dell’albero e del ramo*, in *Dir. e. soc.*, 2009, 442.

quest'ultimo, da valutarsi non solo alla stregua del decorso del tempo, ma anche in ragione dell'entità del convincimento ingenerato nel titolare della posizione di vantaggio in ordine alla conservazione della stessa¹². Sotto il profilo del decorso del tempo, non si può certo negare che il godimento di un determinato trattamento per un periodo di tempo certamente molto prolungato, ben quattordici anni, possa aver contribuito, almeno in apparenza, al consolidamento della posizione di vantaggio. Diversamente, invece, per quel che attiene al convincimento in ordine alla conservazione della suddetta posizione. Infatti, anche solo la circostanza che la Corte dei conti, in sede di controllo, avesse espresso delle forti perplessità in ordine al mantenimento della disciplina introdotta dalla legge reg. Friuli-Venezia Giulia n. 53 del 1981, nonché il fatto che a seguito dei suddetti rilievi fosse intervenuta la legge reg. Friuli – Venezia Giulia n. 18 del 1996, che aveva abrogato la disciplina pregressa lasciandola intatta solo per quanti fossero cessati dal servizio o fossero in servizio alla data di entrata in vigore della stessa, doveva indurre quest'ultimi a immaginare che ulteriori limitazioni in ordine al godimento del beneficio in questione potessero essere introdotte in futuro dal legislatore regionale, pure a distanza di numerosi anni.

In definitiva, il succedersi delle normative appena richiamate, unitamente alla natura eccezionale del trattamento differenziale, rappresentavano degli elementi sufficienti per escludere la sussistenza di un legittimo affidamento in ordine all'intangibilità della posizione di vantaggio in parola. Sotto questo aspetto, quindi, la Corte avrebbe potuto operare un maggior sforzo argomentativo mettendo in luce l'assenza di un adeguato grado di consolidamento della suddetta posizione, invece di limitarsi ad evidenziare come i dirigenti andati in pensione prima del 30 agosto 1990 potessero vantare una posizione maggiormente consolidata rispetto a coloro che avevano agito in giudizio, posto che il decorso del tempo non è l'unico elemento alla stregua del quale verificare il grado di consolidamento dell'affidamento.

Pure la proporzionalità dello *ius superveniens* rispetto al sacrificio imposto ai soggetti percettori dell'assegno differenziale, in particolare in ragione dell'entità dei risparmi conseguiti dall'Amministrazione, benché richiamata dal giudice rimettente, non è stato oggetto di particolare attenzione da parte del giudice delle leggi, benché questi in passato non abbia mancato di valorizzare il profilo in questione, anche al fine di evidenziare come l'adozione di una nuova

¹² P. CARNEVALE, *I diritti, la legge e il principio*, cit., 1953 ss.; F. PANI, *Prime note per uno studio sul principio del legittimo affidamento nel diritto pubblico: una nuova frontiera per l'ipotesi di mutamenti giurisprudenziali imprevedibili?*, in *Rivista AIC*, 3, 2018, 702.

normativa lesiva dell'affidamento animata da esigenze finanziarie avesse comportato delle economie assolutamente esigue rispetto al sacrificio imposto ai titolari della posizione di vantaggio e fosse per tale motivo inidonea a conseguire lo scopo perseguito¹³.

Allo stesso modo, il giudice delle leggi non ha preso in considerazione un ulteriore indice sintomatico di lesione dell'affidamento, che riguarda proprio le leggi sopravvenute che incidano su fattispecie durevoli, ossia la circostanza che il precedente assetto regolatorio sia stato oggetto di una modifica "repentina" da parte del legislatore. Tanto si sarebbe verificato, in apparenza, anche nel caso di specie, poiché la legge reg. sottoposta al giudizio di legittimità costituzionale era datata 4 agosto 2014 e aveva disposto la cessazione dell'erogazione del differenziale già a far data dal 1° settembre 2014, quindi entro uno spazio temporale assai esiguo. Invero, come poc'anzi accennato, si tratta di una modifica certamente "repentina" ma, al contempo, non inaspettata o imprevedibile, tant'è che, come si è detto, proprio per tale ragione la suddetta posizione non poteva ritenersi del tutto consolidata.

3. L'eliminazione di un trattamento legislativo di favore privo di giustificazione quale ipotesi di "tollerabile" sacrificio dell'affidamento

Il più limitato ricorso ai consueti indici sintomatici di lesione dell'affidamento di cui si è appena detto è da ritenersi, però, tutt'altro che casuale. Il giudice delle leggi, infatti, ha avuto buon gioco nell'individuare nella questione sottoposta al suo sindacato un'ipotesi di "tollerabile" lesione dell'affidamento o di "recessività" della sua tutela, al ricorrere del quale è ben possibile immaginare un esame meno stringente e puntuale in ordine alla sussistenza o meno degli altri indici sintomatici di lesione del principio in parola. La Corte, infatti, ha evidenziato che "il mutamento determinato dalle disposizioni censurate, che opera soltanto per il futuro e non intacca le erogazioni già corrisposte, non è arbitrario ed è anzi sorretto da una ratio adeguata. Inserita in un complesso di misure di assestamento del bilancio regionale, la disciplina censurata elimina un trattamento previdenziale di particolare favore, come già evidenziato dalla Corte dei conti" e ancora "l'esigenza

¹³ *Ex multis* Corte cost., sent. n. 216 del 2015 con nota di F. F. PAGANO, *Prescrizione anticipata del diritto di conversione delle lire in euro e salvaguardia del principio del legittimo affidamento*, in *Giur. cost.*, 2015, 2008 ss.

di ripristinare criteri di equità e di ragionevolezza e di rimuovere le sperequazioni e le incongruenze, insite in un trattamento di favore, è da ritenersi preponderante rispetto alla tutela dell'affidamento, addotta dalla Corte rimettente a sostegno delle censure (sentenza n. 108 del 2019)” (punto 5.3. cons. dir.).

