

## Quale futuro per lo Stato sociale? Fra costituzioni nazionali e integrazione europea

Silvio GAMBINO\*

**Sommario:** 1. Prospettive problematiche per lo Stato sociale? 2. Crisi economica e (problematiche di effettività dei) diritti sociali nel quadro del costituzionalismo interno e del (quasi) costituzionalismo dell'Unione 3. La crisi dello Stato sociale come crisi dello Stato costituzionale e come crisi democratica

### 1. Prospettive problematiche per lo Stato sociale?

In una essenziale premessa al tema che contiamo di affrontare, in via preliminare, è doveroso osservare come tale riflessione non consenta affermazioni enfatiche o perfino apodittiche, come lascerebbe assumere una lettura giuridica non sufficientemente meditata dei principi fondamentali e dei diritti sociali nella Costituzione (al pari di quanto può affermarsi per le altre carte costituzionali contemporanee)<sup>1</sup>.

In tale prospettiva, l'attuazione dei principi e delle disposizioni costituzionali di protezione dei diritti (sociali, ma non solo) dello Stato costituzionale contemporaneo evidenzia, in alcuni Paesi europei con positivizzazione costituzionale più ampia, problematiche omologhe a quelle osservabili (nel fondo) in tutti gli altri ordinamenti europei a *costituzionalismo sociale*<sup>2</sup>; cosicché la riflessione

---

\* Professore emerito di Diritto pubblico comparato, Università della Calabria.

<sup>1</sup> E. Cavasino, G. Scala, G. Verde (cur.), *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, 2013; J.L. Cascajo Castro, *La tutela constitucional de los derechos sociales*, Madrid, 1988; J.J. Iliopoulos Strangas (dir.), *La protection des droits sociaux fondamentaux dans les Etats membres de l'Union européenne*, Athènes-Bruxelles-Baden Baden, 2000; M. Terol Becerra, L. Jimena Quesada (coord.), *Tratado sobre proteccion de derechos sociales*, Valencia, 2014; S. Gambino (cur.), *Diritti sociali e crisi economica. Problemi e prospettive*, Torino, 2015.

<sup>2</sup> Il dibattito politico-giuridico e l'analisi costituzionale relativa alle forme e alla effettività dello Stato sociale, soprattutto nell'ultimo trentennio, sono stati ampiamente esplorati – sia in Italia che nella gran parte dei Paesi europei – alla luce della peculiarità delle relative previsioni costituzionali (in tema di principi e di diritti fondamentali), del processo di integrazione europea (soprattutto alla luce dei 'nuovi' trattati di Lisbona), non trascurandosi comunque gli effetti della crisi economica sulla effettività dei diritti e sulla stessa trasformazione costituzionale per come osservabile sia nell'ordinamento interno che negli altri Paesi membri dell'Unione. A tali tematiche e alle connesse problematiche attuative del costituzionalismo sociale contemporaneo, nell'ultimo decennio, abbiamo dedicato numerose riflessioni (di cui qui si richiamano i relativi contenuti di fondo), fra cui *Costituzione, reddito minimo, pilastro europeo dei diritti sociali: osservazioni introduttive*, in *La cittadinanza europea*, 1/2019; *Statuto costituzionale e statuto eurounitario dei diritti fondamentali sociali*, in *Lo Stato*, 12/2019; *Costituzionalismo, integrazione europea e crisi economica: presente e futuro dei diritti sociali*, in *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 1/2019; *Uguaglianza e discriminazioni nello Stato costituzionale sociale e nel diritto dell'Unione*, in *Critica del diritto*, 1-2/2017; *Derechos y (crisis del) Estado social. Reflexión acerca de los derechos europeos (y de su futuro)*, in *Civitas Europa*, 1/2018; *Stato sociale una forma superata? Alcune riflessioni e qualche interrogativo sui rapporti fra democrazia e potere economico*, in *Rivista AIC*, 3/2018; *Effettività dei diritti (sociali ma non solo) e 'governance' economica*, in F. Balaguer Callejón (ed.), *La reforma de la gobernanza económica de la Unión Europea y el progreso de la integración política*, Aranzadi, 2017;

che di seguito si potrà proporre sull'attuazione e la crisi della Stato sociale, a partire dall'esperienza italiana, trova elementi di continuità con quanto riscontrabile nelle analisi del costituzionalismo sociale europeo del secondo dopo-guerra e con le stesse più recenti cadenze della crisi economica (di recente aggravate dagli effetti disgregativi delle economie nazionali prodotti dalla pandemia da Covid-19) e delle relative risposte ordinamentali<sup>3</sup>.

Come è noto, il nuovo indirizzo economico delle istituzioni europee, ora concretizzatosi in rilevanti misure di sostegno economico (*Next Generation Eu*) volte al temperamento della crisi economica e, con essa, alla tenuta della coesione sociale e territoriale dei Paesi dell'Unione, attende di trovare piena attuazione nella prassi dei Paesi membri dell'Unione. A valle di tale attuazione (le cui misure sono comunque da completarsi entro il 2027), si potranno trarre conclusioni più argomentate sui rapporti fra le politiche europee (con le relative ispirazioni politiche ed economiche) e quelle costituzionali di ogni singolo Paese membro dell'Unione, nonché sullo sviluppo del processo di integrazione europea e, nel fondo, sul grado e l'intensità della stessa trasformazione del costituzionalismo contemporaneo nel relativo rapporto fra economia, politica, società e Stato.

Riflettendo sui rapporti fra 'crisi economica e crisi costituzionale in Europa', in tale prospettiva, è stato già opportunamente osservato che, per essere all'altezza di risposte convincenti sulla complessità dei problemi evocati dalla natura della crisi economica (inaspritasi a partire dal 2008) e in particolare dei relativi impatti sul costituzionalismo contemporaneo, un'analisi approfondita di tali problematiche in termini di effettività del diritto e (più in generale) dello Stato sociale non può che muovere dalle trasformazioni (risalenti e attuali) del (e nel) contesto costituzionale ed europeo in cui tale crisi si è andata affermando nell'ambito dei Paesi europei, a partire dal primo decennio del nuovo millennio, di recente colte con efficacia descrittiva come "final de una época dorada"<sup>4</sup>. E ciò a partire dalla stessa ricostruzione teorico-costituzionale che ne propone la più avvertita dottrina costituzionale<sup>5</sup> e dalle basi "ideologi(che) che di essa si sta(nno) fornendo in Europa"<sup>6</sup>.

---

*Estado social y crisis económica. Los nuevos desafíos del constitucionalismo contemporáneo*, in *Revista de derecho constitucional europeo*, 28/2017; *Crisi economica e costituzionalismo contemporaneo. Quale futuro europeo per i diritti fondamentali e per lo Stato sociale?*, in *Astrid Rassegna*, 5/2015; *Diritti sociali e libertà economiche nelle costituzioni nazionali e nel diritto europeo*, in L. D'Andrea-G. Moschella-A. Ruggeri-A. Saitta (cur.), *Crisi dello stato nazionale, dialogo inter-giurisprudenziale, tutela dei diritti fondamentali*, Torino, 2015; *Crisi economica e costituzionalismo contemporaneo. Quale futuro europeo per i diritti fondamentali e per lo Stato sociale*, in *KorEuropa*, 6/2015; *Diritti e Stato sociale. Quale futuro europeo?*, in *La cittadinanza europea*, 2015; *Crisi finanziaria e diritti fondamentali fra trasformazioni del costituzionalismo e incertezze sul futuro europeo* (con W. Nocito), in B. Caruso-G. Fontana (cur.), *Lavoro e diritti sociali nella crisi europea. Un confronto fra costituzionalisti e giuslavoristi*, Bologna, 2015; *I diritti sociali e l'Unione europea*, in *Revista do direito Unisc*, 43/2014; *Cittadinanza (sociale) e diritti nelle costituzioni nazionali e nell'Unione Europea*, in N. Parisi (cur.), *Diritti e cittadinanza nell'Unione europea. I Quaderni Europei*, 6/2014; *El Estado social y democrático de derecho: desarrollo histórico y conceptual*, in *federalismi.it*, 23/2014 (<https://www.federalismi.it>); Id., *A propos des droits sociaux. Expériences constitutionnelles comparées et droit européen*, in *Civitas Europa*, 2/2014; Id., *Diritti e cittadinanza (sociale) nelle costituzioni nazionali e nell'Unione*, in *La cittadinanza europea*, 2013; *Riflessioni sul futuro dei diritti fondamentali e del diritto dell'Unione europea fra nuovi trattati e garanzie giurisdizionali a molti livelli*, in M. Fragola (cur.), *La cooperazione fra corti in Europa nella tutela dei diritti dell'uomo*, Napoli, 2012; (con W. Nocito), *Governance europea dell'economia, crisi degli Stati e diritti fondamentali: notazioni costituzionali*, in *La cittadinanza europea*, 2/2012; *I diritti sociali fra costituzioni nazionali e costituzionalismo europeo*, in *federalismi.it*, 2012 (<https://www.federalismi.it>).

<sup>3</sup> Fra gli altri, di recente, in tema, cfr. anche F. Salmoni, *Recovery Fund, Condizionalità e debito pubblico. La grande illusione*, Padova, 2000.

<sup>4</sup> F. Balaguer Callejón, *Crisi economica e crisi costituzionale in Europa*, in *KorEuropa*, 1/2012; Id., *El final de una época dorada. Una reflexión sobre la crisis económica y el declive del Derecho constitucional nacional*, in *Constituição e Democracia. Estudos em Homenagem ao Professor J. J. Gomes Canotilho*, Coimbra, 2012.

<sup>5</sup> Per una ricostruzione delle interpretazioni più recenti della crisi, a partire dai noti saggi di M. Luciani, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in *Riv. dir. cost.*, 1/1996, A. Baldassarre, *Globalizzazione contro democrazia*, Roma, 2002, A. Ruggeri, *La Costituzione alla prova della crisi finanziaria mondiale* (Relazione alle V Giornate italo-ispano-brasiliane di diritto costituzionale, Lecce, 14-15 settembre 2012), cfr. I. Ciolli, *Crisi economica e vincoli di bilancio*, in *Rivista "Gruppo di Pisa"*, 3/2012 (<https://www.gruppodipisa.it>).

<sup>6</sup> Così F. Balaguer Callejón, *Crisi economica*, cit., p. 82.

In un simile quadro, diversamente dagli orientamenti seguiti da altri saperi, e soprattutto dalla scienza economica, l'approccio attuale della scienza costituzionale non può che essere – come già alle origini del costituzionalismo liberal-democratico – quello che si fonda sulla comprensione delle problematiche dell'effettività del costituzionalismo inteso come limitazione del potere (dei poteri) e come garanzia dei diritti. È in questo senso che si può pienamente convenire, in particolare, con quella argomentata analisi nella quale si sottolinea come “pluralismo e normatività della Costituzione siano in rapporto di mutua implicazione poiché la democrazia pluralista esige, e al tempo stesso rende possibile, che la Costituzione risolva i problemi fondamentali della società attraverso il diritto”<sup>7</sup>, sottolineandosi in tale prospettiva, con argomentazioni parimenti convincenti, come “le costituzioni normative segnano una fase nuova nello sviluppo del costituzionalismo proprio perché legano in maniera indissolubile il concetto di Costituzione con l'idea di democrazia, impedendo così, sul piano teorico, lo svuotamento del principio dello Stato di diritto, che diviene inapplicabile ad uno Stato non democratico”<sup>8</sup>.

Se si condivide una simile impostazione teorica nell'analisi della crisi che da un secolo a questa parte è stata colta come inadeguatezza delle categorie pubblicistiche classiche a fronte della trasformazione del (e nel) costituzionalismo contemporaneo (riassumibile come crisi dello ‘Stato sovrano’, dello ‘Stato sociale’ e dello ‘Stato di partiti’), gli interrogativi che possono porsi sono quelli che ineriscono alla natura e ai contenuti più profondi della crisi in atto della forma di Stato contemporanea. Alla base della crisi di tale forma di costituzionalismo (sociale e democratico di diritto)<sup>9</sup> un rilievo centrale è occupato dalle conseguenze della crisi economica sulla disponibilità delle risorse pubbliche necessarie ad assicurare l'esercizio delle (diverse e complesse) funzioni dello Stato sociale, sulla (perdita di) centralità della decisione parlamentare soprattutto con riguardo ai vincoli (ora costituzionalizzati) di equilibrio(-pareggio) del bilancio dello Stato e delle istituzioni territoriali e, in ultima istanza, sull'effettività dei diritti umani<sup>10</sup>.

