

Sulla salvaguardia dei diritti sociali tra interpretazioni della Costituzione economica e incertezze della recente giustizia costituzionale: alcune osservazioni

Francesco Zammartino

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Costituzione economica e sistema economico europeo: una convivenza possibile? – 3. A proposito di alcune recenti pronunce della Corte costituzionale tra tutela dei diritti sociali e sostenibilità del debito pubblico. – 4. Uguaglianza e solidarietà sociale quali valori fondanti della nostra Costituzione economica. – 5. Conclusioni.

1. *Premessa*

Negli ultimi tempi si registra in Italia¹, come nella maggior parte degli Stati appartenenti all'Unione europea, un intenso ripensamento del ruolo del pubblico nel settore dei c.d. «fenomeni economici», riaccendendo un dibattito che, in un periodo di stagnante crisi economica e finanziaria², come quello attuale, si caratterizza soprattutto per la sua estrema vivacità.

Il punto di partenza per le nostre brevi riflessioni non può che essere l'alto compromesso raggiunto tra le diverse forze politiche in seno all'Assemblea Costituente³ che portò alla nascita, sulla base di un contratto sociale, di un modello di economia mista⁴, che, in contrapposizione al collettivismo puro e al liberismo

¹ Il presente lavoro riproduce sostanzialmente il testo di una Relazione tenuta al Convegno «La Costituzione economica al tempo della crisi», svoltosi a Napoli, il 9 gennaio 2018.

² S. Staiano, *Settant'anni. Storia e sorte della Costituzione*, in *Federalismi.it*, n. 11/2018, 5.

³ Assemblea Costituente, *Atti della Commissione per la Costituzione economica, Relazione e proposte*, 114 ss.

⁴ Si v. *ex plurimis*, L. Gianniti, *Note sul dibattito alla Costituente sulla "Costituzione economica"*, in *Diritto pubblico*, n. 3/2000, 919 ss.; P. Bilancia, *Il Governo dell'economia tra Stati e processi di integrazione europea*, in *Rivista AIC*, n.3/2014, 4.

basato sul mercato, aveva quale principale compito quello di contemperare il ruolo dello Stato e degli imprenditori privati nella gestione delle attività produttive⁵.

La filosofia che però ispirò le politiche economiche dei governi nei decenni successivi all'entrata in vigore della Costituzione repubblicana fu sostanzialmente diversa e sull'esempio degli insegnamenti Keynesiani si realizzò una sistematica presenza dello Stato nell'economia⁶. Numerose e articolate furono le motivazioni che legittimarono questo ruolo da protagonista dello Stato nei processi economici⁷; in estrema sintesi esse possono individuarsi dapprima, nell'esigenza di superare la depressione economica conseguente alla fine del secondo conflitto bellico, poi nel calo della domanda intervenuto dopo gli anni del boom economico, e infine, negli sviluppi stessi della tecnologia che, soprattutto in alcuni settori, hanno considerevolmente innalzato il limite degli immobilizzi e degli investimenti indispensabili, come tale non sempre agevolmente sostenibile dal privato.

Ma, già dalla prima metà degli anni Settanta, gli enormi deficit di bilancio accumulati negli anni e una crescente burocratizzazione gravante sulla gestione di numerose imprese attinenti all'area pubblica, orientarono il legislatore verso una contrazione della spesa pubblica e a intraprendere politiche economiche incentrate sull'offerta e sulla competitività delle imprese, in conformità alle regole della concorrenza, peraltro imposte dalla normativa comunitaria.

Nonostante non ci fosse in fondo alcuna giustificazione logica atta ad escludere la produttività di un'azienda pubblica correttamente gestita⁸, in direzione di un recupero della funzionalità del sistema, gli sforzi si concentrarono, sull'onda di indirizzi politici liberisti, essenzialmente nel trasferimento di imprese dal settore pubblico a quello privato⁹, realizzando ampi piani di privatizzazione e con la convinzione che tale scelta fosse l'unico mezzo idoneo a garantire una sorta di «metempsicosi» degli apparati produttivi.