Si tratta di un profilo di novità tutt'altro che trascurabile nella misura in cui la natura eccezionale e di particolare favore della posizione di vantaggio riconosciuta dalla normativa pregressa risulta inidonea a fondare una posizione di legittimo affidamento non solo quando venga travolta da una nuova disciplina apparentemente retroattiva, come nel caso di specie, ma pure quando questa produca effetti autenticamente retroattivi, come avvenuto con la questione decisa con la sentenza n. 108 del 2019. Quanto a questa seconda evenienza, come si è già evidenziato¹⁴, sembra ampliarsi nella giurisprudenza della Corte costituzionale il novero di quei “motivi imperativi di interesse generale” già elaborati dalla Corte EDU che soli giustificano il ricorso alla retroazione normativa¹⁵.

L'intervento del legislatore, quindi, non sarebbe animato esclusivamente dell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, bensì dalla necessità di intervenire rispetto a istituti dal carattere assolutamente eccezionale, ma pur sempre a salvaguardia di principi aventi rilievo costituzionale. In questo caso, il contenimento della spesa, assieme all'esigenza di attenuare il grado di differenziazione rispetto alla generalità dei cittadini in ragione del godimento da parte dei dirigenti regionali del Friuli – Venezia Giulia di un trattamento previdenziale di favore che, in buona sostanza, non trova eguali nell'ordinamento, al punto da atteggiarsi quale un vero e proprio privilegio a fronte del quale qualunque posizione di affidamento legittimo non poteva che apparire recessiva.

Così facendo la Corte, recependo un orientamento dottrinario in tal senso, sembra abbia valutato non tanto la sola ragionevolezza della disciplina sopravvenuta, bensì “la ragionevolezza della *lex posterior* alla luce della *lex anterior*”¹⁶. Infatti, il giudice delle leggi ha fatto salvo lo *ius superveniens*, benché sia intervenuto a distanza di diversi anni, proprio in ragione dell'intrinseca

¹⁴ F. F. PAGANO, *La rideterminazione del vitalizio dei Consiglieri regionali del Trentino-Alto Adige alla prova del legittimo affidamento*, cit., 2244.

¹⁵ Per una ricognizione della giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in materia, tra i tanti F. PANI, *op. cit.*, 719 ss.

¹⁶ A. PACE, *Leggi di incentivazione e vincoli sul futuro legislatore*, in AA. VV., *Studi in memoria di Vittorio Bachelet*, Milano 1987, 398 ss., ora in ID., *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, II ed., Padova, 2002, 165 ss.; ID., *Il fondamento del legittimo affidamento non sta nella ragionevolezza intrinseca della lex posterior sibbene negli autovincoli della lex anterior*, in *Giur. cost.*, 2012, 3734 ss.

illogicità della normativa pregressa, che manteneva per quanti fossero in stato di quiescenza o ancora in servizio alla data di entrata in vigore della legge reg. 20 marzo 1996, n. 18, un trattamento di favore divenuto, alla luce del contesto normativo già vigente al momento dell'emanazione della suddetta disposizione, ormai privo di alcuna *ratio* giustificatrice.

Pertanto, le ragioni che hanno animato l'intervento del legislatore regionale del 2014, ossia il ripristino di "criteri di equità" unitamente alla volontà di eliminare le "sperequazioni" e le "incongruenze", assieme alle peculiari caratteristiche della disposizione abrogata, hanno consentito al giudice delle leggi di escludere che, in sede di bilanciamento, l'affidamento potesse considerarsi prevalente. Per il vero, alla luce dell'insufficiente grado di consolidamento della posizione di vantaggio in ragione della non imprevedibilità della modifica normativa in questione, forse è da escludersi in radice che esistesse una posizione di affidamento meritevole di tutela. In ogni caso, anche qualora vi fossero stati tutti gli elementi tradizionalmente individuati dalla giurisprudenza costituzionale per riconoscere l'esistenza di un legittimo affidamento in capo al privato questo, ed è qui che si rinviene la vera novità dell'orientamento in parola, sarebbe apparso ugualmente recessivo. Ciò, giova ribadirlo, in considerazione del carattere della normativa pregressa che disciplinava un istituto di favore fuori dall'ordinario, in quanto privo di un eguale riscontro all'interno dell'ordinamento e nel tempo tramutatosi nel riconoscimento di un ingiustificato privilegio a beneficio di una limitata categoria di soggetti. In tal modo, la Consulta sembra aver arricchito le ipotesi, certamente non particolarmente numerose, al ricorrere delle quali ci si trova in presenza di un "tollerabile" sacrificio del legittimo affidamento giustificato dell'esigenza di garantire con la nuova normativa l'eliminazione di un trattamento differenziale ormai privo di qualsiasi giustificazione.

4. Dalla conservazione dei diritti quesiti alla tutela del legittimo affidamento

Ricostruite le linee portanti dell'orientamento fatto proprio dalla Corte con la pronuncia *de qua*, è possibile soffermarsi sulle sue implicazioni di ordine generale in termini non solo di rapporti di diritto intertemporale, bensì anche di solidarietà intergenerazionale. Infatti, è proprio attraverso la lente del legame tra conservazione e innovazione alla luce dell'equità intergenerazionale che il giudice delle leggi sembra guardare, da ultimo, al principio del legittimo affidamento. Anzi, il

diverso e, per certi versi, nuovo rapporto tra diritti quesiti, legittimo affidamento e proiezione intergenerazionale della tutela dei diritti fondamentali sembra affacciarsi, seppur ancora per certi aspetti timidamente, proprio nella pronunzia che si commenta, unitamente alla sentenza n. 108 del 2019.