In tale quadro, se le costituzioni del secondo dopo-guerra rappresentano il punto d'arrivo di un'evoluzione costituzionale avviata sulla base delle incerte soluzioni offerte dal costituzionalismo liberal-democratico, esse rappresentano anche il punto di approdo di un'esperienza costituzionale matura che si è riproposto più adeguate tutele al ‘nuovo’ ordine giuridico disegnato dai costituenti contemporanei. In tale prospettiva, collocandosi nella sfera più alta del diritto, sia pure con formule e in modo differenziato fra loro, le costituzioni europee dell'ultimo dopoguerra diventano regole di procedura ma anche regole sostanziali che riguardano non già la loro mera formazione (la procedura legislativa) bensì il contenuto stesso delle leggi. Ed è proprio in questa ‘concezione normativa della Costituzione’<sup>11</sup>, in questo suo essere direttiva e limite degli atti legislativi, che prende forma quella sua supremazia che, conferendo immediata vincolatività ai principi e alle norme fondamentali, costituisce l'aspetto più innovativo ed originale del costituzionalismo contemporaneo. Oltre a segnare il distacco dalla tradizione costituzionale ottocentesca, imperniata sulla legge generale e astratta, quale strumento fondamentale di garanzia dei diritti e dei rapporti giuridici, infatti, essa segna anche il

---

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 82.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 83. Nello stesso senso, cfr. anche R.L. Blanco Valdés, *Il valore della Costituzione. Separazione dei poteri, supremazia della legge e controllo di costituzionalità alle origini dello Stato liberale*, Padova, 1997 (nella edizione spagnola, Madrid, 1994).

<sup>9</sup> *Ex multis*, cfr. anche il nostro *Costituzionalismo sociale, fra (riforme del) regionalismo, integrazione europea e crisi economica*, in *Astrid Rassegna*, 3/2020.

<sup>10</sup> A. Spadaro, *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo “modello sociale europeo”: più sobrio, solidale e sostenibile)*, in *Rivista AIC*, 4/2011; in tema cfr. anche il nostro (con W. Nocito), *Crisi dello Stato, governo dell'economia e diritti fondamentali: note costituzionali alla luce della crisi finanziaria in atto*, in G. Moschella (cur.), *Crisi dello Stato, governo dell'economia e tutela dei diritti fondamentali*, Milano, 2013.

<sup>11</sup> V. Crisafulli, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952; E. García de Enterría, *La Constitución como norma y el Tribunal constitucional*, 3ª ed., Madrid, 1985.

superamento delle incerte formule accolte nel costituzionalismo razionalizzato degli inizi del '900<sup>12</sup>. Nel principio della superiorità della Costituzione, in tal modo, si riflette la storica esigenza di non lasciare il sistema delle libertà e dei diritti alla mera attuazione del principio di legalità e di fare dello stesso uno strumento di garanzia e di indirizzo, di protezione e di promozione. Da qui, così, l'affermazione di un 'principio di costituzionalità' che, mettendo in crisi la forza assoluta della legge, la sua intangibilità (quasi 'sacrale'), appresta quelle nuove forme di tutela della Costituzione senza le quali il principio della sua supremazia sarebbe rimasto un'affermazione priva di contenuti.

Nella nuova dimensione del costituzionalismo contemporaneo, in tal modo, Stato e società cessano d'essere due universi separati e distinti: lo Stato affonda le sue radici nella società civile, ne riconosce le articolazioni e le differenziazioni, ne rispecchia la complessità dilatando l'impianto organizzativo del sistema costituzionale. Le nuove forme costituzionali si conformano a questa nuova stagione politica caratterizzata dall'assetto pluralistico (e conflittuale) della società, caratterizzato nel fondo dalla partecipazione diffusa nel concorso alla definizione dei fini dello Stato, dal bilanciamento dei suoi poteri, dalle garanzie assicurate ai diritti e alle libertà. Ne segue, come è noto, un profondo riassetto dell'architettura del 'nuovo' costituzionalismo – il costituzionalismo sociale – un riassetto che, con l'integrazione nel testo costituzionale del principio di eguaglianza sostanziale (che si aggiunge a quello di eguaglianza formale), riscrive nel fondo la stessa forma dello Stato, intesa in tale forma di costituzionalismo soprattutto come 'Stato sociale' (ma anche come 'Stato di partiti', ancorché tale formula appaia ora in crisi nella maggior parte dei Paesi europei). Ognuna di queste connotazioni del costituzionalismo contemporaneo, tuttavia, è chiamata a fare i conti con il tempo, con gli interessi presenti nella società, con la stessa ridefinizione delle aspettative sociali e politiche, in uno scenario viepiù aperto alla internazionalizzazione degli scambi economici e delle stesse forme della protezione dei diritti.

Tuttavia, la complessa architettura del costituzionalismo contemporaneo alla quale si legano gran parte delle presenti conquiste in termini di civiltà e di giustizia sociale, agli inizi del nuovo millennio, sembra scomporsi e incrinarsi sotto l'influsso di una moltitudine di forze e di tendenze che fanno vacillare quelle forme e quei modi di essere dello Stato costituzionale (democratico, sociale e di diritto) che apparivano, solo mezzo secolo fa, saldi e definitivi perché appropriati a una democrazia concepita come patrimonio di ciascuno e di tutti. Lo 'Stato sovrano', lo 'Stato sociale', lo 'Stato dei partiti' – manifestazioni storiche di quella forma di Stato e di quella democrazia costituzionale che coniuga libertà ed equità, pluralismo sociale e pluralismo dei poteri – manifestano (da tempo) i segni della loro decadenza, coinvolgendo nella loro crisi quei principi e quei valori che rappresentano l'impalcatura dell'intero costituzionalismo del secondo dopoguerra.

Limitandoci in questa sede ad una soltanto delle manifestazioni dello Stato costituzionale contemporaneo, tuttavia, deve sottolinearsi come – se la crisi riguarda indubbiamente le trasformazioni (dagli anni '50 in poi del secolo scorso) dello (e nello) Stato sovrano e quelle della democrazia partecipativa (soprattutto di tipo partitico)<sup>13</sup> – le problematiche più acute di tale crisi riguardino soprattutto il modello di Stato sociale e le ragioni della sua crisi<sup>14</sup>.

Prima ancora che nella direzione impressa all'indirizzo politico da parte dei governi al fine di contrastare la crisi economica, esse sono date fundamentalmente dalla (perdita di) solidità del bilancio pubblico e dunque dalla (sostanziale messa in questione della) compatibilità economica nella spesa pubblica necessaria a garantire l'effettività del godimento dei diritti sociali da parte dei rispettivi

<sup>12</sup> Ex multis, cfr. anche il nostro *Il costituzionalismo di Weimar (fra superamento della tradizione liberale, affermazione della democrazia sociale) e la crisi attuale*, in C. Amirante, S. Gambino (cur.), *Weimar e la crisi europea. Economia, Costituzione, Politica*, Cosenza, 2013.

<sup>13</sup> In tema, cfr. anche i nostri: *Partiti politici e Parteienstaat*, in *Pol. dir.*, 2/2018; *Democrazia rappresentativa e populismo: riflessioni sull'esperienza italiana nell'ottica comparatistica. Una "democrazia assediata" che muove verso la "democrazia illiberale"?*, in *La cittadinanza europea*, 2/2020.

<sup>14</sup> C. Mortati, *Nozioni sulle forme di Stato*, in Id., *Le forme di governo*, Padova, 1973, p. 61 ss.; C. de Cabo, *La crisis del Estado social*, Barcelona, 1986; M. García Pelayo, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, 4ª ed., Madrid, 1984.

titolari (che nella loro gran parte corrispondono all'intera platea dei cittadini e dei soggetti presenti sul territorio nazionale); se, infatti, il sistema economico entra in crisi e i redditi non vengono più prodotti nella misura prevista, le finalità dello Stato sociale (in modo inevitabile) diventano irrealizzabili dalla prospettiva dell'attuazione legislativa, a poco (o perfino nulla) potendo, in senso contrario, le garanzie assicurate dalla stessa protezione giurisdizionale<sup>15</sup>.

Le problematiche poste dallo Stato sociale rinviano, così, al tema centrale che attualmente è in discussione nel dibattito interno e in quello europeo (e internazionale) circa gli effetti prodotti sulle politiche pubbliche dai processi di globalizzazione dell'economia<sup>16</sup> e dalle misure economiche (nazionali ed europee, fra cui, con approccio diverso, prima, il *Fiscal Compact* e ora il *Next Generation EU*) di contrasto della crisi. Si tratta in breve della tematica della funzionalità complessiva dello Stato (sociale e democratico di diritto) rispetto alla struttura economica, politica e giuridica (in un contesto aperto a processi viepiù crescenti di integrazione europea e di internazionalizzazione dell'economia), senza di che l'obiettivo di assicurare i principi della giustizia sociale verrebbe concretamente messo in questione<sup>17</sup>.

## **2. Crisi economica e (problematiche di effettività dei) diritti sociali nel quadro del costituzionalismo interno e del (quasi) costituzionalismo dell'Unione**

Nel quadro delle tematiche fin qui accennate un tema fondamentale del costituzionalismo contemporaneo (non privo di problematicità attuative) è posto dalla concezione 'normativa' delle costituzioni e, al loro interno, dalla natura pienamente giuridica (pertanto esigibile e giustiziabile) dei principi e dei diritti fondamentali, considerati nei loro variegati profili, per come previsti dai testi costituzionali, dalla giurisprudenza delle relative corti costituzionali nonché dalle scelte legislative e amministrative operate negli ordinamenti dei Paesi europei.

Per essere più compiutamente valutato nei suoi profili problematici, l'approccio a tale tematica deve considerare, per come si è già accennato, gli stessi effetti prodotti dal processo di integrazione europea e i condizionamenti fattualmente imposti dalla crisi economica, divenuta particolarmente severa nell'ultimo trentennio (con specifico riguardo ad alcuni Paesi dell'area mediterranea). Le misure di contrasto della crisi, infatti, sono state accompagnate, con riguardo specifico a tali Paesi, da politiche di austerità dei governi (suggerite/imposte dalle Istituzioni dell'Unione ma soprattutto dalle autorità monetarie internazionali)<sup>18</sup>.

Se si lasciano alle spalle le visioni ideali che hanno connotato le esperienze statuali del secondo dopo-guerra (keynesiane/interventiste nell'economia, sociali nelle politiche pubbliche), tali politiche (ispirate alle previsioni dei trattati europei in tema di "mantenimento della stabilità dei prezzi", nell'ottica di quanto previsto nel capo 2 del titolo VIII del T.F.U.E.) non potevano non incidere sulla quantità e sulla qualità delle prestazioni rese ai soggetti destinatari delle previsioni costituzionali di tutela, intervenendo in modo problematico tanto in sede di tutela dell'effettività dei diritti civili (libertà negative) quanto (e soprattutto) con riguardo a quella particolare natura prestazionale dei diritti – i diritti sociali – che, essendo maggiormente 'costosi' rispetto agli altri diritti<sup>19</sup>, impongono alle

---

<sup>15</sup> C. Mortati, *Le forme di governo*, cit., pp. 63-64. Sulle questioni poste dalle omissioni del legislatore, di recente, cfr. anche V. Bazán, *Control de las omisiones inconstitucionales e inconvenionales. Recorrido por el derecho y la jurisprudencia americanos y europeos*, Bogotá, 2014.

<sup>16</sup> P. de Vega, *Mundialización y derecho constitucional: la crisis del principio democrático en el constitucionalismo actual*, in *REP*, 1998, p. 100; C. de Cabo, *La crisis del Estado social*, Madrid, 1986; U. Allegretti, *Globalizzazione e sovranità nazionale*, in *Dem. dir.*, 1998; A. Baldassarre, *Globalizzazione*, cit.

<sup>17</sup> C. Amirante, *Unioni sovranazionali e riorganizzazione costituzionale dello Stato*, Torino, 2001.

<sup>18</sup> A. Cantaro (cur.), *Quo vadis Europa? Stabilità e crescita nell'ordinamento europeo*, in *Cultura giuridica e diritto vivente. Rivista on line del Dipartimento di Giurisprudenza Università di Urbino Carlo Bo, Special Issue*, 2005.

<sup>19</sup> S. Holmes, C.R. Sunstein, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, 2000 (trad. it.).

rappresentanze parlamentari nazionali di operare un'allocazione responsabile delle risorse pubbliche e, al contempo, di individuare politiche di fiscalità eque (rispettose del principio costituzionale della progressività delle imposte e della capacità contributiva dei soggetti fiscalmente incisi), accompagnando tale processo con politiche di semplificazione e di razionalizzazione amministrativa funzionali alla soddisfazione dei (vecchi e nuovi) bisogni sociali. Ciò risulta particolarmente pregnante (e attuale) alla luce dei bilanciamenti che si rendono ora necessari a seguito della costituzionalizzazione negli Stati membri dell'Unione delle nuove regole in materia di equilibrio/pareggio del bilancio, che hanno fatto sollevare (almeno in una parte della dottrina) argomenti interrogativi sulla compatibilità fra i principi e i valori personalistici e solidaristici accolti nell'ordinamento costituzionale interno e quelli della stabilità economica sanciti dall'ordinamento europeo.

