

INTRODUZIONE

“L’Europa si farà nelle crisi e sarà la somma delle soluzioni date a queste crisi”, scriveva nel 1976 *Jean Monnet*, ideatore della dichiarazione di *Robert Schuman*, che nel 1950 lanciò l’Alta Autorità della Comunità europea del carbone e dell’acciaio, embrione della futura integrazione politico-economica dell’area.

In questo lavoro si affronterà il tema della riforma della *governance* economica e finanziaria europea, avviata in Europa a seguito della crisi del debito sovrano del 2010.

Nel prendere in considerazione questo tema, si tenterà di rispondere alle seguenti domande: quali trasformazioni ha prodotto la crisi sugli assetti politici, costituzionali ed istituzionali all’interno dell’Unione europea?

Verso quali direzioni si è spinto finora il progetto di riforma della *governance* economica e finanziaria europea? Che tipo di trasformazioni la riforma ha messo per ora in atto nell’Eurozona?

E, per quanto attiene più specificamente ai profili di diritto amministrativo europeo, come si sta modificando l’integrazione amministrativa europea? Le trasformazioni politiche come stanno incidendo sul corpo del diritto amministrativo europeo?

Considerate le domande di ricerca appena indicate, il lavoro è diviso in quattro capitoli.

Nel primo capitolo vengono analizzati i principali riflessi della crisi nel rapporto tra Stati, mercati ed economia nel contesto europeo: le trasformazioni del processo decisionale politico nell’ambito dell’economia, il passaggio da uno Stato “regolatore” ad uno Stato “co-assicuratore”, l’innalzamento dei canoni di sana e prudente gestione finanziaria a regole generali e vincolanti per la pubblica amministrazione nel suo complesso e la progressiva espansione dei poteri della BCE.

Nel secondo capitolo vengono ricostruite, in chiave critica, le prime due direttrici lungo le quali si è finora articolata la riforma della *governance* economica e

finanziaria europea: le politiche di assistenza finanziaria agli Stati dell'Eurozona e le politiche di coordinamento macroeconomico e di bilancio.

Con riferimento alla prima direttrice, si analizza, in primo luogo, il passaggio dalla “emergenzialità” alla “stabilità” dei meccanismi di assistenza finanziaria, ricostruendo il percorso normativo che, dagli accordi bilaterali di salvataggio su base volontaria a favore della Grecia, ha condotto, passando per la predisposizione di meccanismi di assistenza finanziaria temporanei, all'introduzione di un meccanismo permanente a tutela della stabilità monetaria della zona euro. In secondo luogo, si cerca di ricostruire i rapporti, in termini di compatibilità o meno, fra la “politica di condizionalità”, adottata all'interno dei meccanismi di assistenza finanziaria, e il rispetto dei diritti sociali, alla luce della più recente giurisprudenza europea e degli Stati membri che hanno ricevuto sostegno finanziario negli anni della crisi.

Con riferimento alla seconda direttrice, viene richiamata, invece, la catena normativa che, partendo dal Patto *Europlus* e continuando con il *Six Pack* e il *Two Pack*, ha condotto fino al *Fiscal compact*, nell'ottica di un maggior coordinamento macroeconomico e di un rafforzamento dei vincoli di bilancio.

Nel terzo capitolo ci si concentra sugli effetti che la seconda direttrice della riforma in esame sta producendo negli ordinamenti nazionali di alcuni Stati membri.

Vengono analizzate, a tal fine, le recenti riforme costituzionali con cui, negli ultimi anni, è stato introdotto nelle Carte costituzionali di Germania, Spagna ed Italia il principio del pareggio/equilibrio di bilancio e le scelte seguite, invece, in Francia, in cui, a fronte di un progetto di riforma costituzionale, si è preferito, sulla scorta delle indicazioni espresse dal *Conseil Constitutionnel*, rafforzare la disciplina interna in materia di bilancio attraverso una legge organica.

Il quarto capitolo è incentrato sulla terza direttrice della riforma in esame, ovvero la creazione di un'Unione bancaria europea (UBE), articolata su tre pilastri: un Meccanismo di Vigilanza Unico, un Meccanismo di Risoluzione Unico e uno Schema unico di Garanzia dei Depositi.

Per quanto attiene al primo pilastro, dopo aver tracciato una ricostruzione critica del sistema di distribuzione delle attribuzioni, ci si sofferma sulla cooperazione

asimmetrica fra la Banca Centrale Europea e le Autorità Nazionali Competenti. Per quanto riguarda, invece, i restanti due pilastri dell'UBE, si analizzano i meccanismi di "mutualizzazione a livello europeo dei rischi di insolvenza bancaria", predisposti al loro interno.