Quanto alla relazione tra diritti quesiti e legittimo affidamento, la sentenza in parola è un chiaro ed ulteriore esempio del superamento dei primi a tutto vantaggio del secondo. La Corte, lo si è già detto, ha fatto salva una legge tacciata di ledere l'affidamento che ha abrogato una disposizione dichiaratamente ispirata da un'esigenza di conservazione e mantenimento dello *status quo ante*, ossia l'art. 100, comma 3, della legge reg. Friuli-Venezia Giulia n. 18 del 1996 che faceva salvi "i diritti acquisiti dal personale, già cessato o in servizio, in godimento delle indennità di cui agli articoli 21 e 25 della legge regionale n. 53 del 1981" sino alla data di entrata in vigore della medesima legge regionale del 1996. Ad essere messa in discussione dal legislatore regionale del 2014, quindi, era la previsione che il trattamento di singolare favore, cui pure il legislatore del 1996 aveva voluto porre un freno, per volontà del medesimo legislatore del 1996 continuasse ad applicarsi ai soggetti che, sino al momento dell'entrata in vigore della legge regionale in questione, possedevano i requisiti per beneficiarne.

La scelta del legislatore del 2014, invece, è ben più radicale ed è tesa a completare la riforma posta in essere nel 1996 eliminando l'assegno c.d. differenziale per tutti coloro che a far data dal 30 agosto 1990 godessero già della pensionabilità dell'indennità aggiuntiva di funzione dirigenziale, sicché il differenziale si atteggiava quale un beneficio ulteriore e ingiustificato. Non è un caso che la previsione in parola risalga al 2014, essa si inserisce pienamente nel contesto inaugurato dalla legge costituzionale n. 1 del 2012 che ha modificato gli artt. 81, 97 e 119 Cost. in modo da costituzionalizzare il principio dell'equilibrio di bilancio e di sostenibilità del debito pubblico, tra loro strettamente collegati¹⁷. La modifica costituzionale in parola ha determinato, di conseguenza, l'adozione di una serie di normative ispirate al contenimento della spesa pubblica, come quella scrutinata dalla Corte con la pronunzia che si commenta, anche in considerazione della necessità di intraprendere, alla luce della crisi del 2008 e delle sue conseguenze sull'UE, quelle politiche di risanamento che hanno rappresentato la ragione principale della riforma del 2012.

¹⁷ R. BIFULCO, *Jefferson, Madison e il momento costituzionale dell'Unione. A proposito della riforma costituzionale sull'equilibrio di bilancio*, in *Rivista AIC*, 2, 2012, 3; D. CABRAS, *Il pareggio di bilancio in Costituzione: una regola importante per la stabilizzazione della finanza pubblica*, in *Quad.cost.*, 2012, 112.

L'intervento del legislatore regionale del 2014 volto ad abrogare una disciplina dichiaratamente animata da intenti di conservazione dei c.d. "diritti acquisiti" rappresenta un esempio, sul versante legislativo, della volontà di superare normative di segno conservativo¹⁸ che, lungi dal salvaguardare la sfera giuridica dei destinatari delle stesse, determinavano il mantenimento di irragionevoli e ingiustificate disposizioni di privilegio, ricondotte entro la cornice della salvezza dei "diritti quesiti". Categoria, quest'ultima, dall'incerta qualificazione che si presenta alquanto problematica sotto il profilo applicativo per l'estremo rigore con cui pone un limite agli interventi retroattivi del Parlamento e all'efficacia immediata della legge¹⁹. La tesi in questione ha avuto il suo apice nel diciannovesimo secolo²⁰, favorita dall'esaltazione delle istanze garantiste basate sulle certezze legali della modernità proprie dello Stato liberale ottocentesco e la sua fortuna si è protratta quantomeno sino alla metà del secolo scorso. Più di recente, infatti, essa è stata oggetto di un progressivo ridimensionamento in conseguenza delle numerose critiche che le rimproverano la difficoltà di individuare in modo univoco la nozione di diritti quesiti²¹, sorta in un'epoca dominata dal diritto privato²² e dei quali, tra l'altro, non vi è traccia in Costituzione. Senza considerare, poi, che il ricorso all'istanza fortemente conservativa rappresentata dai diritti quesiti rischia di tramutarsi in una delle posizioni di privilegio che chi è chiamato ad assumere decisioni normative o anche solo amministrative detiene nei confronti di quanti in futuro subiranno gli effetti della sua scelta²³. Sotto questo aspetto, la vetusta categoria di cui si discorre, specie se accolta nelle sue più

¹⁸ G. GROTTANELLI DE' SANTI, *Profili costituzionali dell'irretroattività delle leggi*, Milano, 1970, 49, il quale evidenzia come la teoria dei diritti quesiti rispondeva ad un'istanza di "conservazione" volta alla pretesa che il legislatore rispettasse quantomeno il passato, in modo che il variare della disciplina normativa non potesse spostare retroattivamente, a sfavore della libertà dei cittadini, i confini tra quest'ultima e le attribuzioni dello Stato.

¹⁹ G. GROTTANELLI DE' SANTI, voce *Diritti quesiti*, in *Enc. giur. Treccani*, XII, Roma, 1989, 1 ss., evidenzia l'estremo rigore della teoria dei diritti quesiti che pone un divieto tanto "generale" quanto "irrealistico" di ricorrere a disposizioni di segno retroattivo.