Almeno a partire dall'ultima decade del secolo passato, così, ritroviamo la necessità di riflettere sulle problematiche poste dal processo di integrazione europea (e, al suo interno, sull'evidente cambio di passo segnato, in tale quadro, dal Trattato di Maastricht), sulla 'frigidità sociale' del club Europa originario (almeno parzialmente superata nel prosieguo della vita comunitaria, in presenza di (pur) timidi interventi in materia del Giudice dell'Unione), sugli stessi limiti del *multilevel constitutionalism* accolto nel Trattato di Lisbona (art. 53 Carta europea dei diritti)<sup>20</sup> e, da ultimo, sulle prospettive segnate dalle previsioni del *Next Generation Eu*, che appaiono sicuramente innovative qualora considerate rispetto agli indirizzi seguiti dalle istituzioni europee (cd *austerità*) per contrastare la crisi economica deflagrata a partire dal 2008.

In tale prospettiva, è da sottolineare che i diritti sociali, negli ordinamenti costituzionali interni (ma non ancora con la stessa forza giuridica nel diritto primario dell'Unione), dopo un primo approccio che li coglieva come meri mandati costituzionali rivolti ai Parlamenti, cioè come diritti programmatici, sono stati colti, nella evoluzione costituzionale (sia pure in modo differenziato nei diversi Paesi membri dell'Unione), come 'diritti costituzionalmente protetti' e, successivamente – anche sulla base dei bilanciamenti operati dal Giudice delle leggi fra beni giuridici assunti come parimenti meritevoli di protezione<sup>21</sup> – come diritti finanziariamente condizionati “dalla possibilità reale ed obiettiva di disporre delle risorse necessarie”<sup>22</sup>. Nell'esperienza italiana, tali diritti hanno dovuto registrare i limiti dovuti prima a un'attuazione incompleta della Costituzione e successivamente al condizionamento finanziario (limiti alla spesa pubblica), che ha assunto veste e forza di vincolo costituzionale a seguito della positivizzazione costituzionale del *Fiscal Compact*. Si scopre, così, che lo Stato sociale, che era nato per rendere piena e universale la garanzia delle libertà e dei diritti nella nuova prospettiva costituzionale della realizzazione delle finalità di giustizia sociale<sup>23</sup>, con la regressione dei diritti sociali conseguente alle politiche di austerità del decennio successivo alla crisi del 2008, finisce per rendere fragile la stessa democrazia, pretermettendo fattualmente il valore normativo del testo costituzionale.

Uno spazio centrale in quest'analisi è occupata dalle trasformazioni del costituzionalismo dei Paesi europei conseguenti al processo di integrazione europeo e in tale ottica dall'interpretazione e dall'attuazione parlamentare e giurisdizionale delle problematiche costituzionali poste dal rapporto fra crisi finanziaria e diritti fondamentali. Un processo di integrazione europeo – quello a cui si sta

<sup>20</sup> *Ex multis*, cfr. anche S. Gambino, *La protezione multilevel dei diritti fondamentali (fra Costituzione, trattati comunitari e giurisprudenza)*, in *Scritti in onore di Michele Scudiero*, Napoli, 2008; Id., *Diritti e cittadinanza (sociale) nelle costituzioni nazionali e nell'Unione*, in *La cittadinanza europea*, 2/2013; Id., *Diritti fondamentali e Unione Europea. Una prospettiva costituzional-comparatistica*, Milano, 2009; Id., *Metodo comparativo e tradizioni costituzionali comuni*, in *La cittadinanza europea*, 2/2021.

<sup>21</sup> J. Iliopoulos Strangas (dir.), *La protection des droits sociaux fondamentaux dans les Etats membres de l'Union européenne*, Athènes-Bruxelles-Baden-Baden, 2000. Nella dottrina italiana, *ex multis*, cfr. in part. R. Bin, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992.

<sup>22</sup> Corte cost., sentt. n. 455/1990 e n. 283/1993.

<sup>23</sup> N. Bobbio, *Sui diritti sociali*, in G. Neppi Modona (cur.), *Cinquant'anni di Repubblica italiana*, Torino, 1997; M. Dogliani, *Interpretazioni della Costituzione*, Milano, 1982.

ora facendo riferimento – che fa registrare un effetto regressivo dei diritti fondamentali a livello costituzionale, pur in presenza, nell’ambito dei ‘nuovi’ trattati dell’Unione, della positivizzazione di previsioni in tema *multilevel constitutionalism* (art. 53 Carta europea dei diritti)<sup>24</sup>.

Ciò risulta particolarmente complesso da inquadrare nell’analisi quando si consideri l’importante creazione giurisdizionale originaria dei diritti da parte del Giudice dell’Unione (a partire dalla basilare sentenza *van Gend and Loos*). Si va infatti dai trattati dagli anni ’50 sull’istituzione del mercato comune europeo al protagonismo della Corte di Giustizia dell’Unione in tema di diritti (con giurisprudenza fortemente creativa)<sup>25</sup>, all’affermazione (da Maastricht in poi) di politiche neoliberiste, fino al ricorso a politiche rigoristiche del mantenimento della stabilità dei prezzi, ora positivamente riguardate, come si è già osservato, da un significativo *revirement* dell’indirizzo politico-economico delle istituzioni europee con l’adozione del *Next Generation Eu* (adottato nel luglio del 2000 dal Consiglio europeo nelle quadro delle misure predisposte per sostenere gli Stati membri nel contrasto della pandemia da Covid-19), le quali avevano fattualmente minato (soprattutto per alcuni Paesi dell’Europa meridionale) il senso comune di appartenenza all’Unione, dando corpo ad allarmanti ondate populistiche (dai contenuti esplicitamente antieuropei).

Tutto ciò in evidente violazione dello spirito e del testo del Preambolo e degli articoli 2 e 3 del TUE (sviluppo sostenibile, coesione economica e sociale, eliminazione delle ineguaglianze, garanzia di tutti i diritti compresi quelli sociali e del lavoro). Una “nuova tappa” nel processo di creazione di una Unione chiamata, come sottolinea il Preambolo dei ‘nuovi’ trattati, ad essere “sempre più stretta” tra i popoli dell’Europa, ma le cui evidenze fattuali, in senso opposto, sono apparse a lungo riguardate da critiche (di diverso segno politico) e dalla lacerazione all’interno degli stessi Paesi membri, sempre più ostili a riconoscere piena legittimità e validità a un inesistente governo economico dell’Unione, in ragione del suo essere affidato ad accordi intergovernativi<sup>26</sup>, spesso informali, e che si è talora riassunto (in modo discutibile) nel solo indirizzo economico imposto dalla cancelleria tedesca alla BCE e alle istituzioni europee con competenza in materia monetaria.

Senza potersi ora soffermare in modo più approfondito sui contenuti e, più in generale, sullo stesso processo che, fra le altre misure di contrasto della crisi, hanno portato alla positivizzazione costituzionale, nella gran parte dei Paesi membri dell’Unione, del *Fiscal Compact*, non pare incongruo cogliere negli effetti dell’operatività di tali misure economiche il rischio (che in alcune realtà è apparso di evidenza concreta, come è risultato osservabile nel caso greco del decennio passato) di rottura del principio di uguaglianza fra gli Stati membri dell’Unione, in quanto lo Stato più forte a livello europeo (la Germania, sostenuta di volta in volta dai Paesi del Nord Europa) avrebbe potuto sorvegliare e imporre misure restrittive sui bilanci degli Stati finanziariamente deboli, soprattutto qualora uno di essi, riguardato dalla sorveglianza, avesse registrato un “disavanzo eccessivo” (art. 126.6, TFUE).

Senza (la pretesa di) sconfessare la fondatezza e la razionalità alla base delle esigenze dell’equilibrio di bilancio e delle connesse responsabilità politiche e parlamentari, dal punto di vista politico e istituzionale, così, può dirsi che l’insieme delle misure di contrasto della crisi (a partire, in particolare, dal *Fiscal Compact*) parrebbe inscrivere in un processo evolutivo del costituzionalismo dei Paesi europei che ha rischiato di connotarsi come un vero e proprio “processo decostituente”<sup>27</sup>, nel quale – se non anche in modo formale – venivano materialmente minati i principi del costituzionalismo sociale accolti nelle carte costituzionali del secondo dopoguerra. Un processo – quest’ultimo – che coinvolgeva lo stesso diritto primario dell’Unione e quello degli Stati membri sulla base di un

---

<sup>24</sup> *Ex multis*, in tema, cfr. anche il nostro *Livello di protezione dei diritti fondamentali (fra diritto dell’Unione, convenzioni internazionali, costituzioni degli Stati membri) e dialogo fra le Corti*, in *federalismi.it*, 13/2014 (<https://www.federalismi.it>).

<sup>25</sup> *Ex multis*, cfr. anche il nostro *La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione fra (quasi) costituzionalismo europeo e costituzionalismi nazionali*, in E. Calzolaio, R. Torino, L. Vagni (cur.), *Liber amicorum Luigi Moccia*, Roma 2021.

<sup>26</sup> P. Caretti, *Introduzione generale* - “V Giornate Italo-Ispano-Brasiliane di Diritto Costituzionale” (Lecce, 14-15 settembre 2012), in *Riv. “Gruppo di Pisa”*, 2012/03, p. 2 (<https://www.gruppodipisa.it>).

<sup>27</sup> L. Ferrajoli, *Dei diritti e delle garanzie*, Bologna, 2013.

declamato (ma non regolato) 'principio di necessità' imposto dai mercati e dalle istituzioni monetarie e bancarie europee e internazionali.

In un simile scenario, pertanto, come è stato convincentemente argomentato<sup>28</sup>, la costituzionalizzazione dell'equilibrio/pareggio di bilancio, prima ancora che valore e forza giuridica, assume valore politico, rendendo manifesti e pregnanti nell'ordinamento interno gli stringenti vincoli comunitari opposti alle politiche di bilancio dei Paesi europei a partire dal Trattato di Maastricht (1992-1993), dal Patto di stabilità e crescita (1997-1999) e dal *Fiscal Compact* (2012). Si tratta in ogni caso di regole (e di procedure) dalla complessa giustiziabilità da parte del Giudice delle leggi nazionale, ancorché i Giudici costituzionali tedeschi – su ricorso delle minoranze politiche e sulla base dell'apporto della scienza giuridica ed economica di quel Paese – vi abbiano fatto ricorso in modo ricorrente con riguardo alla gran parte delle misure economiche di contrasto della crisi nella misura in cui le stesse non fossero state previamente deliberate dal Bundestag<sup>29</sup>.

Essendo il principio di equilibrio fra le entrate e le uscite complessive di piena ragionevolezza, esso non sarebbe stato riguardato da valutazioni problematiche se non avesse previsto disposizioni particolarmente rigide e praticamente sottratte al circuito democratico, salvo che per le deroghe all'indebitamento previste costituzionalmente (art. 81, II co., Cost.). Ciò accade in particolare quando la sua determinazione, nel fondo, dipende da organi tecnocratici (soprattutto BCE e autorità monetarie internazionali), fondandosi sulla convinzione che la separazione della politica monetaria dalla politica economica costituisca un dogma indiscutibile, nella quale la prima deve fissare, autonomamente (art. 121 T.F.U.E.), i parametri cui la seconda deve conformarsi. Si tratta, in ogni caso, di disposizioni volte a dare attuazione all'obiettivo del mantenimento della stabilità dei prezzi (previsto dall'art. 127 del T.F.U.E.). Obiettivo – quest'ultimo, inteso come principio comunitario sovraordinato al principio personalista e solidarista previsto dalle costituzioni sociali nazionali – che, a buon diritto, ha fatto sollevare il dubbio che la costituzionalizzazione dei parametri europei in materia di vincoli alle politiche di bilancio non risultasse compatibile con i valori e i principi sanciti nelle stesse, stante la netta distanza fra sistema comunitario e sistemi costituzionali interni<sup>30</sup>. Non può mai valere, infatti, che la stabilità dei prezzi possa prevalere sui diritti fondamentali, almeno se considerati nel loro nucleo essenziale riconducibile alla dignità della persona<sup>31</sup>. La persona, infatti, nell'ordinamento costituzionale interno, è il 'fine ultimo' dell'ordinamento; vale a dire che la politica di bilancio e il relativo equilibrio deve avere come scopo primario la garanzia del suo sviluppo, il rispetto della sua dignità<sup>32</sup>. Tale finalità non può essere subordinata al perseguimento di valori economici predeterminati<sup>33</sup>. Se a farlo fosse una disposizione dei 'nuovi' trattati, il Giudice costituzionale (dei Paesi membri dell'Unione) sarebbe chiamato – in presenza di (eventuali) principi costituzionali fondamentali dei relativi ordinamenti costituzionali – a far valere i 'controlimiti' nei

---

<sup>28</sup> D. Mone, *La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio ed il potenziale vulnus alla teoria dei controlimiti*, in *Rivista AIC*, 3/2014.