Questo programma, cui fece seguito il varo anche di alcune importanti leggi per il settore economico-finanziario¹⁰, ispirato alla «presunzione teorica» di matri-

⁵ Sul punto si rinvia a G. Amato, *Il mercato e la Costituzione*, in *Quad. cost.*, 1992, 18 ss.

⁶ Si cfr. M.S. Giannini, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1985, 19.

⁷ C'è da dire, a tal riguardo, che non si può sorvolare come appartenga in fondo alla natura stessa dei sistemi ad economia mista la prospettazione di un intervento provvisorio dello Stato in settori economici strategici. In dottrina, *ex multis*, si v. U. Potoschinnig, *I servizi pubblici*, Padova, 1964, 107 ss.; G. Bognetti, *Costituzione economica e Corte costituzionale*, Milano, 1983, 53 ss.; G. Amato, *Il mercato nella Costituzione*, in *AIC, La Costituzione economica*, Padova 1997, 9 ss.

⁸ C'è da rilevare tuttavia che il dibattito sulla crisi dello Stato "dirigista", diretto produttore di beni e servizi sulla base del modello organizzativo privato, risale ai primi anni '70, anni in cui risultavano già evidenti i fallimenti dello Stato coinvolto da interessi politici e sindacali.

⁹ G. Napolitano, *Servizi pubblici e rapporti di utenza*, Padova, 2001, 165 ss.

¹⁰ Per una prima ricognizione della disciplina si v. A. Lucarelli, *art. 43 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, in AA.VV., a cura di R. Bifulco, A. Celotto e M. Olivetti, I, Torino 2006, 882 ss.

ce comunitaria¹¹, secondo cui una maggiore efficienza delle imprese private dovesse considerarsi valida solo con riferimento a quelle operanti in regime concorrenziale, è stato negli ultimi anni fortemente messo in discussione, atteso che le politiche attive per la concorrenza, non riuscendo negli anni ad imporre regole certe al mercato finanziario¹², hanno perso di vista l'obiettivo che si erano proposte di raggiungere, cioè la realizzazione di un'effettiva deregolamentazione del sistema economico che garantisca un livello sufficiente di prestazioni ai cittadini¹³.

Ecco che di fronte ad una crisi economico-finanziaria che incide ormai sulle strutture sociali del Paese in modo destabilizzante, e che sembra mettere in discussione i principi stessi che stanno alla base del sistema costituzionale dell'Unione europea¹⁴ quali l'economia di mercato, il pluralismo economico, la libera circolazione dei beni, la libera concorrenza e così via, in Italia – ma il ragionamento potrebbe estendersi anche a Paesi a forte tradizione liberista¹⁵ – si accende la discussione su quali iniziative politico-economiche contrapporre alla regolazione del mercato¹⁶, con il precipuo compito di conciliare l'attività pubblica e quelle private per garantire gli *standard* di protezione dei diritti sociali¹⁷.

In altre parole e nell'ambito di un ragionamento più ampio, opporre all'invasivo *liberal contractualism*, modello collaborativo dell'*agreement* che si esprime mediante *governance* e atti di *soft law*¹⁸ (insofferente a principi e regole¹⁹, e capace d'imporre il fenomeno della “mercattizzazione” dello Stato e del diritto)²⁰ poli-

¹¹ Si v. S. CASSESE, *La nuova Costituzione economica*, Bari-Roma, 2012, 23 ss.

¹² Tra i primi a percepire i mutamenti in atto, pur con orientamenti diversi, si vedano, S. Cassese, *Le trasformazioni dei servizi pubblici in Italia*, in *Enc. pubbl.*, 1996, 5 ss.; G. Berti, *I pubblici servizi tra funzione e privatizzazione*, in *Jus*, 1999, 867 ss.; G. Corso, *I servizi pubblici nel diritto comunitario*, in *Riv. giur. quad. pubbl. serv.*, 1999, 7 ss.; P. Ciriello, *Nuovo ruolo del pubblico e ridefinizione del sistema delle garanzie*, in *Raccolta di scritti in memoria di A. Villani*, Napoli, 2000, *passim*; L. De Lucia, *La regolazione amministrativa dei servizi di pubblica utilità*, Torino, 2002, 3 ss.; F. Merusi, *Le leggi del mercato. Innovazione comunitaria e autarchia nazionale*, Bologna, 2002, 59 ss.; M.A. Sandulli, *I servizi pubblici comunali nei settori speciali*, in *Rassegna Astrid*, 2005; recentemente si v. A. Moliterni, *Solidarietà e concorrenza nella disciplina di servizi pubblici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2015, n. 1, 94 ss.; A. Sandulli, *La persistente centralità dei servizi pubblici*, in *Munus*, 2016, n. 3, 609 ss.