Nelle conclusioni del lavoro si risponde alle domande di ricerca in precedenza individuate e si mette in evidenza come la nuova *governance* economica e finanziaria europea abbia finora messo in moto due processi: il passaggio dell'Unione economica e monetaria da "comunità di benefici" a "comunità anche di rischi" e lo sviluppo di un inedito movimento ascendente di penetrazione e integrazione dei diritti nazionali all'interno dell'ordinamento sovranazionale, in cui i primi entrano a far parte del diritto sostanziale applicabile da un'istituzione europea, la BCE, contribuendo così alla realizzazione di un sistema giuridico unitario e integrato.

Le dinamiche evolutive sono ancora in pieno svolgimento e l'equilibrio finora raggiunto costituisce, come emerge, da ultimo, dall'analisi della relazione dei cinque Presidenti dello scorso giugno sul "completamento dell'Unione economica e monetaria dell'Europa", solo una tappa di un disegno più profondo, che dovrebbe portare, entro il prossimo decennio, oltre che ad un quadro finanziario ed economico integrato, anche ad un'Unione politica e ad un quadro di bilancio integrato.

CAPITOLO PRIMO

La crisi europea: una spinta verso nuovi assetti politici, istituzionali e costituzionali

1. *La crisi in Europa e le trasformazioni del processo decisionale politico nell'ambito dell'economia*

La crisi economico-finanziaria¹, esplosa negli Stati Uniti ed approdata in Europa, ha costituito il punto di partenza per un processo di mutamento della *governance* economica e finanziaria europea².

¹ La letteratura in materia di crisi economico-finanziaria è molto vasta. Si rinvia, fra gli altri, a R. SHILLER, *The Subprime Solution: How Today's Global Financial Crisis Happened and What to Do About It*, Princeton, NJ, Princeton University Press, 2008; A. SORKIN, *Too Big to Fail: The Inside Story of How Wall Street and Washington Fought to Save the Financial System from Crisis—and Themselves*, New York, Viking, 2009; F. COLOMBINI-A. CALABRÒ, *Crisi globale e finanza innovativa: irrazionale creazione, trasferimento e moltiplicazione del rischio di credito*, UTET, Torino, 2009; M. ONADO, *I nodi al pettine. La crisi finanziaria e le regole non scritte*, Roma-Bari, Laterza, 2009; A. CRESCENZI (a cura di), *La crisi mondiale: storia di tre anni difficili*, Roma, Luiss University Press, 2010; J.E. STIGLITZ, *Freefall: America, Free Markets, and the Sinking of the World Economy*, New York, W.W. Norton, 2010; G. DI GASPARE, *Teoria e critica della globalizzazione finanziaria. Dinamiche del potere finanziario e crisi sistemiche*, Padova, Cedam, 2011. Per quanto riguarda, più in particolare, la crisi in Europa si vedano M. RUFFERT, *The European Debt Crisis and European Union Law*, in *Common Market Law Review*, 2011; P. ATHANASSIOU, *Of Past Measures and Future Plans for Europe's Exit from the Sovereign Debt Crisis: What Is Legally Possible (and What It Is Not)*, in *European Law Review*, 2011; H. OVERBEEK, *Sovereign Debt Crisis in Euroland: Root Causes and Implications for European Integration*, in *The International Spectator*, 2012; G. DELLA CANANEA, *L'ordinamento giuridico dell'Unione Europea dopo i nuovi accordi intergovernativi*, in *La Comunità internazionale*, 2012; U. DRAETTA, *Quale futuro per l'Eurozona e per l'Unione Europea?*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2012; G. ADINOLFI-M. VELLANO (a cura di), *La crisi del debito sovrano degli Stati dell'area euro. Profili giuridici*, Torino, Giappichelli, 2013; G. GUARINO, *Cittadini europei e crisi dell'euro*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2014.

² Il termine *governance* esprime (a differenza di *government* che indica sia il governo, sia l'amministrazione pubblica) una concezione non autoritativa del processo decisionale pubblico. Questa concezione è stata ravvisata, di volta in volta, nella "risoluzione collettiva dei problemi" (OSBORNE e GAEBLER), nella "interazione degli sforzi di intervento di tutti gli attori coinvolti" (KOOIMAN), "nelle tecniche utilizzate per individuare le organizzazioni e i programmi necessari per realizzare le mire e le preferenze dei cittadini" (PURCHASE e HIRSHHORN), in "tecniche e raccordi di carattere legislativo, regolamentare, normativo, amministrativo di prassi e comportamenti necessari per consentire il funzionamento complessivo del sistema" (F. PIZZETTI), in un "processo di riallocazione del potere pubblico tra soggetti pubblici e soggetti privati di vari genere, e un conseguente processo verso il basso di quote sensibili di potere" (M.R. FERRARESE), in una "redistribuzione di autorità e in un incremento degli attori legittimati, che portano ad un crescente bisogno di coordinamento" (E. BARBERIS).