²⁰ Per una più approfondita analisi dell'evoluzione storica della categoria in questione G. TARELLO, *Il problema dei diritti quesiti nelle codificazioni moderne*, in *Coscienza civile e problemi della democrazia oggi. Studi in memoria di Aldo Moro*, a cura di F. Giustapane, Milano, 1984, 165 ss.

²¹ R. QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*, in *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja-Branca, Bologna-Roma, 1974, 108 ss.; P. G. MONATTERI, voce *Diritto transitorio*, in *Dig. disc. priv.-sez. civ.*, VI, Torino, 1990, 443, riprendendo il pensiero di Hoffmann afferma che "il termine diritto quesito è espressione cangiante e iridescente per denotare i diritti che restano intatti: dunque *idem per idem*". G. FERRARO, *I diritti quesiti tra giurisdizione e legiferazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1995, 227, discorre di "formula magica per nascondere le più diverse aspirazioni". Si sofferma sull'incerta natura della nozione di diritto quesito che non consente a tale categoria di assolvere alla funzione di teoria generale del diritto intertemporale, in quanto priva di un solido e univoco fondamento dogmatico, P. SCARLATTI, *Diritto costituzionale transitorio*, Napoli, 2016, 48.

²² E. BINDI, voce *Diritti quesiti*, (*Dir. cost*), *Agg.*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 2007, 1.

²³ A. D'ALOIA, voce *Generazioni future (diritto costituzionale)*, in *Enc. Dir.*, *Agg.*, Milano, 2016, 364.

estreme accezioni, non solo appare nemica della discrezionalità del legislatore e della sua libertà di riconsiderare decisioni pregresse, ma si riverbera negativamente anche nei confronti delle generazioni future frustrando qualsiasi riflessione concernente la solidarietà intergenerazionale.

Il tentativo di superare la teoria in parola, come già evidenziato in altre sedi²⁴, si fa particolarmente evidente per il tramite del ricorso ad una nozione flessibile e dinamica quale quella del legittimo affidamento che, lungi dal consentire inaccettabili pietrificazioni della normativa pregressa o dall'assumere una funzione di tutela dello *status quo ante*²⁵, si presta ad operazioni, seppur complesse, di bilanciamento tra l'esigenza di preservare le posizioni di vantaggio del privato e la necessità di rispettare la libertà del legislatore futuro di rivedere le proprie statuizioni pregresse. Libertà che si concretizza, tra l'altro, nella possibilità della maggioranza parlamentare *pro tempore* di attuare il proprio indirizzo politico, anche se differente rispetto a quello espresso delle vecchie Camere. Certo, attraverso previsioni che, in quanto ispirate ai principi di ragionevolezza e di proporzionalità e accompagnate da misure transitorie e di segno compensativo, tengano conto dell'esigenza di salvaguardare l'affidamento dei privati in ordine alle posizioni di vantaggio di cui questi risultano titolari.

Il principio del legittimo affidamento, quindi, anche in ragione della sua vocazione al bilanciamento, appare in grado di governare il passaggio dalla nuova alla vecchia disciplina e in ogni caso, consente di contemperare le opposte esigenze di conservazione e innovazione, superando la "staticità che caratterizza la vecchia teoria dei diritti quesiti che è espressione dell'epoca moderna in cui fu elaborata e mal si concilia con la complessità che caratterizza il tempo postmoderno"²⁶. Quest'ultimo, interessato da un "iperincinetismo" normativo che è il portato di una società sempre

²⁴ F.F. PAGANO, *Legittimo affidamento e attività legislativa*, cit., 119 ss., 334 ss.; ID., *La rideterminazione del vitalizio dei Consiglieri regionali del Trentino-Alto Adige alla prova del legittimo affidamento*, cit., 2245. Con riferimento al diritto amministrativo, A. TRAVI, *La tutela dell'affidamento del cittadino nei confronti della pubblica amministrazione*, in *Dir. pubbl.*, 2018, 122 ss., sottolinea come la garanzia dell'affidamento fosse "frammentata" in una serie di istituti tra loro eterogenei tra i quali vi sarebbero i diritti quesiti.

²⁵ M. BULLINGER, *Vertrauensschutz im deutschen Verwaltungsrecht in historischkritischer Sicht*, *Juristenzeitung* (JZ), 1999, 907 ss., il quale in una prospettiva storicistica evidenzia come proprio il superamento dell'affidamento nello *status quo ante* abbia consentito nell'ottocento la liberazione delle forze produttive ed economiche che hanno contribuito all'affermazione della classe borghese.

²⁶ F. F. PAGANO, *La rideterminazione del vitalizio dei Consiglieri regionali del Trentino-Alto Adige alla prova del legittimo affidamento*, cit., 2245, che sul punto richiama P. GROSSI, *La Costituzione italiana quale espressione di un tempo giuridico posmoderno*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2013, 607 ss.; ID., *La legalità costituzionale nella storia della legalità moderna e postmoderna*, in *Gior. st. cost.*, 2008, 13 ss.; ID., *Novecento giuridico: un secolo posmoderno*, in ID., *Introduzione al Novecento giuridico*, Roma-Bari, II ed., 2015, 3 ss.; A. FALZEA, voce *Complessità giuridica*, in *Enc. dir.*, *Ann.*, I, Milano, 2007, 201 ss.

più complessa e in rapido cambiamento che necessita di forme di regolazione adeguate e flessibili ma, allo stesso tempo, determinato da un uso della normazione ispirato da finalità contingenti che poco hanno in comune con le ragioni di pubblico interesse che dovrebbero animare l'intervento del legislatore²⁷.