¹³ P. Krugman, *Un paese non è un'azienda*, Milano, 2015, 8.

¹⁴ A. D'Aloia, *Introduzione. I diritti come immagini in movimento: tra norma e cultura costituzionale*, in AA.VV. a cura di A. D'Aloia, *Diritti e costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Milano, 2003, 53 ss.

¹⁵ L'esempio più evidente è dato dal Regno Unito in cui si sono riscontrate, seppur temporaneamente, varie iniziative di nazionalizzazione del sistema bancario.

¹⁶ Si cfr. G. Ferrara, *La crisi del neoliberalismo e della governabilità coatta*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. 1/2013, *passim*.

¹⁷ Sul punto si v. N. Irti, *Il carattere politico-giuridico del mercato*, a cura di S.P. Panunzio, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005, 344 ss.; A. Lucarelli, *Politiche pubbliche, regolazione e mercato*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, n. 1, 2006, 4 ss.; G. Fontana, *Crisi economica ed effettività dei diritti sociali in Europa*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2013, 21 ss.

¹⁸ F. Snyder, *Soft law and Institutional Practice in The European Community*, in *The Construction of Europe*, 1994, 197 ss.; G. Teubner, *Il diritto come sistema autopoietico*, tr. it., Milano, 1996, *passim*.

¹⁹ Sul tema della semplificazione delle fonti, si v. F. Sorrentino, *Il sistema delle fonti nel diritto amministrativo*, *Annuario AIDPA*, 2015, 11.

²⁰ S. Cassese, *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *La crisi dello Stato*, Roma-Bari, 2002, 74 ss.

tiche economiche il cui scopo è quello di correggere le imperfezioni prodotte dal mercato²¹, garantendo ai cittadini regole che si ispirino maggiormente ai principi di solidarietà ed equità sociale²².

Nel presente articolo si cercherà di riflettere principalmente sulla difficile conciliabilità tra un modello economico quale quello italiano, in cui vige una Costituzione economica, la quale, assicurando la libertà economica, ma non la concorrenza e il mercato (artt. 41 e ss.), ha come obiettivo il raggiungimento di fini sociali, e il modello economico dell'Unione europea, votato principalmente ad affermare la competizione tra imprese nel libero mercato capitalistico.

A tal proposito, si analizzeranno i principali passaggi, politici, legislativi e giurisprudenziali che, in ottemperanza alla normativa europea, hanno contribuito all'evoluzione di un'interpretazione della Costituzione economica tutta in chiave economicista e liberista, laddove, invece, il recupero dei valori costituzionali di eguaglianza sociale e di solidarietà si riterrebbero necessari al fine di arginare l'irreversibile crisi in cui versa lo Stato sociale di diritto.

2. *Costituzione economica e sistema economico europeo: una convivenza possibile?*

Dalle affermazioni appena svolte potrebbe delinearci una vera e propria disputa di sistema tra l'Unione europea e gli Stati membri, tutta incentrata sul problema della curvatura delle garanzie sociali²³, della possibilità di ordinarle secondo schemi e graduazioni di valore in funzione degli interessi tutelati²⁴, piuttosto che sul solo smantellamento del binomio sovranità/gerarchia.

Ciò, soprattutto se si considera che, di fronte ad una crisi economica e finanziaria dei Paesi dell'euro aggravatasi dalla circostanza che le misure di risanamento dei bilanci si pongono in contrasto con l'obiettivo della crescita²⁵, gli obiettivi fissati dall'Unione continuano ad essere quelli di regolare al proprio interno i rapporti tra gli Stati membri mediante l'imposizione del libero mercato²⁶, e di

²¹ Si pensi alla scelta di privatizzare alcune delle infrastrutture strategiche che ha determinato effetti di *spillover* nei riguardi dei sistemi economici.