Più in generale, la crisi ha rappresentato una forte spinta verso la creazione di nuovi assetti politici, istituzionali e costituzionali, che, come si vedrà nei prossimi capitoli, hanno innescato una trasformazione nell'Unione Economica e Monetaria (UEM) che da “comunità di soli benefici” sta diventando una “comunità anche di rischi”³.

La crisi del debito sovrano⁴ in Europa ha costituito uno sviluppo della crisi finanziaria scoppiata nel 2007 negli Stati Uniti⁵ e ha segnalato il concreto pericolo di un passaggio da un “fallimento del mercato” a un “fallimento dello Stato”.⁶

³ La nuova definizione di Unione economica e monetaria (UEM) come comunità di benefici e di rischi si rinviene in diversi autori: E. CHITI-A.J. MENENDEZ-P.G. TEIXEIRA, *The European Rescue of the European Union*, in E. CHITI-A.J. MENENDEZ- P.G. TEIXEIRA, *The European Rescue of the European Union? The Existential Crisis of the European Political Project*, Arena Report No 3/12 e Recon Report No 19, 2012, p.422-423, in cui si afferma che “therefore, as the crisis overthrew the ideology of the community of benefits, Europe is called to turn into a community of risks, where the costs of economic imbalances and disturbances should be mutualised among member states in exchange for a hard economic governance framework”; G. NAPOLITANO, *Il meccanismo europeo di stabilità e la nuova frontiera costituzionale dell'Unione*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, 5, p. 468, in cui l'Autore ricollega l'emersione di una comunità di rischi all'introduzione di un meccanismo di assicurazione permanente, il Meccanismo europeo di stabilità (MES), con cui i membri della Comunità accettano di fare fronte comune ai futuri rischi; o ancora E. CHITI, *Le istituzioni europee, la crisi e la trasformazione costituzionale dell'Unione*, in *Giornale dir. amm.*, 2012, 7 p. 788-789, in cui l'Autore analizza la incompletezza del processo di trasformazione in una comunità di rischi in quanto “ alla limitazione della sovranità fiscale degli Stati membri non ha corrisposto la individuazione di una vera e propria nuova competenza europea in materia fiscale, né la costituzione di nuove istituzioni europee titolari dei relativi poteri. La nuova *governance* economica, piuttosto, opera attraverso meccanismi di coordinamento e di convergenza delle politiche economiche, sotto la sorveglianza del Consiglio e della Commissione. Inoltre, il principio di solidarietà che fonda la nuova *governance* economica porta con sé uno squilibrio strutturale che è quello tra paesi che sono destinati ad occupare stabilmente la posizione di paesi creditori e paesi che sono destinati, invece, a restare nella posizione di paesi debitori, grazie al principio della condizionalità degli aiuti: uno squilibrio che irrigidisce in misura considerevole le pratiche di solidarietà e la condivisione dei rischi all'interno dell'unione economica e monetaria”.

⁴ Con il termine “debito sovrano” ci si riferisce all'insieme delle obbligazioni vendute dallo Stato ad altri Paesi o alla liquidità “presa in prestito” da questi ultimi per soddisfare la spesa pubblica e che dovrà essere restituita con gli interessi entro una determinata scadenza.

⁵ Dal 2000 il mercato finanziario americano aveva mostrato una crescita esponenziale, dando luogo al fenomeno della c.d. finanziarizzazione: il valore aggiunto del settore finanziario si era incrementato più del reddito nazionale; la quota degli utili delle società di questo settore si era quadruplicata rispetto ai profitti totali di tutte le società quotate; la quota del valore delle società finanziarie era triplicata rispetto al valore totale della Borsa. Ad accelerare questo fenomeno aveva concorso la concessione dei c.d. mutui *sub prime*, prestiti ad alto rischio per l'acquisto di case, che, successivamente all'erogazione, venivano cartolarizzati dalle stesse banche, creando nuovi titoli di credito derivati, formati da pacchetti di ulteriori mutui, da vendere ad altre banche, intermediari o istituzioni finanziarie. A partire dal 2006, nel mercato immobiliare statunitense erano emerse, tuttavia, le c.d. bolle speculative, legate all'eccesso di domanda di case derivante dalla concessione dei mutui *sub-prime*, ed originate dall'elevata liquidità di cui disponevano i privati. Molti strumenti finanziari emessi dalle banche erano divenuti «titoli tossici»: i prestiti concessi erano stati convertiti, mediante