<sup>29</sup> Fra gli altri, cfr. P. Ridola, *Karlsruhe locuta causa finita? il Bundesverfassungsgericht, il fondo salva-stati e gli incerti destini della democrazia federalista in Europa*, in *federalismi.it*, 18/2012 (<https://www.federalismi.it>); A. Cantaro, *Democrazia e identità costituzionale nel Lissabon Urteil. L'integrazione protetta*, in *Teoria e diritto dello Stato*, 2010; B. Guastaferrò, *Il rispetto delle identità nazionali nel Trattato di Lisbona tra riserva di competenze statali e 'controlimiti europeizzati'*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2011; M. Raveraira, *L'ordinamento dell'Unione europea, le identità costituzionali nazionali e i diritti fondamentali. Quale tutela dei diritti sociali dopo il Trattato di Lisbona?*, in *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2/2011; M.-C. Ponthoreau, *Identité constitutionnelle et clause européenne d'identité nationale. L'Europe à l'épreuve des identités constitutionnelles nationales*, in *D.P.C.E.*, IV/2007; S. Gambino, *Identità costituzionali nazionali e primauté eurounitaria*, in *Quad. cost.*, 3/2012.

<sup>30</sup> D. Mone, *La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio*, cit., p. 19.

<sup>31</sup> I. Ciolli, *I diritti sociali al tempo della crisi economica*, in *costituzionalismo.it*, 2/2012 (<https://www.costituzionalismo.it>); D. Tega, *I diritti sociali nella dimensione multilivello tra tutele giuridiche e crisi economica*, in *Rivista "Gruppo di Pisa"*, 3/2012 (<https://www.gruppodipisa.it>).

<sup>32</sup> D. Mone, *La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio*, cit., pp. 15-16.

<sup>33</sup> *Ibid.*, p. 16.



confronti della (pretesa) prevalenza generalizzata del diritto primario dell'Unione sui principi fondamentali e le disposizioni costituzionali in tema di diritti fondamentali, indisponibili, per costante giurisprudenza delle corti costituzionali, a conformarsi al primato (generalizzato) del diritto dell'Unione<sup>34</sup>. In breve, così, il problema di una possibile sua incostituzionalità<sup>35</sup> non sarebbe dovuto tanto all'introduzione del pareggio di bilancio in Costituzione quanto allo "assoggettamento delle decisioni relative alla determinazione quantitativa di tali variabili, quali valori assistiti tuttavia da margini di flessibilità, a parametri decisi in sedi esterne al Paese"<sup>36</sup>.

Tali variabili, infatti, costituiscono espressione di una: "gerarchia di principi non coincidente ed eventualmente contrastante con la gerarchia di principi caratterizzante l'ordinamento costituzionale interno: la gerarchia che vede al suo vertice predominante su tutti gli altri principi quello della stabilità dei prezzi"<sup>37</sup>.

Se infatti a livello comunitario la tutela della stabilità dei prezzi rappresenta il fine ultimo, è innegabile l'inconciliabilità in via di principio di tale sistema con gli ordinamenti europei nei quali sia sancito che fine ultimo sia la persona, cui si riconnette l'effettività del costituzionalismo alla garanzia dei diritti fondamentali.

Opponendo la primazia dei principi costituzionali posti a garanzia del principio personalista e solidarista su quello europeo della stabilità dei prezzi – qualora si condivida una simile lettura – i Giudici delle leggi dei Paesi membri dell'Unione avranno ancora la possibilità (da leggersi, naturalmente, come doverosità) di tutelare i principi e i diritti fondamentali dell'ordinamento costituzionale contro ogni disposizione comunitaria lesiva degli stessi, dal momento che la positivizzazione costituzionale del *Fiscal Compact* contrasta (almeno in alcune delle sue letture) con lo spirito delle costituzioni nelle parti in cui esse prevedono la vincolatività di parametri europei sulla decisione politica del bilancio. Il principio personalista e quello solidarista sanciti in Costituzione come 'principi fondamentali', dunque, non ammettono di essere piegati al principio economico della stabilità dei prezzi, o almeno non lo ammettono al di fuori di quel prudente bilanciamento svolto dal Giudice delle leggi ogni qualvolta sia chiamato a pronunciarsi in termini di ragionevolezza sul bilanciamento fra beni costituzionali parimenti meritevoli di protezione (come nel caso specifico la finanza pubblica e i diritti fondamentali)<sup>38</sup>. Solo in un simile bilanciamento potrà trovare soddisfazione il riconoscimento delle esigenze degli equilibri di bilancio e unitamente la responsabilità politica del legislatore nella individuazione del complesso delle entrate e delle spese pubbliche, al servizio delle esigenze di stabilità dell'economia e della sua convivenza con la tutela dei diritti fondamentali, almeno in quella parte degli stessi che riguardano i relativi livelli fondamentali, il loro nucleo essenziale.

### 3. La crisi dello Stato sociale come crisi dello Stato costituzionale e come crisi democratica

Il problema dello Stato sociale, in una simile prospettiva, era (ed è) posto nei suoi termini fondamentali, costituiti – oltre che dalla disponibilità di risorse dell'Erario attingibili con la

---

<sup>34</sup> G. Gerbasì, *Dalla 'fuga' al 'ritorno' del sindacato accentratore di costituzionalità nel processo di integrazione europea tra Carte dei diritti e cooperazione tra le Corti*, in *La cittadinanza europea*, 1/2021; S. Gambino, *Ambiti e limiti della tutela multilivello dei diritti fondamentali in alcuni recenti indirizzi della Corte di giustizia europea*, in *La cittadinanza europea*, 1/2015.

<sup>35</sup> M. Luciani, *L'equilibrio di bilancio e i principi fondamentali: la prospettiva del controllo di costituzionalità*, Relazione al Convegno *Il principio dell'equilibrio di bilancio secondo la riforma costituzionale del 2012*, Corte costituzionale, 22 novembre 2013, p. 11; A. Morrone, *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in *Lavoro e diritto*, 3/2013.

<sup>36</sup> D. Mone, *La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio*, cit., p. 16.

<sup>37</sup> *Ibid.*, p. 17.

<sup>38</sup> Per come, di recente, argomentato in modo convincente nella sent. cost. n. 275/2016. L. Madau, *È la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione. Nota a Corte cost. n. 275/2016*, in *Osservatorio costituzionale*, 1/2017; S. Gambino, *Costituzionalismo, integrazione europea e crisi economica*, cit.

imposizione fiscale – dalla stessa qualità rappresentativa della democrazia, dall’adeguatezza delle misure utilizzate per la tutela degli interessi rappresentati e, al contempo, dalla trasparenza necessaria ad assicurare il regolare ed efficace funzionamento degli istituti rappresentativi rispetto alle pressioni degli interessi in campo (talora occulti e illeciti), in una parola dall’effettività del principio democratico. Il tutto traducendosi nella qualità e nella quantità della legislazione necessaria a dare attuazione alle finalità dello Stato sociale, nel quadro più generale delle garanzie apprestate dallo Stato costituzionale.

La concreta evoluzione registrata nei sistemi politici e istituzionali dei Paesi europei consente di sottolineare come le osservazioni appena proposte non sembrano aver trovato grande seguito nelle prassi costituzionali nazionali. Al modello (talora corporativo) di Stato sociale perseguito dalla prassi legislativa tende, infatti, sia pure con gradualità, ad affiancarsi, con la giurisprudenza costituzionale sui diritti sociali e in tema di eguaglianza (formale e sostanziale)<sup>39</sup>, un nuovo modello che s’ispira ai principi e ai valori costituzionali di riequilibrio sociale, del decentramento<sup>40</sup> e di tutela del pieno sviluppo della persona umana; un modello che, con riguardo a più profili, sembra correggere i limiti legislativi dello Stato sociale (e quelli connessi con la sua stessa connotazione di Stato amministrativo)<sup>41</sup>, restituendo maggiore pregnanza alla formula (che non è solo del Forsthoff<sup>42</sup>) dello ‘Stato sociale di diritto’. Un modello di Stato – quest’ultimo – che è sempre più condizionato dall’economia e dalla politica e nel quale, come si fa osservare in modo convincente, “il fondamento dei diritti sociali non è ormai più – a quanto pare – nella Carta costituzionale (o in altri documenti normativi ancora, anche di origine esterna) ma solo nelle risorse disponibili”<sup>43</sup>.

In una simile prospettiva, non può non cogliersi come alla crisi della legge e dello Stato-legislatore, nella direzione di modelli neo-corporativi<sup>44</sup> (ma anche di sprechi improduttivi della spesa pubblica), l’ordinamento abbia risposto con un evidente rafforzamento del potere esecutivo rispetto a quello legislativo, che sancisce un processo di trasformazione avanzato nell’equilibrio dei poteri dello Stato costituzionale contemporaneo, con la connessa svalutazione delle funzioni di garanzia effettiva dei

<sup>39</sup> L. Cascajo Castro, M. Terol Becerra, A. Domínguez Vila, V. Navarro Marchante (a cargo de), *Derechos sociales y principios rectores. Actas del IX Congreso de Asociación de Constitucionalistas de España*, Valencia, 2012 (in part. J.L. Cascajo Castro, *Derechos sociales*); M. Terol Becerra, L. Jimena Quesada, *Tratado sobre protección de derechos sociales*, Valencia, 2014 (in part., A. Torres del Moral, *El Estado social y los derechos sociales: evolución constitucional y alcance como exigencia axiológico-normativa de orden internacional*); G. Pisarello, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Madrid, 2007.

<sup>40</sup> A.J. Porras Nadales, *Estado social y Estado autonómico*, in *Estudios de derecho público: Homenaje a Juan José Ruiz Rico*, Madrid, 1997; G. Ruiz-Rico Ruiz, *Fundamentos sociales y políticos en los derechos sociales de la Constitución española*, in *Revista de estudios políticos (Nuova Epoca)*, 71/1991; Id., *El Estado social autonómico: eficacia y alcance de las normas programático-sociales de los Estatutos de Autonomía*, in *REDC*, 65/2002.

<sup>41</sup> C. de Cabo, *La crisis del Estado social*, Madrid, 1986; Id., *Democracia y derecho en la crisis del Estado social*, in *Sistema*, 118-119, 1994; C. Offe, *Lo stato nel capitalismo maturo*, Milano, 1977; J. Corcuera, M.A. García Herrera, *Derecho y economía en el Estado social*, Madrid, 1988.

<sup>42</sup> Di cui cfr. almeno *La Repubblica Federale tedesca come Stato di diritto e Stato sociale*, in *Riv. trim. di dir. pub.*, 1956, nonché (nella traduzione italiana a cura e con introduzione di C. Amirante) *Stato di diritto in trasformazione*, Milano, 1973; Id., *Concepto y esencia del Estado social de derecho*, in AA.VV., *El Estado social*, Madrid, 1986; W. Schmidt, *I diritti sociali nella Costituzione della R.F.T.*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 1981; Id., *La crisis de los derechos fundamentales en el Estado social*, in J. Corcuera Atienza, M.A. García Herrera (car.), *Derecho y economía en el Estado social*, Madrid, 1988.

<sup>43</sup> A. Ruggeri, *Crisi economica e crisi della Costituzione*, in *www.consultaonline*, 2012; C. Salazar, *Crisi economica e diritti fondamentali*, in *Rivista AIC*, 4/2013; A. Spadaro, *I diritti sociali di fronte alla crisi*, cit.; Id., *Brevi note sulla giustiziabilità dei diritti sociali nel giudizio incidentale (e una prima conclusione: l'apparenza inganna)*, in *Corte costituzionale e sistema istituzionale*, cit.; L. D’Andrea, *Diritto costituzionale e sistema economico: il ruolo della Corte costituzionale*, in *Corte costituzionale e sistema istituzionale. Giornate di studio in ricordo di Alessandra Concaro*, Torino, 2011; L. Trucco, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, in *www.gruppodipisa.it*, 2012 (<https://www.gruppodipisa.it>); A. Morrone, *Crisi economica e diritti. Appunti per lo stato costituzionale in Europa*, in *Quad. cost.*, 2014, 1; S. Gambino, W. Nocito, *Crisi finanziaria e diritti fondamentali*, cit.

<sup>44</sup> M. García Pelayo, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid, 1977; J. Corcuera, M.A. García Herrera (dir.), *Derecho y economía en el Estado social*, Madrid, 1988.

diritti da parte dei parlamenti nella direzione di una maggiore effettività (almeno attesa) delle garanzie giurisdizionali ad opera dei giudici (ordinari, costituzionali, europei)<sup>45</sup>.

Ne consegue che, come negli ordinamenti liberal-democratici era alla legge che si doveva la piena tutela dell'eguaglianza dei soggetti e dei diritti previsti nella Costituzione, al contrario:

un ordinamento fondato sul bilanciamento del principio di libertà (positiva) e di eguaglianza porta inevitabilmente ad accrescere l'importanza della 'giustizia politica' e a riconoscere in via di principio un'interpretazione 'attivistica' del ruolo del giudice (soprattutto costituzionale), in quanto questo è chiamato spessissimo ad operare bilanciamenti di principi e, in particolare, a mediare 'ragionevolmente' fra istanze di libertà e esigenze sociali, fra diritti individuali e diritti sociali [...] Come nel classico Stato di diritto liberale la clausola libertà-proprietà fungeva da principale criterio di ripartizione delle competenze (fra legislazione ed amministrazione) e da principio d'ordine nel processo decisionale, così in quello democratico i 'diritti sociali', al pari di quelli di libertà, giocano un ruolo importante, non solo nella ripartizione delle attribuzioni (es. riserva di legge) ma soprattutto nel riequilibrio delle posizioni dei soggetti coinvolti nel complesso processo decisionale dei nostri tempi<sup>46</sup>.