²² Sul punto si rinvia a A. Lucarelli, *Diritti sociali e principi costituzionali europei*, in A. Lucarelli, A. Patroni Griffi, (a cura di), *Studi sulla Costituzione europea*, Napoli, 2003, 173 ss.

²³ Per S. Staiano, La garanzia dei diritti sociali resta la principale "pietra d'inciampo" sulla via dell'integrazione europea, si v., *Diritti e confini nell'Europa della crisi*, in *Federalismi.it*, 2015, 8.

²⁴ Si cfr. G. Teubner, *Nuovi conflitti costituzionali. Norme fondamentali dei regimi transnazionali*, Milano, 2012, *passim*.

²⁵ T. Russo, *Solidarietà e democrazia nella crisi economica degli Stati della zona euro: considerazioni sul caso Anagnostakis*, in *Federalismi.it*, n. 9/2018, 3.

²⁶ Si cfr. A.B. Atkinson, *La politica sociale dell'Unione Europea nel contesto della globalizzazione*, in *Studi economici*, 2005, numero speciale, 26; S. Rodotà, *The right to Have Rights in Europe*, in *Seminario della Founda-*

«contrastare gli squilibri fra spese e entrate nei bilanci nazionali per impedire che scarichino sui Paesi virtuosi l'onere delle spese sostenute senza corrispondente»²⁷.

Del resto, gli Stati che rientrano nell'eurozona si sono visti sottrarre man mano dalla normativa europea non solo la politica monetaria, ma qualsiasi iniziativa volta a sostenere indicative politiche economiche, sicché il risultato è sotto gli occhi di tutti: non solo azzeramento dell'economia pubblica, ma riduzione anche di quegli interventi a favore delle imprese private che possano creare una situazione competitiva di vantaggio nei riguardi delle imprese degli altri Stati appartenenti all'UE.

A maggior ragione tale rischio potrebbe trovare terreno fertile proprio in Italia, dal momento che per quanti sforzi interpretativi siano stati fatti e ancora continuino ad essere tentati riguardo al concetto di Costituzione economica²⁸, rappresenta ancora impresa ardua quella di associare lo spirito interventistico che si legge dall'intero impianto costituzionale con il tessuto normativo che affiora dai diversi Trattati che reggono l'impalcatura costituzionale dell'Unione²⁹.

Costituisce ormai osservazione ricorrente quella secondo cui mentre il diritto dell'Unione, cui ha contribuito in modo sostanziale la giurisprudenza della Corte di Giustizia di Lussemburgo³⁰, considera la presenza del pubblico nell'economia un elemento quantomeno distorsivo della libera concorrenza³¹, di conver-

tion for European Progressive Studies, Torino, 8 febbraio 2013; L. Carlassare, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, in *Costituzionalismo.it*, 2015, fasc. III, 146.

²⁷ Così G. Rossi, *La questione europea*, in *Ridiam.it*, 2016, 2.

²⁸ La dottrina è apparsa spesso divisa sul valore giuridico da attribuire alla Costituzione economica e alla costituzionalizzazione del principio dello Stato sociale. Si cfr., *ex plurimis*, E. Predieri, *Pianificazione e Costituzione*, Milano, 1963; C. Lavagna, *Istituzioni di diritto pubblico*, Roma, 1966; V. Ottaviano, *Il governo dell'economia: principi giuridici*, in *La Costituzione economica, Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, I, Padova, 1977, 197 ss.; G. Quadri, *Diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1980; F. Merusi, *art. 47 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, 1982; G. Bognetti, *La Costituzione economica italiana*, cit.; M. Luciani, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983; A. Pizzorusso, *Su alcuni problemi in materia di fonti del diritto pubblico dell'economia*, in *AA.VV., Scritti in ricordo di D. Serani*, Milano, 1984, 3 ss.; S. Rodotà, *art. 44 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, 1984, 211; A. Pace, *Libertà "del mercato" e "nel mercato"*, in *Pol. del dir.*, 1993, 327; G.U. Rescigno, *Costituzione economica*, in *Enc. giur.*, X, Roma, 2001; V. Galgano, *41 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), tomo I, Torino, 2006, *passim*.