Prima di analizzare, nei prossimi paragrafi, le trasformazioni che la crisi ha prodotto sul ruolo dello Stato, delle pubbliche amministrazioni e della Banca Centrale Europea (BCE), si cercherà di comprendere perché con l'avvento della crisi dei debiti sovrani, la logica del processo decisionale politico interno degli Stati nell'ambito dell'economia abbia subito profondi cambiamenti.

Una risposta potrebbe essere individuata nel fatto che, a fronte del passaggio da uno "Stato fiscale" a uno "Stato debitore"⁷, le istituzioni nazionali hanno dovuto

cartolarizzazioni, in obbligazioni destinate al mercato finanziario, non trovando, quindi, più debita indicazione nel bilancio dell'istituto di credito. In tal modo, gli investitori non erano in condizione di conoscere la situazione economica delle banche e, di conseguenza, la minore informazione sui rischi legati alle operazioni economiche aveva accentuato i fenomeni di *moral hazard*. L'inasprimento dei saggi di interesse, per aggredire la bolla speculativa immobiliare, determinava una repentina caduta del valore degli immobili, la perdita di valore delle garanzie immobiliari e l'impossibilità dei soggetti che avevano acceso mutui ipotecari, soprattutto i *sub prime*, di onorare gli impegni assunti con le banche. La crisi, nata dal crollo del settore immobiliare statunitense, si è in seguito generalizzata, estendendosi ai settori finanziario, bancario, borsistico, anche oltre i confini statunitensi, attraverso il meccanismo delle relazioni interbancarie e della circolazione di *assets* finanziari. Gli interventi, negli Stati interessati dalla crisi, volti al salvataggio di banche e di compagnie di assicurazioni *too big to fail* e al rilancio dell'economia, hanno esposto gli Stati a una crescita del loro *deficit* di bilancio e del loro debito pubblico.

⁶ Infatti, lo sbilanciamento dell'intervento pubblico sul versante dell'economia reale, unitamente alla bassa crescita, ha finito per aumentare l'esposizione debitoria degli Stati membri. Cfr. F. CAPRIGLIONE-G. SEMERARO, *Crisi finanziaria e dei debiti sovrani*, Torino, UTET, 2012, p. 22, in cui gli Autori riconducono la *sovereign debt crisis* a due fattori principali: gli interventi che gli Stati hanno dovuto realizzare per la salvaguardia dei loro sistemi bancari, finanziari e assicurativi in crisi, e la spinta recessiva in corso dal 2008. Fra gli Stati interessati dal fenomeno dei debiti sovrani, il caso più complesso è stato quello dello Stato ellenico. La crisi greca è apparsa come una crisi del debito estero: pur se denominati in euro e sottoposti alla legge nazionale, gli strumenti di debito emessi dalla Grecia negli anni precedenti al 2010 erano detenuti principalmente da istituzioni finanziarie straniere, in particolare tedesche e francesi. L'eccezionale livello di indebitamento raggiunto dalla Grecia nel 2009 ha, concretizzato i dubbi sulla capacità dello Stato ellenico di gestire il fardello di *stock* di debito pubblico e di rispettare i dettami del Patto di stabilità e crescita, in particolare il divieto di disavanzi pubblici eccessivi di cui all'art. 126 TFUE. Nel 2009, il disavanzo pubblico della Grecia è stato del 13,6 per cento rispetto al PIL, e il suo debito pubblico si è attestato al 115,1 per cento del PIL (dati forniti da Eurostat, *Newsrelease Euroindicators* n. 55/2010 22 aprile 2010). Per un'analisi più approfondita della crisi greca del debito sovrano si rinvia a A. VITERBO-R. CISOTTA, *La crisi della Grecia, l'attacco speculativo all'euro e le risposte dell'Unione Europea*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2010, 4, p. 961-994; M. PAGANO, *I rischi della nuova crisi greca*, 9 febbraio 2015, su www.lavoce.info.