In tale ottica, le logiche compromissorie su cui i partiti politici si sono attardati nella metà di secolo ora alle spalle sono apparse inidonee a flettere le prospettive fortemente avanzate dei principi e dei diritti costituzionali alle esigenze molto più concrete e sezionali degli interessi in campo e alle ideologie sempre più liberistiche che hanno accompagnato tale processo, ponendo in un cono d'ombra le politiche pubbliche interventistiche (spesa pubblica come motore di propulsione dell'economia e come attivazione di nuove opportunità di lavoro). La crisi economica, acuitasi nel decennio successivo al 2008, pare confermare tale lettura, manifestando fra i suoi effetti un impoverimento di quote crescenti del corpo sociale, l'arricchimento di quote ristrette (vere e proprie *élites* economiche) della società, cambiamenti nel funzionamento degli organi costituzionali (rispetto agli equilibri costituzionali) previsti per la forma di Stato e per la forma di governo. L'esito complessivo di tale evoluzione porta a (dover) prendere atto che le costituzioni contemporanee sono rimaste spesso inattuata rispetto alle previsioni costituzionali in tema di eguaglianza e di solidarietà e ciò in particolare nei principi/diritti ispiratori del costituzionalismo sociale contemporaneo e (fra essi) nella effettività assicurata ai principi di eguaglianza sostanziale che li ispirano.

In presenza della crisi economica che grava sull'intera economia europea<sup>47</sup>, la discrasia tra mezzi e fini che corrode l'architettura ideale del costituzionalismo (democratico e sociale) risulta particolarmente evidente, intensa e problematica quanto agli effetti che produce nel processo di 'destrutturazione' dello Stato sociale<sup>48</sup>, da tempo in atto (sia pure con intensità e gradi differenziati da Paese a Paese). Con la crisi del sistema economico (e del mercato del lavoro), in tale prospettiva, lo Stato sociale si manifesta sempre più come una forma di Stato che proclama i diritti di tutti ma senza poterne assicurare l'effettività<sup>49</sup>.

La crisi economica, in tale scenario, si connota come idonea a travolgere la stessa sovranità degli Stati, erodendo, al contempo (sia pure con gradualità differenziate da Paese a Paese), gli stessi diritti fondamentali (soprattutto ma non solo) sociali, il loro statuto inderogabile di diritti di cittadinanza<sup>50</sup>,

---

<sup>45</sup> *Ex multis*, cfr. anche il nostro *Livello di protezione dei diritti fondamentali*, cit.

<sup>46</sup> Così A. Baldassarre, *Diritti sociali*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, p. 10.

<sup>47</sup> F. Balaguer Callejón, *El Estado social y democrático de derecho. Significado, alcances y vinculación de la cláusula del Estado social*, in J.L. Monero Pérez, C. Molina Navarrete, M.N. Moreno Vida (dir.), *Comentario a la Constitución socio-económica de España*, Granada, 2002; G. Guarino, *Cittadini europei e crisi dell'Euro*, Napoli, 2014.

<sup>48</sup> M. García Pelajo, *El Estado social y sus implicaciones*, in Id., *Obras completas*, II, Madrid, 2009, pp. 1603 ss.; A. Garrorena Morales, *El Estado español como Estado social y democrático de derecho*, Madrid, 1991.

<sup>49</sup> G.U. Rescigno, *La distribuzione della ricchezza nazionale*; E. Pugliese, *Le prestazioni sociali*, ambedue in M. Ruotolo (a cura di), *La Costituzione ha sessant'anni: la qualità della vita sessant'anni dopo*, Napoli, 2008.

<sup>50</sup> M. Luciani, *Costituzione, istituzioni e processi di costruzione dell'Unità nazionale*, in *Scritti in onore di Jorge Miranda*, Lisbona, 2012; S. Gambino, *Diritti e cittadinanza (sociale)*, cit.

risultando in tale ottica fortemente condizionati/limitati i margini di decisione dei legislatori nazionali<sup>51</sup> a causa della necessità di rispettare i vincoli di equilibrio-pareggio di bilancio ora positivizzati costituzionalmente ai fini della conformazione alle aspettative europee<sup>52</sup> e risultando, nel fondo, condizionata la stessa protezione giurisdizionale<sup>53</sup>.

La crisi dello Stato sociale, così, non rappresenta solo il fallimento di un modello politico dell'economia che vanta il merito storico di aver consentito l'equilibrio sociale in regime capitalistico ('l'incivilimento del conflitto'), ma rappresenta anche l'appannamento, se non anche la stessa decomposizione (almeno tendenziale) di uno Stato costituzionale che assume la dignità dell'uomo come valore-obiettivo e che fissa una scala di valori irrinunciabili (in quanto inderogabili e per questo incomprimibili) come base di tale dignità e come linea direttrice del proprio sviluppo<sup>54</sup>. Risiedendo nel condizionamento finanziario delle politiche pubbliche redistributive volte a dare attuazione al progetto costituzionale della eguaglianza e della giustizia sociale e a garantire l'effettività dei diritti (sociali ma non solo), così, la crisi dello Stato sociale si manifesta non solo come 'crisi fiscale dello Stato'<sup>55</sup> (per come appariva già alcuni decenni addietro) bensì come crisi costituzionale, come vera e propria crisi democratica<sup>56</sup>.

A fronte della riduzione delle risorse pubbliche e dunque della limitazione delle prestazioni amministrative erogabili dalle istituzioni statali e territoriali, infatti, risulta compromessa la stessa esigibilità (e con essa la giustiziabilità) dei diritti fondamentali sociali, caratterizzandosi – questi ultimi – come situazioni giuridiche finanziariamente condizionate (non sempre risultando evidente, comunque, se si tratti di un mero condizionamento materiale e non anche formale)<sup>57</sup> e ponendo comunque le corti costituzionali di fronte al vincolo oggettivo delle risorse disponibili e dei nuovi vincoli della finanza pubblica ora positivizzati (e rafforzati) nelle recenti novelle costituzionali<sup>58</sup>.

Tali nuove previsioni costituzionali limitano – ancor di più rispetto a quanto non accadesse già in passato – l'adozione di sentenze innovative (additive e sostitutive)<sup>59</sup>, divenute oramai tecniche

<sup>51</sup> I. Ciolli, *I diritti sociali al tempo della crisi economica*, cit.; D. Tega, *I diritti sociali*, cit.; M. Benvenuti, *Diritti sociali*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche - Aggiornamento*, Torino, 2012.

<sup>52</sup> D. Mone, *La costituzionalizzazione del pareggio di bilancio ed il potenziale vulnus alla teoria dei controlimiti*, in *Rivista AIC*, 3/2014.

<sup>53</sup> P. Bianchi (cur.), *La garanzia dei diritti sociali nel dialogo tra legislatori e Corte costituzionale*, Pisa, 2006; P. Carnevale, C. Colapietro, *La giustizia costituzionale fra memoria e prospettive*, Torino, 2008; R. Romboli, *Qualcosa di nuovo ... anzi di antico: la contesa sull'interpretazione conforme della legge*, in P. Carnevale, C. Colapietro, *La giustizia costituzionale*, cit.

<sup>54</sup> L. Carlassare, *Forma di Stato e diritti fondamentali*, in *Quad. cost.*, 1995, 1; F. Politi, *Diritti sociali e dignità umana nella Costituzione repubblicana*, Torino, 2011; G. Silvestri, *Considerazioni sul valore costituzionale della persona*, 2007 ([https://www.associazionedeicostituzionalisti.it/old\\_sites/sito\\_AIC\\_2003-2010/index1.html](https://www.associazionedeicostituzionalisti.it/old_sites/sito_AIC_2003-2010/index1.html)); A. Ruggeri, A. Spadaro, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Pol. dir.*, 1991.

<sup>55</sup> J. O'Connor, *La crisi fiscale dello Stato*, Torino 1977.

<sup>56</sup> G. Grasso, *Il costituzionalismo della crisi*, Napoli, 2012, p. 89 ss.

<sup>57</sup> A. Spadaro, *I diritti sociali di fronte alla crisi*, cit.; C. Salazar, *I diritti sociali nella Carta dei diritti fondamentali dell'U.E.: un 'viaggio al termine della notte'?*, in G. Ferrari (cur.), *I diritti fondamentali*, cit.; C. Panzera, *I livelli essenziali delle prestazioni secondo i giudici comuni*, in *Giur. cost.*, 2011, 4; F. Angelini, M. Benvenuti (cur.), *Il diritto costituzionale alla prova della crisi economica*, Napoli, 2012; D. Bifulco, *L'inviolabilità dei diritti sociali*, Napoli, 2003; S. Gambino, *I diritti sociali fra costituzioni nazionali e costituzionalismo europeo*, in *federalismi.it*, 24/2012 (<https://www.federalismi.it>).

<sup>58</sup> G. Ruiz-Rico Ruiz, *La Constitución normativa y el principio de la estabilidad presupuestaria*, in *Le istituzioni del federalismo*, 1/2013.

<sup>59</sup> L. Elia, *Le sentenze additive e la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale (ottobre '81-luglio '85)*, in *Scritti in onore di V. Crisafulli*, I, Padova, 1985, pp. 299-321; C. Colapietro, *Le sentenze additive e sostitutive della Corte costituzionale*, Pisa, 1991; F. Politi, *L'applicazione delle additive di principio da parte dei giudici comuni e l'efficacia nel tempo della dichiarazione di incostituzionalità*, E. Lamarque, *Il "seguito" delle sentenze manipolative della Corte costituzionale presso i giudici comuni*, ambedue in AA.VV., *Effettività" e "seguito" delle tecniche decisorie della Corte costituzionale*, Napoli, 2006, pp. 181-197 e pp. 87-106.

decisorie che, pur se utilizzate dal Giudice costituzionale, non sono impiegate (o lo sono solo in misura limitata) in tema di diritti sociali<sup>60</sup>.

Se la dottrina costituzionale non pare esprimere grandi incertezze circa la natura precettiva dei diritti fondamentali sociali e, pertanto, circa la loro diretta azionabilità quali situazioni giuridiche costituzionalmente garantite<sup>61</sup> e la relativa tutela anche a fronte di vincoli finanziari, la giurisprudenza delle corti costituzionali europee (sia pure in modo differenziato da Paese a Paese) – fondandosi su una interpretazione sistematica delle singole disposizioni costituzionali di protezione dei diritti in combinato disposto con il principio di eguaglianza (formale ma anche sostanziale) e con il principio di inderogabilità della tutela della dignità umana<sup>62</sup> – afferma la fundamentalità della garanzia dei diritti quale connotato indefettibile della forma di Stato (democratico e sociale di diritto), pur dovendosi sottolineare in tale giurisprudenza ( – in modo differenziato da Paese a Paese in ragione delle relative concezioni della normatività della propria Costituzione – ) l'apprezzamento della necessaria gradualità della protezione, della discrezionalità del legislatore ed infine, più di recente – per come si sta argomentando – delle esigenze costituzionali (di equilibrio) della finanza pubblica<sup>63</sup>, che comportano in modo inevitabile un impatto limitativo sulla erogazione di prestazioni amministrazione e della stessa protezione giurisdizionale accordata ai diritti sociali limitatamente al solo nucleo essenziale degli stessi, secondo un parametro costituzionale, quello della dignità umana, che appare tuttavia sufficientemente incerto quanto alla sua fungibilità come parametro di valutazione nel bilanciamento con altri beni costituzionali, ovvero come bilancia sulla quale produrre il bilanciamento.

Iniziata con la riappropriazione dell'economico da parte del politico, così, la lunga esperienza delle costituzioni del '900 sembra chiudersi, sulla scia di uno Stato sempre meno sovrano, sempre più spettatore inerme e cassa di risonanza dei grandi processi economici e decisionali, che si snodano al di là dei suoi confini geopolitici e che gli sfuggono con il loro dinamismo, sovrastandolo con la loro portata e rendendo incerti i suoi processi decisionali. Nato per governare l'economia, insomma, lo Stato sociale finisce per piegarsi alle sue esigenze, alle sue tendenze, alle sue forze; forze che si sommano e si fertilizzano, determinando la crisi dello Stato sovrano e, con esso, anche il (rischio di) disfacimento del mondo democratico, delle sue istituzioni, delle sue leggi. All'affermazione del processo di internazionalizzazione dei processi economici corrisponde, così, una crisi della sovranità degli Stati contemporanei surrogata dalla crescente centralità del mercato e del contratto come categorie paradigmatiche di un nuovo costituzionalismo 'conservatore', che si presentano come tali da fondare nuove interpretazioni delle stesse norme costituzionali poste alla base delle modellistiche di Stato sociale nelle costituzioni europee del secondo dopoguerra.