²⁹ Si v. P. Barile, *Garanzie costituzionali e diritti fondamentali: un'introduzione*, in *Atti del Convegno Garanzie Costituzionali e Diritti fondamentali*, Roma, 26-28 giugno 1996, organizzato dall'Istituto della Enciclopedia Italiana, 11; M. Luciani, *Economia nel diritto costituzionale*, in *Digesto*, IV ed., *Discipline pubblicistiche*, V, Torino, 1990, 374 ss.

³⁰ Il riferimento principale è dato dalle sentenze C-438/05, *Viking*; C- 241/05, *Laval*; C-346/06 *Ruffert*; Commissione c. Lussemburgo; ma si confronti anche la recente sentenza in materia di diritto del lavoro del 21 dicembre 2016.

³¹ G. Giubboni, *Social Insurance Monopolies in Community Competition Law and the Italian Constitution: Practical Convergences and Theoretical Conflicts*, in *European Law*, 2001, 69.

so, nella nostra Carta costituzionale non si individua alcun vincolo inflessibile che possa limitare l'intervento dello Stato nelle vicende dell'economia³².

Anzi, non sembra affatto incongruo affermare che proprio la formazione culturale dei Padri costituenti impedisce di guardare alla concorrenza e al mercato quali concetti estranei da fini politici di creazione degli interessi sociali globalmente considerati³³.

Al riguardo, basti ricordare gli articoli, 41, co. 3, Cost., che affida alla legge la determinazione dei programmi e dei controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali³⁴, e 43 Cost., che sancisce il diritto a riservare originariamente o trasferire mediante espropriazione allo Stato e a enti pubblici determinate imprese o categorie di imprese «che si riferiscono a servizi pubblici essenziali a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale».

Entrambe le disposizioni suindicate possiedono una natura progettuale che si sostanzia nell'idea che il concetto di termine «sociale» faccia riferimento a criteri di divisione e redistribuzione della ricchezza, per una società più giusta³⁵.

Significato analogo, a parere di scrive, non sembra possa individuarsi nella vigente formulazione dell'art. 3, co. 1, TUE, nonostante il suo suggestivo cenno a «un'economia sociale di mercato fortemente competitiva che mira alla piena occupazione e al progresso sociale».

Non può essere certo questa la sede per riannodare le fila di una compiuta ricostruzione dell'espressione «economia sociale di mercato», che parrebbe coniata da Erhard nel 1945³⁶, ma che negli anni immediatamente successivi fu adottata da quella corrente di pensiero denominata «ordoliberalismo»³⁷.

³² La libertà di iniziativa economica non contiene in sé il principio di concorrenza, principio che peraltro non sembra sia legittimato nemmeno dal codice civile, laddove l'art. 2598, nell'illustrare gli atti di concorrenza sleale che possano innescare sanzioni e il relativo risarcimento di cui agli articoli successivi, «presuppone che la concorrenza, quando c'è, debba svolgersi in modo leale: ma non richiede che la concorrenza debba comunque esserci». Così autorevolmente G. Corso, *La tutela della Concorrenza come limite della potestà legislativa (Delle Regioni e dello Stato)*, in *Diritto pubblico*, n. 3/2002, 987.

³³ Si rinvia a T. Ascarelli, *Teoria della concorrenza e interesse del consumatore*, in *Saggi di diritto commerciale*, Milano, 1955, *passim*; si cfr. altresì, R. Manfellotti, *Autorità indipendenti e funzione sociale di mercato*, Torino, 2012, 51.

³⁴ P. Cavaleri, *Iniziativa economica privata e Costituzione "vivente". Contributo allo studio della giurisprudenza sull'art. 41 Cost.*, Padova, 1978, 17 ss.; M. Luciani, *La Costituzione italiana e gli ostacoli all'integrazione europea*, in *Pol. dir.*, 1992, 579 ss.

³⁵ M.S. Giannini, *Costituzione e Stato pluriclasse*, Bologna, 1980, 279.

³⁶ L. Erhard, *La politica economica della Germania*, [1962], trad. it., Milano, 1963.