⁷ Per "Stato fiscale" si intende uno Stato governato dai suoi cittadini e da essi sostenuto attraverso la tassazione. Il passaggio ad uno "Stato debitore" si ha quando la sua sussistenza non dipende più soltanto dalle contribuzioni dei suoi cittadini, ma soprattutto dai suoi creditori. La definizione è fornita da W. STREECK, *Tempo guadagnato. La crisi rinviata del capitalismo democratico*, Milano, Feltrinelli, 2013, p.100 e ss. Si veda anche G. NAPOLITANO, *L'assistenza finanziaria europea e lo Stato co-assicuratore*, in *Giornale di dir. amm.*, 2010,10.

fronteggiare una situazione nuova: alla responsabilità nei confronti dei loro cittadini si è aggiunta la responsabilità nei confronti dei mercati finanziari.

Infatti, quando lo Stato democratico diventa uno “Stato debitore”, le risorse di cui ha bisogno non sono ottenute in modo prevalente attraverso il prelievo fiscale, ma in misura significativa sono fornite dai creditori.

A differenza del “popolo dello Stato”, il “popolo del mercato” non è circoscritto entro confini nazionali ma opera a livello transnazionale; non gode di diritti costituzionali, ma dei diritti che derivano dai contratti e che richiedono l’adempimento di obbligazioni pecuniarie da parte dello Stato. In qualità di creditore non ha diritti politici e quindi non può rimuovere, con la scelta elettorale, i Governi se ritiene che questi, per le politiche seguite, mettano in pericolo la solvibilità dello Stato; ma può chiedere interessi più elevati per compensare il maggior rischio di insolvenza.

In questo nuovo contesto lo Stato dovrebbe ottenere, pertanto, una “doppia fiducia”: la fiducia dei suoi cittadini e la fiducia dei mercati finanziari. Ma queste possono entrare in conflitto in quanto diverse sono le richieste dei due ambiti di riferimento. I cittadini, infatti, mirano al soddisfacimento delle loro aspettative connesse all’incremento o almeno alla stabilità dei loro diritti; i secondi richiedono, invece, la solvibilità dello Stato e quindi, nel caso in cui i conti pubblici non siano in ordine, esigono politiche di consolidamento fiscale che implicano la limitazione delle aspettative dei cittadini.⁸

Alla luce delle considerazioni effettuate, le politiche pubbliche nazionali dovrebbero muoversi nell’ambito di un quadrilatero i cui lati sono la fiducia dei cittadini, la fiducia dei mercati finanziari, il rispetto dei vincoli europei e la fiducia degli operatori economici⁹.

⁸ Nella prospettiva del consolidamento pubblico si è collocata la riforma dell’art. 81 Cost. che ha portato alla costituzionalizzazione del principio dell’equilibrio del bilancio e ha introdotto limiti al ricorso all’indebitamento. Al riguardo si rinvia al capitolo terzo. Per quanto concerne, invece, i riflessi delle politiche di consolidamento fiscale sui diritti sociali si rinvia al capitolo secondo par. 8.

⁹ Cfr. G. PITRUZZELLA, *Crisi economica e decisioni di governo*, in *Rivista AIC*, 2013, 4.

Come legare queste fiducie che rispondono a logiche diverse e spesso conflittuali è la grande sfida che le istituzioni nazionali, nella dimensione europea ed internazionale, sono chiamate ad affrontare nei tempi di crisi.

2. *Il nuovo ruolo dello Stato a seguito della crisi. Dallo Stato “regolatore” a quello “co-assicuratore”*

La crisi ha modificato le logiche decisionali politiche all’interno degli Stati. Si cercherà di delineare, allora, il ruolo che lo Stato sta assumendo nell’attuale congiuntura economica.

Nel momento in cui i rischi finanziari hanno raggiunto una dimensione di sistema¹⁰, è apparso necessario che i pubblici poteri, e gli Stati in primo luogo, assumessero, nuovamente, un ruolo centrale nell’economia.

La natura sistemica dei rischi assunti ha indotto, infatti, ad un ritorno all’intervento pubblico, ben più intrusivo di quello meramente regolatorio che aveva caratterizzato gli anni precedenti alla crisi.¹¹

Ma quale ruolo lo Stato aveva svolto precedentemente all’erompere della crisi e cosa ha caratterizzato, invece, la successiva tipologia di intervento pubblico nell’economia?