La latitudine della crisi in cui si dibatte lo Stato contemporaneo come Stato costituzionale (sociale, democratico, di diritto), così, sospinge a ripensare i *topoi* classici del costituzionalismo, ossia i limiti imposti costituzionalmente ai poteri a tutela dei diritti fondamentali. In tale ottica, essa

---

<sup>60</sup> R. Romboli, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in Id. (cur.), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Torino, 2014, p. 124.

<sup>61</sup> A. Giorgis, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, Napoli, 1999; B. Pezzini, *La decisione sui diritti sociali*, Napoli, 2001.

<sup>62</sup> G. Rolla, *Il principio della dignità umana. Dall'art. 10 della Costituzione spagnola al nuovo costituzionalismo ibero-americano*, in F. Fernández Segado (car.), *La Constitución española en el contexto constitucional europeo*, Madrid, 2003; Ruggeri, A. Spadaro, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in V. Angiolini (cur.), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1992; P. Häberle, *I diritti fondamentali nelle società pluraliste e la Costituzione del pluralismo*, in M. Luciani (cur.), *La democrazia alla fine del secolo*, Roma-Bari, 1994.

<sup>63</sup> A. Baldassarre, *Diritti sociali*, cit.; C. Colapietro, *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, Padova, 1996; M. Benvenuti, *Diritti sociali*, cit., pp. 261 ss.; C. Salazar, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali*, Torino, 2000, p. 127; A. Giorgis, *La costituzionalizzazione dei diritti*, cit., p. 175 ss.; A. Ruggeri, *La Corte costituzionale davanti alla politica (nota minima su una questione controversa, rivista attraverso taluni frammenti della giurisprudenza in tema di fonti)*, in *Percorsi costituzionali*, 2-3/2010; D. Messineo, *Garanzia del contenuto essenziale e tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Macerata, 2010.

spinge a ripensare anche gli stessi limiti del costituzionalismo sganciato dai suoi luoghi classici, vale a dire del costituzionalismo disgiunto dalla statualità, limiti particolarmente evidenti nella giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea in materia di 'costituzionalismo a più livelli', nonché nella stessa materia del livello di protezione dei diritti fondamentali sociali (che deve sempre corrispondere allo *standard* più elevato previsto nelle carte costituzionali, europee e internazionali); ciò sia in ambito gius-lavoristico, sia in quello processual-penalistico (come bene testimonia la giurisprudenza del caso *Melloni*)<sup>64</sup> e, se possibile in modo ancora più netto, nelle motivazioni problematiche opposte dalla CGUE, nel suo (lungo) parere n. 2/2013, all'adesione dell'Unione alla CEDU (ai sensi dell'art. 6.2 del T.U.E.)<sup>65</sup>.

Se la destrutturazione della sovranità e la decadenza del *Welfare State* hanno alterato profondamente i tratti originari dello Stato costituzionale, tale diminuita capacità d'intervento e di controllo dell'economia finisce per privare partiti e parlamenti degli strumenti e degli obiettivi tradizionali della rappresentanza e della decisione politica, in tal modo, accentuando, nel nuovo secolo, quella crisi degli attori e degli istituti rappresentativi nei quali è possibile leggere anche il declino dello Stato contemporaneo come 'Stato dei partiti' e del modello di democrazia rappresentativa e partecipativa che ne sta alla base<sup>66</sup>. Strutturalmente inadeguati a rappresentare e a mediare i nuovi conflitti e i nuovi *cleavages* della società post-industriale, i protagonisti assoluti della democrazia rappresentativa della metà di secolo ora alle spalle, gradualmente, smettono di essere i detentori esclusivi della funzione di raccordo (rappresentanza e mediazione) tra Stato e società. Tale funzione finisce, infatti, per essere talora superata, talaltra solo compressa, tanto sul piano delle domande sociali, che spesso trovano canali di democrazia (quasi) diretta, quanto su quello dei processi di formazione degli orientamenti collettivi che, sempre più basati sulle immagini e sui messaggi diretti di una politica mediatizzata e personalizzata, si allontanano dalle forme e dagli strumenti tradizionali della comunicazione e dell'agire politico. Tendenze 'plebiscitarie' e tendenze 'pubbliche' della democrazia, insomma, che scardinano il monopolio partitico della rappresentanza degli interessi e sollecitano processi revisionistici delle loro identità e del loro agire. Tali processi, tuttavia, ridimensionano, ma non annullano, gli spazi di quei partiti che in modo più o meno adeguato hanno rappresentato per più di una metà di secolo l'impalcatura materiale dello Stato costituzionale – il *Parteienstaat*<sup>67</sup> –, schiudendo, in questo scenario di inizio millennio, nuovi, quanto ambigui (pericolosi), orizzonti per la democrazia.

La crisi della sovranità, la decadenza del *Welfare*, la *débaçle* del *Parteienstaat*, in breve, hanno alterato profondamente i tratti di questa forma di Stato e di questa democrazia con evidenti conseguenze per il positivo perseguimento delle finalità statali, per il reale funzionamento delle istituzioni, per la garanzia delle libertà individuali e collettive, in breve, per l'effettività delle funzioni (garantistiche, regolative e redistributive) dello Stato costituzionale. La crisi della statualità contemporanea, in tale prospettiva, si presenta come qualcosa di più e di diverso di un momento di difficoltà dello Stato analogo a quello di cui parlava Santi Romano all'inizio del secolo scorso, in quanto pone in gioco aspetti della civiltà e della cultura considerati a lungo come un patrimonio storico-costituzionale definitivamente acquisito, una vera e propria 'clausola di eternità'<sup>68</sup>. La crisi della statualità, in altri

<sup>64</sup> M. Iacometti, *Il caso Melloni e l'interpretazione dell'art. 53 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea tra Corte di giustizia e Tribunale costituzionale spagnolo*, in *Osservatorio AIC*, 1/2013; S. Gambino, *Livello di protezione dei diritti fondamentali*, cit.

<sup>65</sup> Parere emesso dalla CGUE (Seduta plenaria, 18 dicembre 2014), ai sensi dell'art. 218.11 TFUE, su cui cfr. L. S. Rossi, *Il Parere 2/13 della CGUE sull'adesione dell'UE alla CEDU. Scontro fra Corti ?*, in *SIDIBlog*, 2014.

<sup>66</sup> *Ex multis*, cfr. anche i nostri *Democrazia rappresentativa e populismo*, cit.; *Popolo e democrazia (sotto scacco) fra partiti politici in crisi e populismi*, in *Diritto pubblico europeo Rassegna online*, 1/2020.

<sup>67</sup> *Ex multis*, cfr. anche il nostro *Partiti politici, forma di governo e forma di Stato (di democrazia pluralista)*, in *Astrid Rassegna*, 11/2013.

<sup>68</sup> M. Dogliani, *Clauseole di eternità e revisione totale nel pensiero di Peter Häberle*, in S. Gambino, G. D'Ignazio (cur.), *La revisione costituzionale e i suoi limiti*, Milano, 2007.

termini, ha infranto e (tuttora) inficia la storica pretesa di limitare il potere attraverso il diritto, riaprendo, con l'evanescenza dei diritti sociali (ma non solo), vecchie questioni di libertà e nuovi problemi di democrazia. Questo cambiamento strutturale dello Stato tende insomma a creare una 'costituzione materiale' sempre più distante da quella formale e a trasformare quest'ultima in un "ordinamento parziale", in una rete che imbriglia solo una parte dei poteri e delle tendenze che determinano il reale funzionamento dello Stato e il concreto rendimento del sistema democratico<sup>69</sup>.

Se da tale quadro (considerevolmente astratto) ci distacciamo per accostarci alle prospettazioni costituzionalistiche focalizzate sull'effettività delle garanzie dei diritti fondamentali, soprattutto sociali, è da affermarsi che – se considerata dalla prospettiva della crisi in atto (europea e statale) – la crisi della sovranità costituisce un problema non solo per gli Stati, ma anche per gli individui e per il loro statuto di cittadinanza. Come è stato sottolineato, "l'idea che la crisi della sovranità sia un problema solo per gli stati non è accettabile [...] essa è un problema innanzitutto per le persone perché senza sovranità i loro diritti politici (e non solo) non sono garantiti e le politiche redistributive non si possono attuare"<sup>70</sup>.

La 'crisi della sovranità'<sup>71</sup>, così, come viene lucidamente sottolineato, non costituisce un problema solo per gli Stati (o almeno lo è solo nell'ambito della politica e della geo-politica) ma è anzitutto un problema costituzionalmente pregnante per i cittadini e per il relativo statuto di cittadinanza. Come si è fatto bene rilevare, in tal senso, "l'idea che la crisi della sovranità sia un problema solo per gli Stati non è accettabile [...] esso è un problema innanzitutto per le persone ... senza sovranità, infatti, i loro diritti politici (e non solo) non sono garantiti e le politiche redistributive non si possono attuare"<sup>72</sup>.

In altri termini, la questione non starebbe nel convenire o meno sulla bontà e sull'adeguatezza delle misure individuate dai governi europei per far fronte alla crisi finanziaria in atto quanto piuttosto nel prendere atto di come la cornice regolativa esterna agli Stati vincoli la disponibilità decisionale e finanziaria dei governi e dei parlamenti nazionali nel governo della spesa pubblica.

Tuttavia, resta un problema aperto ed è quello dell'esistenza di una rilevante spesa pubblica improduttiva (armi, rendite finanziarie, privilegi, corruzione e *maladministration*) e di come gli indirizzi e le responsabilità politiche all'interno della forma di Stato e di governo del Paese possano indirizzare e governare le scelte (politiche pubbliche) che quella spesa pubblica possano ridurre od aumentare, a scapito del godimento dei diritti dei cittadini e della qualità della vita delle persone. La crisi dello Stato sociale risiede, in breve, nel condizionamento finanziario esterno delle politiche pubbliche redistributive chiamate a dare attuazione al progetto costituzionale dell'eguaglianza e della giustizia sociale; beni costituzionali – questi ultimi – che non costituiscono concessioni *octroyées* (dello Stato provvidenza) ma vere e proprie obbligazioni giuridiche (dello Stato costituzionale sociale). A fronte di tale condizionamento della discrezionalità legislativa e di bilancio degli Stati, imposta (o auto-imposta) dalle istituzioni europee, il rischio evidente, dunque, è che i diritti, e non necessariamente solo quelli sociali, non disporranno di risorse pubbliche idonee a sostenere i corrispondenti servizi pubblici attuativi delle funzioni pubbliche.

A fronte di un simile scenario di riduzione delle risorse pubbliche disponibili, così, risulta compromessa la stessa giustiziabilità dei diritti fondamentali (sociali e non). Tale rischio appare ancora più evidente quando si rifletta all'attuazione delle previsioni accolte nel novellato art. 81

---

<sup>69</sup> G. Zagrebelsky, P.P. Portinaro, J. Luther (cur.), *Il futuro della Costituzione*, Torino, 1996.

<sup>70</sup> M. Luciani, *Sovranità*, in *Italianieuropei*, 7/2011, p. 164; Id., *Costituzione, istituzioni e processi di costruzione dell'Unità nazionale*, Relazione al Convegno su *Sviluppo capitalistico e unità nazionale. Le forme economiche, politiche e culturali dell'unità nazionale e della sua crisi*, Roma, 25-27 maggio 2011.

<sup>71</sup> L. Ferrajoli, *La sovranità nel mondo moderno*, Roma-Bari, 1997; G. Silvestri, *La parabola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto*, in *Riv. dir. cost.*, 1/1996; Id., *Lo Stato senza principe. La sovranità dei valori nelle democrazie pluraliste*, Torino, 2005; L. Ventura, *Sovranità. Da J. Bodin alla crisi dello Stato sociale*, Torino, 2014; M. La Torre, *Cittadinanza e ordine politico. Diritti, crisi della sovranità e sfera pubblica: una prospettiva europea*, Torino, 2004.

<sup>72</sup> M. Luciani, *Sovranità*, cit., p. 164.

della Costituzione italiana e alle modalità che, nelle fasi avverse del ciclo economico, lo Stato deve seguire per concorrere ad assicurare il finanziamento da parte degli altri livelli di governo dei livelli essenziali delle prestazioni e delle funzioni fondamentali inerenti ai diritti civili e sociali<sup>73</sup>. Un simile condizionamento impatta problematicamente sulla stessa esigibilità dei diritti fondamentali, trasformandoli in 'diritti finanziariamente condizionati' e scaricando sui giudici di ultima istanza (Corte costituzionale, Corte di cassazione, Corte di Giustizia dell'Unione Europea ma anche Corte europea dei diritti dell'uomo) la decisione sul bilanciamento fra sostenibilità finanziaria ed effettività del godimento del diritto sociale<sup>74</sup>.