5. Legittimo affidamento ed equità intergenerazionale

Con riguardo, invece, al rapporto tra legittimo affidamento ed equità intergenerazionale, tanto dalla pronuncia *de qua* che dalla sentenza n. 108 del 2019 emerge un orientamento interpretativo che appare sensibile non solo alle conseguenze finanziarie delle scelte legislative pregresse, ma anche all'esigenza di operare una rimozione di disposizioni di spesa ormai ingiustificate, come già detto, al fine di soddisfare ragioni di "equità" ed eliminare "sperequazioni" e "incongruenze". Espressioni quelle della Corte che ben si attagliano alla necessità di ripristinare il rispetto del principio di eguaglianza e, quindi, di eliminare disparità di trattamento determinate da norme di favore assolutamente eccezionali rispetto alla generalità dei cittadini o a specifiche categorie degli stessi.

Allo stesso tempo, però, i riferimenti del giudice delle leggi al ripristino dell'"equità", alla soppressione delle "sperequazioni" e all'eliminazione delle "incongruenze" possono benissimo leggersi con riguardo alla necessità di rimuovere disposizioni di ingiustificato privilegio che, generando delle conseguenze di ordine finanziario in termini di aumento della spesa corrente e dell'indebitamento pubblico, si riflettono sul godimento dei diritti fondamentali da parte delle generazioni future²⁸. Anche in questo caso appare di grande importanza la riforma del 2012 che ha

²⁷ N. LUPO, *Populismo legislativo: continuità e discontinuità nelle tendenze della legislazione italiana*, in *Rag. Prat.*, 2019, 255 ss. il quale ritiene che il carattere della precarietà abbia "esposto" o comunque "avvicinato" la legislazione a fenomeni populistici, anche in ragione del fatto che è diventata sempre più rara l'approvazione di norme "destinate a durare". Su queste problematiche, molto suggestive le considerazioni di A. LONGO, *Tempo, interpretazione, costituzione. Vol. I. Premesse teoriche*, Napoli, 2016, 2 ss.

²⁸ Sul dibattito costituzionalistico in ordine alla possibilità di vincolare le generazioni future per il tramite di scelte poste in essere da quelle presenti e che trova la propria matrice nella differente visione di Jefferson e Madison circa la scelta dei padri di contrarre ingenti debiti da addossare in capo a quanti gli succederanno D. PORENA, *Il principio della sostenibilità. Contributo allo studio di un programma costituzionale di solidarietà intergenerazionale*, Torino, 2018, 4 ss.; A. D'ALOIA, *op. cit.*, 331, che definisce la responsabilità intergenerazionale una "nuova questione costituzionale". A. PISANÒ, *Diritti deumanizzati. Animali, ambiente, generazioni future, specie umana*, Milano, 2012, 146; G.

costituzionalizzato il principio dell'equilibrio di bilancio. Infatti, la solidarietà intergenerazionale si atteggia come "il valore costituzionale più chiaramente sotteso" al principio in questione²⁹ il quale "svolge una funzione costituzionale di garanzia dei diritti di cittadinanza inclusiva e intergenerazionale: non si limita a un'egoistica protezione di categorie tradizionalmente protette (pensionati e lavoratori), ma si rivolge in senso solidaristico anche a coloro che sono fuori o ai margini del rapporto di lavoro o del sistema di protezione sociale, nonché alle future generazioni"³⁰. Del resto, negli ultimi anni la Corte ha più volte posto l'attenzione sulla circostanza che scelte di spesa "non ponderate" e "non sufficientemente giustificate" possano influire negativamente sulla solidarietà o sulla mutualità intergenerazionale³¹. Tanto si è verificato soprattutto con riferimento due filoni giurisprudenziali³², ossia quello riguardante il riparto di competenze tra Stato e Regioni in materia di coordinamento della finanza pubblica³³ e il rispetto da parte della legislazione regionale dei vincoli derivanti dal nuovo art. 81 Cost.³⁴, nonché quello concernente la materia pensionistica e il contenimento delle prestazioni previdenziali.

PALOMBELLA, *Ragioni di giustizia, diritti e generazioni future*, in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, n. 3, 2007, 411; R. BIFULCO, *Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità intergenerazionale*, Milano, 2008, 38; S. HOLMES, *Vincoli costituzionali e paradosso della democrazia*, in *Il futuro della costituzione*, a cura di G. Zagrebelsky, P. P. Portinaro e J. Luther, Torino, 1996, 176. Con specifico riguardo al rapporto tra scelte di bilancio, sostenibilità del debito pubblico ed equità intergenerazionale N. LUPO, *Costituzione europea, pareggio di bilancio ed equità tra le generazioni. Notazioni sparse*, in www.amministrazineincammino.it, 25.10.2011, 6 ss.; L. BARTOLUCCI, *Osservazioni sparse sulla nota di aggiornamento al Documento di Economia e Finanza 2018*, in www.forumcostituzionale.it, 16 ottobre 2018, 12 ss.

²⁹ N. LUPO, *Costituzione europea, pareggio di bilancio ed equità tra le generazioni*, cit., 6; A. D'ALOIA, *op. cit.*, 361, nell'evidenziare la correlazione tra equilibrio di bilancio e sostenibilità intergenerazionale sottolinea come quello della stabilità della spesa pubblica non possa essere un tema da affrontare con approccio esclusivamente "tecnico contabile" ma, piuttosto, come "un livello di legittimazione del sistema" e un mezzo per assicurare nel tempo "i diritti e le risorse per l'eguaglianza". Sul legame tra equilibrio di bilancio e responsabilità intergenerazionale anche G. ARCONZO, *La sostenibilità delle prestazioni previdenziali e la prospettiva della solidarietà intergenerazionale. Al crocevia tra gli art. 38, 81 e 97 Cost.*, in questa *Rivista*, 3/2018, 633, 642.