Con l’avvio della globalizzazione, negli anni Novanta del secolo scorso, la sovranità statale si era progressivamente indebolita, a vantaggio di organizzazioni internazionali e di soggetti privati, che erano andati a sostituire lo Stato nell’esercizio

¹⁰ Il fallimento del mercato è scaturito da fattori endogeni al funzionamento dei mercati fra cui l’abbondante disponibilità di capitale a costo ridotto, che ha incoraggiato il prestito a tassi di interesse vantaggiosi e la “bolla” finanziaria causata dai bassi tassi di interesse e da un’offerta commerciale di mutui particolarmente aggressiva. In particolare, si sono trascurati i ‘rischi sistemici’, cioè quelli che originano non tanto dalle esposizioni individuali di banche o investitori, ma dal loro intreccio, che rende interdipendenti le condizioni di liquidità e solvibilità degli operatori in tutto il mondo. È stata inoltre sottovalutata la “pro-ciclicità” dei rischi di credito, che vengono assunti più facilmente quanto più il ciclo dell’economia e del credito è positivo, favorendo l’ulteriore rigonfiamento del ciclo, salvo poi far danni quando il ciclo si inverte; allora la propensione degli investitori ad assumere rischi si contrae improvvisamente, peggiorando la caduta ciclica. Un altro aspetto trascurato è stato l’incentivo all’assunzione di eccessivi rischi, da parte di banche e investitori, creato da politiche monetarie troppo espansive, con tassi di interesse troppo bassi.

¹¹ Si veda al riguardo L. TORCHIA, *La regolazione del mercato e la crisi economica globale*, testo dell’intervento svolto al convegno Sistema dei controlli e diritto dell’impresa. Seminario per gli ottant’anni di Guido Rossi, tenutosi a Roma il 22 marzo 2011 presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Roma Tre, disponibile su www.irpa.eu/wp-content/uploads/2011/11/Torchia_Regolazione_mercato.pdf.

di quelle che prima erano sue prerogative: per esempio nella creazione di regole, nella difesa da attacchi esterni o nella garanzia dei flussi monetari nel sistema economico.¹² Lo Stato aveva assunto il ruolo di “regolatore”¹³.

Lo Stato regolatore pone quale sua funzione principale la correzione dei fallimenti del mercato e ha quale principale strumento di azione istituzioni indipendenti dal circuito politico ed elettorale, dotate di mandato specifico e composte da personalità scelte in base alle capacità tecniche¹⁴.

In questo nuovo assetto, il pubblico potere non indica i fini dell’attività economica, ma ne stabilisce regole e procedure senza svolgere direttamente l’attività di vigilanza, conferita ad autorità istituite *ad hoc*.

Diversamente dallo Stato imprenditore, visto come un “dispensatore di beni”¹⁵, lo Stato regolatore è caratterizzato da uno stile decisionale di tipo *problem-solving*,

¹² Cfr. G. NAPOLITANO, *L’assistenza finanziaria europea, op. cit.*, p. 1095.

¹³ Cfr. A. LA SPINA-G. MAJONE, *Lo Stato regolatore*, Bologna, Il Mulino, 2000, p. 7-60, in cui gli Autori hanno individuato nel passaggio da uno Stato gestore diretto ad uno Stato regolatore la risposta a due esigenze fondamentali. La prima esigenza è stata quella di diminuire i compiti dello Stato, posto che un settore pubblico di dimensioni ingombranti, in condizioni di globalizzazione economica, avrebbe costituito un ostacolo al mantenimento della competitività nazionale. In secondo luogo, molti bisogni post-materiali non potevano essere soddisfatti attraverso la spendita di risorse monetarie pubbliche, richiedendo, piuttosto, regole di condotta appropriate, tempestive e mirate, che garantissero benefici collettivi e proteggessero interessi diffusi.

¹⁴ In condizioni di rapida evoluzione tecnologica, organizzativa ed economica, tali autorità, sono apparse le istituzioni meglio in grado di individuare soluzioni celeri ed efficaci, tanto per i soggetti regolati, quanto per i soggetti deboli, come i consumatori, toccati dall’attività oggetto di regolazione. Circa le critiche mosse contro queste nuove istituzioni, le più rigide hanno interessato i profili normativi della responsabilità pubblica e della legittimità democratica. I regolatori, si sostiene, dispongono di ampi poteri, senza tuttavia essere stati eletti e senza essere direttamente responsabili verso i detentori di cariche elettive. Si sono contrapposte al riguardo due teorie. La prima è il modello maggioritario, secondo cui la principale, se non unica, fonte di legittimità è la responsabilità verso gli elettori o i rappresentanti elettivi. Secondo questa teoria, tutto il potere politico dovrebbe essere concentrato nelle mani della maggioranza. Alla stregua di questo standard le autorità indipendenti verrebbero viste come “anomalie costituzionali” e addirittura come una minaccia ai fondamentali principi del costituzionalismo e della teoria democratica. Coloro che invece propendono per un modello non maggioritario, pur non negando il problema della legittimità della regolazione, ritengono che la questione non vada risolta attraverso una maggiore politicizzazione del processo regolativo, quanto piuttosto attraverso una dispersione di potere fra istituzioni differenti e non concentrando il potere nelle mani della maggioranza. Secondo i fautori del modello non maggioritario, quindi, la delega di responsabilità di *polity-making* a organismi indipendenti, è vista favorevolmente, in quanto mezzo di diffusione del potere.