³⁷ Cfr., *ex plurimis*, W. Ropke, *Die Ordnung der Wirtschaft*, 1948; A. Rüstow, *Diktatur innerhalb der Grenzen der Demokratie* [1929], «Vierteljahreshefte für Zeitgeschichte», 7, 1959, 98 ss.; A. Muller-Armak, *Economia sociale di mercato*, [1956], trad. it. in *Il liberalismo*, cit. nt. 259, 91; nonché Id., *Wirtschaftslenkung und Marktwirtschaft*, [1947], rist., München, 1990, 65 ss. *Grundtexte zur Sozialen Marktwirtschaft*, a cura di W. Stützel et al., Stuttgart-New York, 1981, *passim*; L. Di Nella, *La Scuola di Friburgo, o dell'ordoliberalismo*, in *Diritto ed economia*, Padova, 1999, 191.

In estrema sintesi, questo diffuso modo di pensare, filtrato anche nei lavori di autorevoli autori, ha quale scopo quello di legare, sulla base dell'economia della concorrenza c.d. «efficace»³⁸, la libera iniziativa con il progresso sociale garantito proprio con le attività dell'economia di mercato³⁹, e nonostante preveda alcune iniziative dello Stato a favore delle classi meno abbienti, le stesse sono ispirate ad una logica profondamente diversa, restando comprese rigorosamente entro i limiti dell'economia di mercato.

Ora, poiché il cardine della teorizzazione dell'economia sociale di mercato si fonda sul presupposto che il diritto svolga un'azione di protezione nei confronti del mercato⁴⁰ e che vada in sostanza affermato il primato dell'economia sul diritto, sembra difficile pensare come questo filone di pensiero abbia potuto indirizzare l'attività politico-normativa dell'Unione europea verso i valori dell'eguaglianza e della solidarietà⁴¹.

Anzi, al contrario, è proprio il mancato riferimento da parte della scuola di Friburgo alla funzione redistributiva, la fonte primaria che ha ispirato la formulazione dei Trattati⁴²; tale affermazione assume maggiore rilevanza se si fa riferimento al fatto che ancora oggi «la dimensione sociale è interamente esaurita dentro le sfere delle Costituzioni e dei processi politici democratici degli Stati membri»⁴³.

Quanto detto trova ulteriore conforto nella stessa Corte di Giustizia, la quale non ha mai fatto un esplicito riferimento all'espressione «economia sociale di mercato», quale concetto giuridico in senso stretto⁴⁴, nella sua ormai intensissima giurisprudenza in materia.

Ne consegue quindi che, a meno che non si voglia aderire alle numerose ipotesi avanzate di interpretazione adeguatrice della Costituzione economica, sino alla tesi, autorevolmente sostenuta⁴⁵, incline a considerare la disposizione madre (l'art. 41, co.3) abrogata *de facto* dal diritto europeo, non sembra sia molto lontano dal vero affermare che il processo di integrazione europea, realizzatosi al cospet-

³⁸ L'elaborazione del concetto si deve, come è noto, a J.M. Clark, *Toward a Concept of Workable Competition*, in *The American Economic Review*, vol. XXX, n. 2, 1940, 241 ss.

³⁹ A. Muller-Armak, *Economia sociale di mercato*, [1956], cit. 91.

⁴⁰ Si v. M. Benvenuti, *Democrazia e potere economico*, Relazione per il XXXII Convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti, 16.

⁴¹ Contra, G. Pitruzzella, *La Costituzione economica europea: un mercato regolato e corretto, nulla a che vedere con il fondamentalismo di mercato*, in *Federalismi.it*, 16/2018, 6.

⁴² E. Balboni, *Il principio della coesione economica e sociale nell'ordinamento comunitario e nella recente esperienza dell'Unione*, in U. De Siervo (a cura di), *La difficile Costituzione europea*, Bologna, 2001.

⁴³ S. Giubboni, *Diritti e solidarietà economica in Europa*, Bologna, 2012, 47.

⁴⁴ L'unica decisione nella quale, seppur brevemente, la Corte fa esplicito riferimento alla espressione «economia sociale di mercato» è nella pronuncia CGUE, 21/12/2016, C- 201/15, AEGT Iraklis.