³⁰ A. MORRONE, *Pareggio di bilancio e stato costituzionale*, in *Rivista AIC*, 1, 2014, 12. In questo stesso senso R. BIFULCO, *Jefferson, Madison*, cit., 2; A. STERPA, *Una lettura intergenerazionale della sent. n. 70 del 2015*, in www.federalismi.it, 20 maggio 2015, 6; G. ARCONZO, *op. cit.*, 634.

³¹ G. ARCONZO, *op. ult. cit.*, 644.

³² G. ARCONZO, *op. ult. cit.*, 635.

³³ Su cui G. RIVOSECCHI, *L'armonizzazione dei bilanci degli enti territoriali: orientamenti e prospettive alla luce della giurisprudenza costituzionale*, in www.federalismi.it, 17/2016.

³⁴ Da ultimo Corte cost., sent. n. 18 del 2019 con nota di A. SAITTA, *Dal bilancio quale "bene pubblico" alla "responsabilità costituzionale democratica" e "intergenerazionale"*, in *Giur. cost.*, 2019, 216 ss., specif. 224, il quale, nell'evidenziare la correlazione esistente tra "equità intergenerazionale" e "responsabilità costituzionale intergenerazionale", sottolinea l'inadeguatezza di scelte politiche che guardino esclusivamente alla contingenza e la necessità di un approccio "diacronico", posto che le decisioni afferenti ad una molteplicità di settori della vita umana (ambiente, cultura, sanità, urbanistica etc.) sono idonee ad incidere sul godimento dei diritti fondamentali delle generazioni future. Più in generale, per un dettagliato esame della giurisprudenza in materia G. ARCONZO, *op. cit.*, 635

Proprio il rapporto pensionistico è divenuto, nel tempo, un aspetto centrale della riflessione costituzionalistica concernente l'equità e la correlata responsabilità intergenerazionale³⁵. Quest'ultima, infatti, originatasi principalmente con riferimento ad ambiti dell'esistenza umana quali l'ambiente, le risorse naturali, quelle energetiche o la genetica, solo per fare alcuni esempi, si è da ultimo trasferita sui sistemi di *welfare* che, in quanto chiamati a ricercare e garantire un qualche equilibrio tra gli interessi delle generazioni presenti e la sostenibilità nel lungo periodo dei modelli di protezione sociale, rappresentano una formidabile sfida per la solidarietà intergenerazionale³⁶. Infatti, posto che “le generazioni future non possono essere gravate oltre misura facendo vivere quella attuale a loro spese” occorre individuare quel giusto equilibrio che, tramite la “cooperazione intergenerazionale”, consenta di ripartire equamente tra le generazioni di oggi e quelle che verranno il contributo alla “realizzazione” e “alla conservazione” di una società giusta³⁷. Il che, inevitabilmente, significa dover porre in essere delle complesse operazioni di bilanciamento, in prima battuta da parte del legislatore e poi ad opera della Corte costituzionale, tra gli interessi della generazione presente e quelli delle generazioni future in modo da garantire i “diritti di domani”³⁸ senza per questo pregiudicare i diritti fondamentali dei cittadini di oggi.

Quanto possano essere problematiche siffatte operazioni e quali implicazioni possano avere, anche in termini di ricadute sull'equilibrio dei conti pubblici e sulla sostenibilità del debito pubblico, lo dimostra la sentenza n. 70 del 2015. Infatti, benché all'interno della pronuncia in questione non si faccia cenno ai diritti delle generazioni future, le norme che il giudice delle leggi era stato chiamato a scrutinare erano dichiaratamente volte non solo al rispetto dei vincoli europei e internazionali, ma anche alla sostenibilità nel lungo periodo del sistema previdenziale e alla garanzia di “equità e convergenza intragenerazionale e intergenerazionale”³⁹. Più nel dettaglio, com'è noto, il Giudice delle leggi dichiarò l'illegittimità costituzionale dell' artt. 24, commi 4 e 5,

ss.; M. MASSA, *Discrezionalità, sostenibilità, responsabilità nella giurisprudenza costituzionale sui diritti sociali*, in *Quad. Cost.*, 2017, 73 ss.; G. GRASSO, *Equilibrio di bilancio e godimento dei diritti sociali nella più recente giurisprudenza costituzionale (gli anni 2015-2017)*, in L. Dorato, G. Grasso, *I diritti sociali e del lavoro nella lunga crisi economica. La questione pensionistica come caso emblematico*, Napoli, 2017, 109 ss.

³⁵ Parla di un vero e proprio principio costituzionale di responsabilità intergenerazionale R. BIFULCO, *Diritto e generazioni future*, cit., 138 ss.

³⁶ A. D'ALOIA, *op. cit.*, 362.

³⁷ P. HABERLE, *Le libertà fondamentali nello Stato costituzionale*, trad. It., Roma, 1993, 209; A. D'ALOIA, *op. cit.*, 358.

³⁸ C. PINELLI, *Diritti costituzionali condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, in A. Ruggeri (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, 551.

³⁹ G. ARCONZO, *op. cit.*, 640.

del D. L. n. 201 del 2011 il quale aveva stabilito, con riguardo agli anni 2012 e 2013, la rivalutazione automatica del 100% per i soli trattamenti di quiescenza di importo complessivo fino a tre volte il trattamento minimo INPS, con ciò escludendo l'applicazione del meccanismo perequativo alle pensioni di importo superiore ai 1.217,00 euro netti. In questo modo, la Corte ha chiarito come il principio dell'equilibrio di bilancio e la natura finanziariamente condizionata dei diritti sociali⁴⁰ non possano pregiudicare la tutela del "nucleo essenziale" dei diritti in questione⁴¹ con cui, di conseguenza, debbono confrontarsi anche le politiche, specie quelle previdenziali, volte a conseguire forme di mutualità intergenerazionale.