¹⁵ Cfr. G. CORSO, *Lo Stato come dispensatore di beni: criteri di distribuzione, tecniche giuridiche ed effetti*, in Studi in onore di G. Tarello, Milano, Giuffrè, 1990, p. 177-204. L’Autore definisce lo Stato quale “promotore dello sviluppo economico e della redistribuzione sociale” e legge in tal chiave tutta una serie di articoli della Costituzione italiana. Per esempio, l’art. 44 Cost. che legittimando

fornendo risposta a problemi circoscritti e rispettando, per quanto possibile, l'azione dei sistemi regolati.¹⁶

E', dunque, un assetto istituzionale in cui lo Stato disegna e fa rispettare le regole del gioco senza farsi direttamente coinvolgere nella partita.¹⁷

In quel contesto, si è anche parlato, quindi, di “fine della sovranità economica dello Stato” e di “sovranità dell'economia sullo Stato” per indicare la crescente dipendenza dello Stato dall'economia, lo sviluppo di imprese multinazionali e la soggezione degli Stati, dei loro ordinamenti giuridici e dei loro bilanci pubblici alle scelte e ai giudizi del mercato.¹⁸ L'andamento dell'economia, in sintesi, sfugge ai governi nazionali che si limitano a correggerne le tendenze.¹⁹

Tuttavia, in seguito all'emergere della crisi finanziaria del 2008, la sovranità economica sarebbe stata riconquistata dagli Stati, determinando una progressiva metamorfosi del modello dello Stato regolatore²⁰.

l'imposizione di limiti all'estensione della proprietà terriera secondo le regioni e le zone agrarie, autorizza una espropriazione e redistribuzione della proprietà che eccedesse quei limiti; l'art. 32 che garantendo cure gratuite agli indigenti, ne addossa l'onere al resto della collettività non indigente; o ancora l'art. 38 Cost. che riconoscendo il diritto al mantenimento e all'assistenza sociale del cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere, pone a carico di altri il relativo costo. L'autore individua, inoltre, quattro criteri attraverso i quali lo Stato provvede alla sua funzione di “distribuzione della ricchezza”: il bisogno, il merito, la produttività o efficienza, e il rango.

¹⁶ Il nuovo “Stato regolatore” non prescrive comportamenti specifici ai regolati ma si limita a creare le condizioni e gli ambiti entro cui questi possono regolarsi e agire liberamente per la massimizzazione dei profitti nel breve periodo. Cfr. A. CANTARO, *Il ritorno dello Stato nella de-globalizzazione*, in *Democrazia e diritto*, 2008, 2 p. 19.

¹⁷ Si veda al riguardo A. LA SPINA-G. MAJONE, *Lo Stato regolatore*, op. cit., pp.7 e ss.

¹⁸ G. NAPOLITANO, *Il nuovo Stato salvatore: strumenti di intervento e assetti istituzionali*, in *Giornale di dir. amm.*, 2008, 11.

¹⁹ Cfr. S. CASSESE, *La crisi dello Stato*, Roma, GLF editori Laterza, 2002, pp. 37 ss.; M. BUSSANI, *Il diritto dell'occidente*, Torino, Einaudi, 2010, pp. 87 ss. in cui l'Autore concepisce lo Stato, nel governo dell'economia, ormai, quale mera agenzia, pubblica e locale, preposta all'*enforcement* di regole definite a livello globale o comunque sovranazionale, da parte di soggetti privati e organismi internazionali o ultrastatali.

²⁰ In dottrina alcuni autori hanno individuato nella data dell'11 Settembre 2001 il passaggio ad un nuovo modello di Stato e la conseguente sostituzione del modello dello Stato interventista. E' in quella data e ancora prima, quindi, dello scoppio della crisi finanziaria del 2007-2008, che sarebbe iniziato un nuovo corso di relazioni internazionali e che si sarebbe avviata una riconsiderazione del ruolo dello Stato. La globalizzazione aveva, infatti, mostrato il suo lato più tragico e lo Stato era chiamato ad intervenire. La sicurezza internazionale ed interna erano salite al primo posto della agenda dei governi. Governi e pubbliche amministrazioni in gran parte del mondo rafforzarono l'azione governativa per la sicurezza e il dibattito politico si incentrò sul *trade-off* fra trasparenza e sicurezza e fra sicurezza e libertà civili. Cfr. C.E. GALLO-M. GIUSTI e altri, *Contabilità di Stato e degli enti pubblici*, Torino, Giappichelli, 2013, p. 136-137.