⁴⁵ Per tutti F. Merusi, *Considerazioni generali sulle amministrazioni indipendenti*, in AA.VV. a cura di F. Bassi, F. Merusi, *Mercati e amministrazioni indipendenti*, Milano, 1993, 159 ss.

to di un conflitto⁴⁶ (seppur latente) intercorrente fra un modello – interventistico – dichiaratamente recessivo in termini di Costituzione materiale, ma che ha tuttavia un diretto fondamento sul piano della Costituzione formale, ed un modello europeo decisamente vincente sul piano della prassi, ma con il limite di trarre la propria legittimazione da leggi ordinarie (quali sono quelle di accettazione dei Trattati europei), ha gradualmente snaturato, peraltro senza nessuna resistenza da parte del sistema costituzionale esistente, quel progetto di Stato sociale formulato dai nostri Costituenti⁴⁷, in ragione delle misure di austerità imposte dal *Fiscal compact*⁴⁸ e delle politiche di programmazione finanziarie europee⁴⁹.

Ora, senza nulla voler togliere alla fondatezza di queste osservazioni, e a parte le riserve che sembra legittimo sollevare avverso un'interpretazione che si spinga fino al punto di svuotare di ogni significato una disposizione costituzionale in materia di Costituzione economica⁵⁰, non può non rilevarsi che la Costituzione repubblicana, nel suo disegno complessivo, pone quale principio fondante la tutela della persona umana e della sua dignità⁵¹.

Ecco che tali affermazioni ci portano a pensare che in fondo tra la Costituzione economica europea, la cui realizzazione avviene non solo sul piano strettamente giuridico, ma anche su quello (aggiungerei soprattutto) delle politiche pubbliche⁵², e la Costituzione economica italiana, oltre alla differenza del modello economico scelto, vi sia una differenza ancora più strutturale, che riguarda la stessa forma di Stato⁵³.

Infatti, se a livello europeo l'obiettivo finale dell'integrazione fra gli Stati è l'unificazione politica e il mantenimento della pace mentre gli obiettivi di medio periodo sono stati la creazione di una organizzazione pubblica dei mercati, nella logica della compressione del pubblico nell'economia⁵⁴, nel nostro Paese gli obiettivi del governo dell'economia sono la giustizia sociale e lo sviluppo della persona umana così come vuole la Costituzione, dalla quale si desume un ruolo attivo delle forze politiche che si concreta, pur nel pieno rispetto delle libertà

⁴⁶ Si cfr. M. Luciani, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, in *Riv. AIC*, n. 3/2016, 3.

⁴⁷ Recentemente, G. Gambino, *Stato sociale una forma superata? Alcune riflessioni qualche interrogativo sui rapporti tra democrazia e potere economico*, in *Riv. AIC*, n. 3, 2018, 1 ss.

⁴⁸ S v. M. Bertolissi, *Fiscalità e spesa pubblica nell'U.E.*, in *Rassegna di diritto europeo*, n. 1/2016, 43.

⁴⁹ Si v. S. Staiano, *Diritti e confini nell'Europa della crisi*, in *Federalismi.it*, n. 22/2015, 17.

⁵⁰ C. Mortati, *Costituzione dello Stato (dottrine generali e Costituzione della Repubblica italiana)*, in *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962.

⁵¹ In questo senso, C. Pinelli, *Riflessioni sull'art. 41 Cost.*, in *Aperta Contrata*, www.apertacontrata.it, 7/09/2011; L. Carlassare, *Nel segno della Costituzione*, Milano, 2012, 27 ss.

⁵² A. Hatje, *The Economic Constitution*, in A. von Bogdandy e J. Bast (a cura di), *Principles of European Constitutional law*, 2006, Oxford-Portland-Oregon, 2006, 591.

⁵³ V. Volpi, *Libertà e autorità. La classificazione delle forme di Stato e delle forme di Governo*, Torino, 41.

⁵⁴ Si cfr. A. Cantaro, *L'imperialismo del libero scambio. La Costituzione economica europea nell'epoca del mercantilismo globale*, in *Federalismi.it*, 16/2018, 7 ss.

economiche⁵⁵, nel controllo delle attività economiche private e nella correzione di eventuali difetti intrinseci al mercato (il che non vuol dire che la Costituzione non individui ambiti in cui Stato e mercato sono destinati a coesistere, come ci conferma l'art. 33, co. 3 in tema d'istruzione).