Il rischio evidente, in tale prospettiva, non è tanto la riscrittura di un 'modello sociale europeo'<sup>75</sup> – invero mai effettivamente costruito e praticato – quanto piuttosto l'impatto svalutativo del *rigorismo* europeo sul *welfare* nazionale e sull'insieme dei diritti sociali. In tale quadro, già inverteatosi nella crisi degli anni successivi al 2007, i diritti sociali (in particolare, il diritto alla salute e all'assistenza sociale, il diritto all'istruzione, i diritti previdenziali e del lavoro) registrano evidenti *regressioni* costituzionali nella misura in cui il rigore delle politiche di bilancio limita in modo rilevante la spesa delle amministrazioni (e l'effettività dei diritti sociali in termini di soddisfazione dei 'bisogni essenziali')<sup>76</sup>; ciò, invero, risulta particolarmente osservabile non in tutti i Paesi europei ma nella sola parte più (economicamente) debole del continente europeo. Alla luce del complesso delle richiamate misure di coordinamento fiscale europeo (a partire, come si è osservato, dal *Fiscal Compact*), così, la crescita della disuguaglianza riguarda non solo gli Stati ma i cittadini europei, con effetti sia sulla eguaglianza interpersonale che su quella interterritoriale.

Ai cambiamenti della costituzione economica e al rischio di una cesura nella forma di Stato e di un'asimmetria fra fatto e diritto, fra costituzione formale e costituzione materiale, fra norma costituzionale e prassi legislativa, concorrono anche, in particolare, sia pure su un distinto livello, le attuali *regressioni* costituzionali nel campo del diritto e dei diritti del lavoro e dei rapporti fra impresa, lavoratori e rappresentanze sindacali e datoriali che, alla luce delle più recenti legislazioni lavoristiche e delle corrispondenti evoluzioni giurisprudenziali della Corte di giustizia dell'Unione europea, risultano sollevare più di un dubbio sulla natura e sulle garanzie assicurate nel *multilevel constitutionalism*.

Con riguardo alla giurisprudenza europea da ultimo richiamata, i problemi si pongono sia sul piano interno che quello europeo, atteso che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, ora incorporata nei trattati dell'Unione, pur garantendo una protezione *multilevel* dei diritti (art. 53 Carta) non conforma uno *standard* (chiaro e rispettoso delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri dell'Unione) europeo di garanzie nel campo dei rapporti di lavoro con i relativi bilanciamenti<sup>77</sup>. Permane in tal senso e s'ispessisce l'interrogativo se, in assenza di una disciplina positiva del Parlamento europeo, si possa o meno riconoscere alla sola Corte di Giustizia dell'Unione l'interpretazione in ultima istanza delle garanzie previste nei trattati europei e nelle costituzioni nazionali, in particolare con riguardo al bilanciamento fra libertà economiche positivizzate nel diritto dell'Unione e diritti economici garantiti nelle costituzioni nazionali<sup>78</sup>. L'asimmetria osservabile nella più recente giurisprudenza del Giudice

<sup>73</sup> A. Morrone, *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, cit.

<sup>74</sup> C. Salazar, *Crisi economica*, cit.; D. Tega, *I diritti sociali*, cit.; L. Trucco, *Livelli essenziali*, cit.

<sup>75</sup> F. Mancini, *L'incidenza del diritto comunitario sul diritto del lavoro degli Stati membri*, in *RDE*, 3/1989. In tema, cfr. anche S. Gambino, *I diritti sociali e l'Unione Europea*, in *La cittadinanza europea*, 1-2/2008.

<sup>76</sup> C. Salazar, *Crisi economica*, cit.; A. Spadaro, *I diritti sociali di fronte*, cit.; A. Ruggeri, *Crisi economica*, cit.

<sup>77</sup> S. Giubboni, *Diritti sociali e mercato. La dimensione sociale dell'integrazione europea*, Bologna, 2003; C. Salazar, *I diritti sociali nella Carta*, cit.; G. Zagrebelsky, *Diritti e Costituzione*, cit.; G. Bronzini, *Il modello sociale europeo*, in F. Bassanini, G. Tiberi, *Le nuove istituzioni europee*, cit.

<sup>78</sup> Si richiama in tale ottica una giurisprudenza della Corte di Giustizia pluriannotata nella dottrina interna ed in quella europea: *Viking* (causa C-438/05, 11 dicembre 2007), *Laval* (causa C-341/05, del 18 dicembre 2007), *Rüffert* (causa C-346/06, 3 aprile), e *Commissione c/ Lussemburgo* (causa C-319/06, del 19 giugno 2008). Per un argomentato approccio critico cfr. G. Azzariti, *Le garanzie del lavoro tra costituzioni nazionali, carta dei diritti e Corte di giustizia dell'Unione europea*, in C. Salvi (cur.), *Diritto civile e principi costituzionali europei e italiani*, Torino, 2012.



dell'Unione con riguardo al parametro utilizzato e soprattutto agli esiti dei bilanciamenti operati nella garanzia dei diritti fondamentali sociali (del lavoratore), fra livelli costituzionali nazionali e Unione europea, richiama in modo inevitabile, in tale prospettiva, l'attenzione della dottrina costituzionale sui limiti necessari da opporre ad una pretesa *primaute* generalizzata (che diviene sempre più determinata) del diritto dell'Unione sul diritto costituzionale nazionale delle libertà e dei diritti per come garantiti nelle costituzioni nazionali.

Una conferma di tale preoccupazione trova riscontro nella lettura della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione in tema di rapporti tra libertà economiche e diritti collettivi (*Viking, Laval, Rüffert, Lussemburgo e Commissione c. Germania*), ove – pur riconoscendo all'azione collettiva in generale, e allo sciopero in particolare, la natura di diritti fondamentali sociali, come tali garantiti dall'ordinamento dell'Unione – la C.G.U.E. ritaglia per le libertà economiche un ampio spazio di regolazione e di tutela libero dalle incursioni dei diritti collettivi. Con particolare riguardo alle prime due richiamate sentenze, la Corte si è pronunciata sulla compatibilità di due azioni collettive con il diritto europeo sia con riguardo all'effetto orizzontale diretto di protezione dell'art. 49 T.F.U.E. sia con riguardo ai diritti e alle libertà economiche costituzionalmente protetti. In tale ottica, il Giudice dell'Unione si è interrogato sulla questione di come conciliare – bilanciandoli – due diritti fondamentali dell'ordinamento dell'Unione, quali la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi, con il diritto di un sindacato o di un'associazione di sindacati di intraprendere e sostenere un'azione collettiva; tuttavia, non risultano molte tracce della lettura svolta dal medesimo Giudice relativamente alla protezione dei diritti costituzionali nazionali coinvolti (sciopero e contrattazione collettiva), non potendo lo stesso Giudice ancora riferirsi al parametro delle stesse 'identità nazionali, politiche e costituzionali' di cui all'art. 4 T.U.E., ancora non vigente al momento della pronuncia.

Nella giurisprudenza seguita nella sentenza *Viking*, come hanno bene sottolineato (soprattutto) i gius-lavoristi, onde rispondere alla questione sollevata nel rinvio pregiudiziale da parte del giudice nazionale della causa, la Corte di giustizia dell'Unione – invece di procedere alla ricerca di un equilibrio fra le disposizioni costituzionali nazionali e quelle dell'Unione –, avvalendosi del criterio di proporzionalità, finisce per entrare direttamente nella materia del conflitto oggetto della causa. Come è stato osservato, in tal modo, si apre la strada "ad un controllo penetrante ed inedito del giudice naturale sulle strategie della lotta sindacale" concretamente perseguite dalle parti sociali in conflitto<sup>79</sup>. Il rischio evidente di una simile giurisprudenza, pertanto, è che "con l'intermediazione del principio di proporzionalità, s'impone una riformulazione del diritto di sciopero nei termini di una *extrema ratio* nella soluzione delle controversie collettive negli stessi ordinamenti, come quello italiano, in cui tale principio non esiste (almeno nel settore privato)"<sup>80</sup>.

Tale valutazione porta una parte della dottrina a parlare convincentemente di una vera e propria degradazione del diritto costituzionale di sciopero (art. 40 Cost.) a livello di mero "interesse"<sup>81</sup>. In una valutazione d'insieme dell'indirizzo giurisprudenziale del Giudice dell'Unione per quanto concerne il bilanciamento (e pertanto il tipo di equilibrio) fra le libertà economiche europee e i diritti sociali costituzionalmente garantiti, nell'ottica dell'art. 6.1 del T.U.E. e dell'art. 28 della Carta (europea) dei diritti, si è bene sottolineato come una simile giurisprudenza costituisca un vero e proprio errore logico dal momento che la stessa non considera i diritti sociali al pari dei diritti dell'uomo<sup>82</sup>. Così, nelle sentenze *Viking, Laval, Rüffert* va rilevato che non è tanto mancato il

---

<sup>79</sup> S. Giubboni, *Dopo Viking, Laval e Rüffert: in cerca di un nuovo equilibrio fra i diritti sociali e mercato*, in A. Andreoni, B. Veneziani (cur.), *Libertà economiche e diritti sociali nell'Unione Europea. Dopo le sentenze Laval, Viking, Rüffert e Lussemburgo*, Roma, 2009, p. 123.

<sup>80</sup> G. Orlandini, *Autonomia collettiva e libertà economiche nell'ordinamento europeo: alla ricerca dell'equilibrio perduto in un mercato aperto e in libera concorrenza*, in *Giornale dir. lav. rel. ind.*, 2008, p. 858.

<sup>81</sup> G. Fontana, *Crisi economica ed effettività dei diritti sociali in Europa*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*, 104/2014.

<sup>82</sup> B. Caruso, *Diritti sociali e libertà economiche sono compatibili nello spazio europeo?*, in *AA.VV., Libertà economiche e diritti sociali nell'Unione europea dopo le sentenze Laval, Viking, Rüffert e Lussemburgo*, Roma 2009, p. 111.

riconoscimento del diritto di sciopero, quanto il tipo di equilibrio (e pertanto il relativo bilanciamento) fra tale diritto e il diritto di stabilimento sancito nel diritto dell'Unione, che finisce per degradare l'effettività della garanzia costituzionale riconosciuta al diritto di negoziazione collettiva, disciplinato dall'art. 28 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, in tal modo disattendendo la protezione dei diritti per i lavoratori e le relative associazioni sindacali, secondo lo *standard* più elevato fra quello disponibile ai sensi dell'art. 53 della Carta dei diritti.

Alla luce di tale osservazione, tanto con riguardo alla positivizzazione dei diritti nella Carta dei diritti<sup>83</sup> (e all'incorporazione di quest'ultima nei 'nuovi' trattati), tanto con riguardo al bilanciamento operato dal Giudice dell'Unione fra gli stessi e agli *standard* di protezione previsti per tali diritti nelle costituzioni nazionali, ne consegue che è quanto meno ragionevole evocare la necessità di un qualche dubbio sul diffuso ottimismo circa gli effetti dell'approccio teorico-costituzionale (che nella prevalente lettura/interpretazione della disposizione sarebbe sempre e comunque garantistica) del costituzionalismo *multilevel* e sui relativi impatti nell'effettività delle garanzie negli ambiti materiali riguardati da positivizzazioni normative tanto nei trattati quanto nelle costituzioni. Nell'evoluzione registrata dall'ordinamento dell'Unione, infatti, i diritti sociali continuano a conservare, nel fondo, la natura di diritti 'strumentali' agli obiettivi economici, tanto più che la normativa europea in materia sociale e le stesse previsioni della Carta dei diritti in materia si limitano alla disciplina di disposizioni nella loro gran parte di tipo programmatico, in alcuni casi all'individuazione di semplici 'obiettivi'<sup>84</sup>.

Come era già avvenuto in due altre importanti sentenze della Corte comunitaria (*Omega* e *Schmidberger*), nelle quali il bilanciamento riguardava diritti parimenti fondamentali, anche nella vicenda relativa a tali sentenze in materia di libertà economiche si può osservare preliminarmente come la scelta di operare un bilanciamento esprime comunque l'indirizzo verso il superamento di una connotazione economicista dell'Unione. Essa, infatti, implica che si ammette la presenza di valori e diritti di pari dignità con cui le libertà economiche devono necessariamente relazionarsi (e bilanciarsi). Tuttavia, nel vaglio comparativo operato, esso si palesa chiaramente 'sbilanciato', 'asimmetrico', in quanto, da parte del Giudice dell'Unione, non si fa che ribadire che le libertà fondamentali rappresentano il principio mentre i diritti collettivi, al contrario, le eccezioni, in questo evidenziando un primato (diremmo ideale, non potendo dire ideologico) per il valore 'politico' del sostegno del mercato rispetto agli altri beni costituzionalmente protetti nella costituzione economica, quali la contrattazione collettiva e il diritto di sciopero<sup>85</sup>.

Considerato dall'ottica costituzionalistica, la prospettiva complessiva cui sembra orientato un simile approccio giurisprudenziale pare perfino (pro)porsi come (rischio di) svuotamento (almeno parziale) dei contenuti dei diritti economici costituzionalmente positivizzati, atteso che essi evidenziano, in questa lettura giurisprudenziale, un minore tasso di resistenza nei confronti della *vis* espansiva delle libertà economiche comunitarie.