Di fronte alla crisi, gli Stati hanno svolto una funzione di salvataggio: hanno messo a carico del bilancio pubblico perdite private, hanno proceduto a nazionalizzazioni delle banche e sono stati statalizzati beni e titoli.²¹ Gli Stati nazionali non si sono limitati, perciò, a regolare gli operatori del mercato, ma hanno attuato interventi destinati ad avere un'incidenza immediata nell'economia. Con l'aggravarsi della crisi greca e l'emersione della crisi del debito sovrano, è stato necessario, però, il compimento di un ulteriore passo.

L'Europa, infatti, consapevole della necessità di “salvare il salvatore”, adottando un meccanismo di reciproca assistenza finanziaria²², ha implicitamente creato la nuova figura di Stato co-assicuratore.²³

²¹ G. NAPOLITANO, *Il nuovo Stato salvatore op. cit.*, p. 1086. In particolare l'Autore evidenzia come il programma di salvataggio statunitense e quelli successivamente sviluppati dai Paesi europei facciano emergere una funzione di stabilizzazione dello Stato e non relegano più il ruolo economico dello Stato soltanto nella correzione dei tradizionali fallimenti del mercato.

²² Il Consiglio Ecofin del 10 Maggio 2010 ha adottato il regolamento 407/2010, istitutivo del Meccanismo Europeo di Stabilizzazione Finanziaria (MESF). Il regolamento ha fissato le condizioni e la procedura per la concessione dell'assistenza finanziaria dell'Unione a uno Stato membro che “subisca o rischi seriamente di subire gravi perturbazioni economiche o finanziarie causate da circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo” (art. 1 del Regolamento (UE) n. 407/2010 del Consiglio dell' 11 maggio 2010 , che istituisce un meccanismo europeo di stabilizzazione finanziaria, in GU L 118 del 12 maggio 2010). Il MESF è stato attivato per l'Irlanda e il Portogallo. Il finanziamento erogabile da parte del MESF è stato limitato alle disponibilità del bilancio dell'Unione, all'epoca della sua istituzione pari a circa 60 miliardi di euro. Questa quota si è mostrata insufficiente per fronteggiare le dimensioni della crisi in atto, e, per ovviare a tale limite, al MESF è stato affiancato un secondo strumento multilaterale, denominato *European Financial Stability Facility* (FESF) istituito nel Consiglio Ecofin del 7 giugno 2010. Il FESF è stato concepito come un meccanismo temporaneo di risoluzione delle crisi dalla durata triennale (fino al 31 dicembre 2012 ma poi prorogato al 30 giugno 2013) ed è sorto per concedere credito esclusivamente ai Paesi dell'Eurozona. Esso ha assunto la forma di una società a responsabilità limitata di diritto lussemburghese partecipata dagli Stati dell'eurozona, che si finanzia sul mercato internazionale mediante l'emissione di obbligazioni garantite da ciascuno Stato, in proporzione al loro contributo al capitale della BCE, al fine di raccogliere i fondi per poi ricomprare i titoli di debito degli Stati in crisi, per fornire i prestiti ai Paesi della zona euro in difficoltà o per la ricapitalizzazione delle banche in condizioni di illiquidità. Il FESF non è stato dotato di un capitale autonomo, ma ha ricevuto 440 miliardi di euro dagli Stati che lo hanno composto, e 250 miliardi di euro da parte del FMI. Il FESF ha fornito assistenza finanziaria a Irlanda, Portogallo e Grecia ed è stato successivamente sostituito da un meccanismo permanente di assistenza finanziaria, il Meccanismo Europeo di Stabilità (MES). Il MES è stato introdotto con il Trattato istitutivo firmato il 2 febbraio 2012 (in vigore dall'8 ottobre 2012 a seguito della ratifica dei Paesi dell'Eurozona). Dal 1 luglio 2013 il FESF non può più fornire assistenza finanziaria a ulteriori Paesi, ma continua la gestione e il rimborso di tutti i debiti. Il FESF cesserà di esistere una volta che tutti i prestiti in essere nel quadro dei programmi di assistenza siano stati rimborsati e tutti gli strumenti di finanziamento emessi dalla EFSF siano stati rimborsati in pieno.

²³ La co-assicurazione viene esaminata in S. CASSESE (a cura di), *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2012 p. 329, in cui l'Autore colloca la “co-assicurazione” fra le soluzioni per tenere