Nella pronunzia appena richiamata il principio del legittimo affidamento, pure invocato in una delle ordinanze di rimessione, non è stato fatto oggetto di particolare attenzione da parte della Consulta che, al fine di accogliere la questione di legittimità costituzionale, ha optato per un differente percorso interpretativo teso a valorizzare la natura di "retribuzione differita" della pensione da parametrare sulla base dei principi cui agli artt. 36 e 38 Cost. Eppure, è difficile negare che il bilanciamento operato dal legislatore tra la necessità di garantire da una parte l'equilibrio di bilancio e dall'altra i diritti previdenziali avesse compreso in modo assolutamente sproporzionato anche l'affidamento maturato dai percettori del beneficio previdenziale in ordine all'automatismo dello strumento perequativo da questi goduto. L'affidamento, quindi, appariva tutt'altro che recessivo e risultava meritevole di tutela, in quanto sufficientemente consolidato, anche rispetto all'esigenza di realizzare, attraverso il rispetto dell'art. 81, comma 1, Cost., forme di mutualità intragenerazionale e intergenerazionale.

Ben diversa, invece, la situazione esaminata dalla pronunzia che si commenta. A fronte di un trattamento di quiescenza aggiuntivo di carattere assolutamente singolare, non si possono invocare posizioni di legittimo affidamento in ordine alla sua conservazione. In questo caso, il bilanciamento si risolve a favore della garanzia dell'equilibrio di bilancio e del ripristino dell'equità tra

⁴⁰ Secondo la definizione di F. MERUSI, *I servizi pubblici negli anni 80*, in AA.VV., *Servizi pubblici instabili*, Bologna 1990, 30-31, per il quale "i diritti di prestazione di un servizio pubblico non sono diritti assoluti, come i diritti politici, bensì diritti finanziariamente condizionati. Ne deriva che anche i diritti sociali garantiti dalla Costituzione, ai quali corrisponde la prestazione di un servizio, non sono diritti assoluti, ma relativi". Sembra sostanzialmente dello stesso avviso G. CORSO, *La protezione costituzionale dei diritti sociali*, in A. De Biase (ed.), *Convenzioni sui diritti umani e corti nazionali*, Roma, 2016, 277. Per il vero, come evidenziato tra i tanti da C. PINELLI, *Diritto pubblico*, 2018, 373-74, sia i diritti sociali che quelli civili necessitano di prestazioni e, quindi, di spese da parte dello Stato, come si evince sul piano del diritto positivo dall'art. 117, comma 2, lett. m) Cost. differenziandosi i primi dai secondi solo in ragione della funzione che le prestazioni pubbliche rispettivamente vi assolvono.

⁴¹ G. ARCONZO, *op. cit.*, 640.

generazioni attuali e future. Quest'ultime, invero, specie quando si tratti di diritti concernenti il lavoro o la previdenza sociale, possono benissimo essere ravvicinate nel tempo alle generazioni presenti potendo esservi ricompresi quanti non abbiano ancora maturato i requisiti per accedere ai trattamenti di quiescenza o non siano ancora entrati nel "mondo del lavoro"⁴². Pertanto, l'equità cui fa riferimento il giudice costituzionale nella pronuncia *de qua* si fa, quindi, "equità intergenerazionale" e le "sperequazioni" possono ben riferirsi ai cittadini che, anche in un prossimo futuro, per ragioni di contrazione finanziaria non solo non potranno mai beneficiare di trattamenti previdenziali di favore eccezionali, alla stregua di quello eliminato dal legislatore regionale prima nel 1996 e poi definitivamente nel 2014 ma rischiano altresì di godere, più in generale, di trattamenti di quiescenza fortemente ridotti rispetto ai lavoratori che li hanno preceduti.

Ciò detto, è appena il caso di notare che solitamente la protezione giurisdizionale dei c.d. diritti delle generazioni future⁴³ appare tutt'altro che agevole. Occorre considerare, infatti, a fronte l'amplessima discrezionalità del legislatore che sembra ancora più accentuata in presenza di diritti sociali da bilanciare con l'esigenza di attuare politiche di sostenibilità del debito pubblico utili a preservare risorse economiche per garantire un equilibrato sviluppo dei cittadini di domani. Difficilmente, insomma, si riesce ad immaginare un intervento del giudice volto a sindacare disposizioni che, prevedendo politiche espansive, possano pregiudicare la mutualità intergenerazionale al contempo garantendo, attraverso un potenziamento della spesa pubblica, una maggiore attuazione dei diritti delle generazioni attuali⁴⁴. Scelte di tal segno probabilmente si prestano meglio a forme di controllo politico-diffuso ed elettorali, specialmente attraverso la corretta tenuta dei bilanci e dei rendiconti il cui collegamento con il principio democratico e

⁴² A. D'ALOIA, *op. cit.*, 359.

⁴³ Espressione quantomai controversa dovendo escludersi, secondo una parte della dottrina, che le generazioni future, che quindi hanno ancora da venire e possono essere individuate con non poca indeterminatezza, possano essere considerate titolari di situazioni giuridiche soggettive capaci di entrare nel gioco del bilanciamento con quelle vantate dai cittadini di oggi. Sul punto M. LUCIANI, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 3, 2016, 13 ss.; ID., *Generazioni future, distribuzione temporale della spesa pubblica e vincoli costituzionali*, in *Dir. soc.*, 2008, 145 ss. Di contro, R. BIFULCO, *Diritto e generazioni future*, cit., 57, evidenzia che "proprio perchè i diritti delle generazioni future sono diritti generazionali, non è affatto necessario sapere quali siano gli individui future e quanti saranno".