Come si fa osservare sul punto, in modo convincentemente critico:

appare, insomma, alquanto chimerico pensare che l'assunzione di vincolatività giuridica della Carta possa addirittura trasformare dalle fondamenta l'ordinamento comunitario, rendendolo primariamente orientato verso il perseguimento di valori sociali e di tutela ed emancipazione della persona, assegnando a quelli economici rilievo secondario: proprio la formulazione finale della Carta di Nizza, e specificamente dell'art. 28, ci dice, anzi, che, allo stato dei rapporti politici tra e negli Stati membri, il *miglior punto di equilibrio* che si è potuto raggiungere è costituito dall'attribuzione di pari rilievo 'costituzionale' agli interessi di lavoratori e datori di lavoro, nelle loro varie manifestazioni, e finanche ai loro diritti di azione

<sup>83</sup> S. Gambino, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione*, cit.

<sup>84</sup> M. Luciani, *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Pol. dir.*, 3/2000.

<sup>85</sup> A. Lo Faro, *Diritto al conflitto e conflitto di diritti nel mercato unico: lo sciopero al tempo della libera circolazione*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, 1/2010.

collettiva (sciopero e serrata). Insomma, la vincolatività giuridica della Carta non farebbe che confermare quanto già la Corte ha riconosciuto attraverso il suo sforzo interpretativo<sup>86</sup>.

Nella stessa ottica argomentativa, altra attenta dottrina giuslavoristica sottolinea criticamente come:

le (appena richiamate) sentenze della Corte di Giustizia rinviano ad un assetto non già 'compromissorio' [...] ma ad uno schema in cui prevalgono, nel confronto fra libertà economiche e diritti sociali collettivi, conflitti minimalistici da risolvere caso per caso. È questo uno schema che esige, a ben vedere, una pre-condizione: la relativizzazione dei diritti fondamentali, la rinuncia ad un modello politico-normativo coerente, finalisticamente orientato, la frammentazione dell'ordinamento in una miriade di schegge non più ricomponibili. È quindi un modello che rinvia ad un ordine giuridico del mercato presupponendo che nessun diritto possa o debba prevalere [...] Ne consegue in tal modo che i rapporti fra 'democrazia' e 'mercato' riemergono come perfettamente allineati, piuttosto che conflittuali. Ma fra democrazia economica e democrazia politica si ricrea il fossato che le Costituzioni nazionali avevano provato a colmare<sup>87</sup>.

Un simile indirizzo giurisprudenziale del Giudice dell'Unione rileva problematicamente anche nell'ottica degli effetti (nel tempo e nello spazio) di una simile interpretazione del diritto dell'Unione in generale e ora (con il Trattato di Lisbona) dello stesso art. 4.2 del T.U.E. (sulle identità nazionali politiche e costituzionali), nella misura in cui l'interpretazione dei trattati così effettuata da parte del Giudice dell'Unione non può non condizionare gli stessi giudici nazionali al momento della valutazione della "legittimità di un'azione collettiva alla luce del diritto comunitario"<sup>88</sup>, trasferendo in tal modo un approccio ermeneutico fondato sui trattati alla dinamica interpretativa della stessa giurisprudenza dei giudici nazionali e delle stesse corti costituzionali al momento di operare bilanciamenti fra libertà di azione collettiva e libertà di circolazione. Quest'ultima, invero, potrà/potrebbe costituire l'occasione opportuna al fine di poter comprendere il grado di definitività (o meno) della compenetrazione (in assenza di idonee procedure costituenti alla base del diritto costituzionale comune dell'Unione) fra ordinamento dell'Unione e ordinamento costituzionale interno per quanto concerne quella risalente (e formalmente non mutata) dottrina della Corte costituzionale (sui 'controlimiti') volta a proteggere i principi e le disposizioni costituzionali nazionali in tema di diritti fondamentali<sup>89</sup>.

Una ulteriore citazione può aiutarci a concludere l'approccio seguito nelle ultime argomentazioni svolte fin qui. Pur essendo la riflessione sulle richiamate sentenze (*Viking* e *Laval*) debitrice di ordinamenti diversi da quello italiano ed anche dalle esperienze più mature in termini di protezione dei diritti sociali secondo *standard* elevati, l'indirizzo della Corte dell'Unione non può non sollevare più di una preoccupazione con riguardo specifico alla tenuta e all'effettività della tutela dei diritti sociali in ambito gius-lavoristico. Non può infatti non inquietare, come è stato convincentemente osservato:

[la] prospettiva di vedere in un futuro prossimo i piedi della Corte [...] affondati nel piatto della nostra Costituzione, alla quale abbiamo molte ragioni di restare sinceramente affezionati. Detto in altri termini, le due sentenze ci costringono a riflettere seriamente sulle conseguenze di affidare la nostra tradizione costituzionale alla mediazione di una Corte, interprete del diritto dei Trattati che non è ora, e non sarà nel prossimo futuro, la 'Costituzione' dell'Unione; una Corte, che non è ora e non sarà la Corte costituzionale dell'UE<sup>90</sup>.

---

<sup>86</sup> U. Carabelli, *Europa dei mercati e conflitto sociale*, Bari, 2009, p. 156.

<sup>87</sup> G. Fontana, *La libertà sindacale in Italia e in Europa*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 2/2010, pp. 171-172; Id., *Crisi economica ed effettività dei diritti sociali in Europa*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 30 giugno 2014 (<https://www.forumcostituzionale.it>).

<sup>88</sup> M.V. Ballestrero, *Le sentenze Viking e Laval: la Corte di Giustizia 'bilancia' il diritto di sciopero*, in *Lavoro e diritto*, 2/2008, pp. 372 e 388; Id., *Europa dei mercati e promozione dei diritti*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".INT - 55/2007*.

<sup>89</sup> S. Gambino, *Diritti fondamentali e Unione europea*, cit.; Id., *La protezione multilevel dei diritti fondamentali*, cit.; G. Gerbasì, *Dalla 'fuga' al 'ritorno' del sindacato accentrato*, cit.

<sup>90</sup> M.V. Ballestrero, *Le sentenze Viking e Laval*, cit., p. 391.

Da una lettura complessiva delle richiamate sentenze del Giudice dell'Unione, pare dunque potersi desumere una visione nel complesso individualista, se non espressamente mercantilista, dei diritti fondamentali, con la costruzione di una gerarchia di diritti capovolta rispetto agli ordinamenti nazionali, effetto dell'arbitrario bilanciamento, al cui apice sono poste le libertà economiche e in cui i diritti sociali occupano una posizione del tutto recessiva<sup>91</sup>.

Se ci limitiamo all'ordinamento italiano, in tale ottica, non può non sottolinearsi la distanza (si direbbe siderale) tra il grado di tutela di cui beneficiano tali diritti nell'ordinamento interno e quello loro assicurato dal diritto dell'Unione. Mentre la CGUE, ad esempio, ha interpretato il diritto di sciopero in senso restrittivo, sancendone la necessaria conformazione alle finalità e alle disposizioni del diritto dell'Unione (soprattutto in tema di diritto di mercato interno, di libera circolazione delle merci, di libera circolazione delle persone, dei servizi e dei capitali e fra questi ultimi del diritto di stabilimento), la Corte costituzionale italiana, nella sua lettura dell'art. 40 della Costituzione, ha affermato che il diritto al conflitto non è fine a se stesso ma è strumentale al perseguimento di una crescita sociale volta a dare contenuto al principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, II co., Cost.<sup>92</sup>. Nel pronunciarsi sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 503 del codice penale (nella parte in cui punisce lo sciopero per finalità politiche), in riferimento agli artt. 3 e 40 della Costituzione, il Giudice delle leggi italiano (nella sentenza n. 290/1974) ne censura l'illegittimità costituzionale nella parte in cui punisce anche lo sciopero politico che non sia diretto a sovvertire l'ordinamento costituzionale ovvero ad impedire od ostacolare il libero esercizio dei poteri legittimi nei quali si esprime la sovranità popolare. Da parte del Giudice costituzionale si sottolinea, in tale ottica, che:

ammettere che lo sciopero possa avere il fine di richiedere l'emanazione di atti politici non significa affatto incidere sulle competenze costituzionali rendendone partecipi i sindacati, né significa dare ai lavoratori una posizione privilegiata rispetto agli altri cittadini. Significa soltanto ribadire quanto dalla Costituzione già risulta: esser cioè lo sciopero un mezzo che, necessariamente valutato nel quadro di tutti gli strumenti di pressione usati dai vari gruppi sociali, è idoneo a favorire il perseguimento dei fini di cui al secondo comma dell'art. 3 della Costituzione [sent. 290/1974, cons. dir. 3].

Anche alla luce di tale giurisprudenza, risulta ben chiara la diversa relazione (e le relative distanze) osservabili nei contenuti e nella protezione del diritto di sciopero a livello costituzionale e a livello del diritto primario dell'Unione. Osservazioni analoghe, con riguardo alle sentenze anzi richiamate, devono farsi per la protezione della negoziazione collettiva secondo gli standard di protezione più elevati che siano previsti fra disposizioni costituzionali nazionali, disposizioni convenzionali e disposizioni internazionali, secondo il dettato (comune) dell'art. 53 della Carta dei diritti e della CEDU. Tuttavia, a ben vedere, è proprio l'art. 153.5 del TFUE a sancire in modo espreso che l'Unione non ha competenza regolativa in materia di diritto di associazione e di diritto di sciopero (né di diritto di serrata). Poiché il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi sancito nell'art. 28 della Carta inizia ad assumere la forza normativa propria dei trattati solo a partire dal 2009, la richiamata disposizione (art. 153.5) avrebbe potuto indurre la Corte di giustizia – nelle due richiamate decisioni – a dichiarare la propria incompetenza a giudicare il conflitto tra diritti sociali e libertà economiche almeno con riguardo ai profili relativi al rapporto fra ordinamento nazionale e ordinamento dell'Unione; conflitto rispetto al quale ogni potere decisionale sarebbe dovuto spettare

<sup>91</sup> G. Fontana, *Crisi economica ed effettività dei diritti sociali in Europa*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 30 giugno 2014 (<https://www.forumcostituzionale.it>); S. Giubboni, *Dopo Viking, Laval e Ruffert*, cit.; A. Nato, *La cittadinanza sociale europea ai tempi della crisi economica*, Bari, 2020.

<sup>92</sup> G. Orlandini, *Viking, Laval e Ruffert: i riflessi sul diritto di sciopero e sull'autonomia collettiva nell'ordinamento italiano*, in A. Vimercati, *Il conflitto sbilanciato. Libertà economiche e autonomia collettiva tra ordinamento comunitario e ordinamenti nazionali*, Bari, 2009.

esclusivamente agli Stati membri, in ragione della diretta incidenza di tali diritti sull'assetto costituzionale nazionale. Come sappiamo, la via seguita dai giudici dell'Unione è stata un'altra.

---

## Abstract

*Il testo affronta alcune tematiche di effettività dello Stato e dei diritti fondamentali sociali, nella prospettiva del rapporto fra ordinamenti costituzionali nazionali, nuove previsioni positivizzate nel TUE (e in particolare nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione) e problematiche poste dall'impatto della crisi economica (che solo di recente, con il Next Generation Eu, ha visto le istituzioni europee mutare il proprio indirizzo economico rispetto al ventennio precedente). Nel testo sono richiamate le problematiche poste dalla integrazione fra ordinamenti nazionali e diritto primario dell'Unione, accennando, nell'ottica della 'dottrina dei controlimiti' e del 'multilevel constitutionalism', alle tematiche poste dall'indirizzo giurisprudenziale del Giudice dell'Unione in tema di primato del diritto dell'Unione con riguardo alle stesse disposizioni costituzionali nazionali in tema di principi e di diritti fondamentali. In tale prospettiva, il contributo sottolinea le problematiche poste dalla giurisprudenza del Giudice dell'Unione nei rapporti fra libertà economiche sancite negli ordinamenti costituzionali nazionali e processo di integrazione europea, sollevando qualche interrogativo sullo stesso livello più elevato di protezione giurisdizionale delle libertà economiche fra costituzioni nazionali e diritto primario dell'Unione.*

**Parole chiave:** Stato sociale, diritti fondamentali, crisi economica, integrazione europea

\*

*The paper addresses some issues regarding the effectiveness of the State and fundamental social rights. On the one hand, it deals with these issues in the perspective of the relationship between national constitutional systems and new positivized provisions in the TEU, and, in particular, in the Charter of Fundamental Rights of the Union. On the other hand, the paper deals with the aforementioned arguments in the perspective of the problems posed by the impact of the economic crisis, which with the Next Generation EU has seen the European institutions change their economic direction compared to the previous twenty years. Furthermore, the paper recalls the problems posed by the integration between national legal systems and primary law of the Union. From the point of view of the 'doctrine of counter-limits' and of 'multilevel constitutionalism', the paper mentions the issues raised by the ECJ case-law on the primacy of EU law with regard to the same national constitutional provisions on the subject of fundamental principles and rights. In this context, the study raises some questions about the same higher level of judicial protection of economic freedoms between national constitutions and primary law of the Union.*

**Key words:** social state, fundamental rights, economic crisis, European integration