⁴⁴ G. ARCONZO, *op. cit.*, 645, il quale sottolinea pure che difficilmente questioni di legittimità costituzionale di tal segno potrebbero giungere alla Corte, posto che non è facilmente immaginabile che qualcuno abbia interesse a censurare disposizioni che espandono i diritti previdenziali sol perchè suscettibili di incidere sulla sostenibilità nel tempo del sistema pensionistico.

rappresentativo è stato più volte evidenziato dalla Consulta⁴⁵. Quest'ultima, anche di recente⁴⁶, ha inteso riaffermare il concetto del “bilancio quale bene pubblico” correlato all'esercizio del diritto di voto inteso quale “espressione consapevole del giudizio del cittadino-elettore anche in riferimento all'uso virtuoso delle risorse economiche disponibili”⁴⁷.

Di contro, il ruolo della Corte costituzionale può diventare maggiormente rilevante al fine di controllare la ragionevolezza e la proporzionalità di disposizioni volte a rimodulare o rimuovere, come avvenuto nel caso di specie, trattamenti di favore. In questi casi, il giudice delle leggi potrà ben verificare che il legislatore, animato da intenti di contrazione della spesa che pure sono suscettibili di riverberarsi positivamente sulle generazioni future, non abbia pregiudicato il legittimo affidamento dei percettori dei benefici in questione, unitamente ad altri diritti dotati di copertura costituzionale che dovessero venire in gioco. Insomma, se è più complesso immaginare un controllo giurisdizionale in ordine a disposizioni che, attuando politiche economiche eccessivamente espansive, possano pregiudicare l'equità intragenerazionale e intergenerazionale, al contrario il sindacato in ordine alla garanzia della salvaguardia del legittimo affidamento, specie se condotto attraverso l'impiego degli indici sintomatici cui si è precedentemente fatto cenno, può divenire lo strumento per verificare la compatibilità costituzionale di scelte normative tese a rivedere precedenti previsioni ampliative della sfera soggettiva del singolo. Specialmente quando il legislatore, attraverso la contrazione della spesa, sia animato dall'intento di preservare risorse per il godimento dei diritti fondamentali delle generazioni di domani.

Sotto questo versante, come più volte chiarito dalla giurisprudenza costituzionale⁴⁸, le esigenze di natura finanziaria da sole non possono giustificare l'adozione di misure retroattive in senso proprio o anche solo improprio volte a sacrificare l'affidamento del privato in ordine alla conservazione di posizioni soggettive di vantaggio. Non può dirsi lo stesso, invece, in presenza di normative di favore per così dire “*extra ordinem*” che il legislatore si attivi per rimuovere anche a

⁴⁵ Corte cost., sentt. n. 184 del 2016; n. 228 del 2017.

⁴⁶ Corte cost., sent. n. 18 del 2019.

⁴⁷ A. SAITTA, *op. cit.*, 221. Per la correlazione tra equilibrio finanziario e “principio generale di responsabilità dell'azione pubblica” già C. PINELLI, *Diritti costituzionali condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, cit., 550; ID., *Sui livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (art. 117, comma 2, lett. m), Cost.*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 887.

⁴⁸ Corte cost., sent. n. 216 del 2015; sent. n. 170 del 2013. Più in generale, non è affatto vero che il principio dell'equilibrio di bilancio sia sempre destinato a prevalere sulla garanzia dell'attuazione dei diritti sociali come evidenziato da A. MICHELÌ, F. PIZZOLATO, *La Corte garante della complessità nel bilanciamento tra diritti sociali ed esigenze finanziarie*, in *Quad. Cost.*, 2018, 202.

distanza di diversi anni. In tal caso, quindi, ad essere dirimente in termini di recessività dell'affidamento è la circostanza che l'intervento del nuovo legislatore, seppur volto a conseguire economie di bilancio, allo stesso tempo incide su pregresse disposizioni che non trovano eguali nell'ordinamento, tramutandosi in vere e proprie previsioni di singolare privilegio. In definitiva, la salvaguardia del legittimo affidamento cede, in sede di bilanciamento, innanzi all'esigenza di ripristinare condizioni di "equità" rispetto ai cittadini presenti e a quelli futuri, in modo da soddisfare, tanto rispetto ai primi, quanto con riferimento ai secondi, quei principi di "sincerità" e "di lealtà"⁴⁹ che sono alla base del patto costituzionale che lega tra loro non solo le generazioni presenti ma anche quest'ultime e quelle che verranno. Tanto da poter discorrere di una vera e propria "lealtà intergenerazionale", cui si deve accompagnare una visione dei diritti fondamentali "diacronica", "collettiva" e "transgenerazionale"⁵⁰. Questa è la cornice teorica entro cui sembra muoversi, seppur in modo ancora embrionale, il condivisibile orientamento inaugurato dalla pronuncia *de qua* e ancor prima dalla sentenza n. 108 del 2019.

⁴⁹ Su tali principi e sul loro legame rispetto alla teoria contrattualistica nell'ottica tradizionale, però, del rapporto tra i consociati e tra questi e il potere pubblico M. LUCIANI, *Il principio di "sincerità" nella giurisprudenza costituzionale*, in *Pol. Dir.*, 2010, 606 ss.

⁵⁰ A. SAITTA, *op. cit.*, 224.