Tale asimmetria è poi riscontrabile nella stessa recente giurisprudenza del Giudice dell'Unione, il quale, chiamato a operare i necessari bilanciamenti tra la tutela dei diritti fondamentali sociali (si pensi al diritto al lavoro) e le libertà economiche positivizzate nel diritto europeo, ha generalmente favorito la *primauté* del diritto comunitario⁵⁶.

Venendo all'altro versante, la Costituzione economica italiana garantisce le libertà economiche ancorandole però alle clausole sociali⁵⁷.

Giustizia sociale e sviluppo della persona umana quali principi che nella *ratio* dei Costituenti avrebbero dovuto assegnare, tra l'altro, indicazioni chiare sulle politiche economiche da seguire da parte dei titolari della funzione di indirizzo politico, al fine di creare un bilanciato assetto fra il dovere di soddisfare i diritti di prestazione e la limitatezza delle risorse disponibili⁵⁸.

Inserita in quest'ottica, la produzione della ricchezza non è considerata fine a se stessa, nel senso che mira al solo e mero profitto, aumentando così le disuguaglianze sociali, ma, viceversa, si traduce in un indispensabile strumento di crescita economico e sociale⁵⁹.

Detto in altri termini, l'aspirazione alla realizzazione della coesione economico-sociale, dovrebbe costituire il vero e proprio fattore di aggregazione del sistema⁶⁰.

È noto come soprattutto negli ultimi tre lustri sono andate le cose.

La perdurante inadeguatezza del legislatore, le cui scelte politiche ed economiche anticrisi realizzate a livello statale⁶¹ hanno trovato il loro momento culminante con la revisione costituzionale dell'art. 81 della Costituzione, che ha intro-

⁵⁵ Specificamente, L. Saltari, *Stato e mercato nel Decreto Bersani-bis*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 8/2007, 811 ss.

⁵⁶ G. Azzariti, *Le garanzie del lavoro tra Costituzioni nazionali, Carta dei diritti e Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alessandro Pace*, Napoli, 2012.

⁵⁷ P. Bilancia, *Il Governo dell'economia tra Stati e processi di integrazione europea*, cit., 13.

⁵⁸ M. Luciani, *Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*, in *Astrid Rassegna*, n. 3/2013, 30. Id., *Sui diritti sociali*, in R. Romboli (a cura di), *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*, Torino, 1994, 104, il quale sostiene che la riflessione tra le esigenze di stabilità delle finanze pubbliche e le istanze di tutela dei diritti sociali dovrebbe tradursi in bilanciamento «ineguale», nel senso che «il fine è sempre e solo il soddisfacimento dei diritti della persona, non mai l'efficienza economica in sé e per sé».

⁵⁹ Come sottolinea, G.U. Rescigno, *La distribuzione della ricchezza nazionale*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2008, 5 ss.; si cfr. anche M. Villone, *Interessi costituzionalmente protetti e giudizio delle leggi*, Milano, 1974, 233.

⁶⁰ Ultimamente tale tema è ripreso da Q. Camerlengo, *La dimensione costituzionale della coesione sociale*, in *Rivista AIC*, 2/2015.

⁶¹ Sul punto, G. Pitruzzella, *Chi governa la finanza pubblica in Europa?*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2012, 20.

dotto il principio del c.d. pareggio di bilancio⁶², e la costante marginalizzazione del ruolo del Parlamento rispetto alla capacità di esercitare un effettivo controllo delle scelte effettuate dal Governo, hanno favorito la realizzazione di un contesto politico-istituzionale in cui l'esecutivo, attraverso il ricorso alla decretazione d'urgenza, alle questioni di fiducia e ai c.d. maxi-emendamenti, alla previsione di deleghe ampie e generiche, alle forzature nell'applicazione dei regolamenti parlamentari, ha acquisito una netta preminenza, determinando un sistema di *governance* economica calata dall'alto, il cui scopo essenzialmente è la stabilità finanziaria, perseguita mediante la drastica riduzione della spesa sociale e la flessibilizzazione del lavoro⁶³.

3. *A proposito di alcune recenti pronunce della Corte costituzionale tra tutela dei diritti sociali e sostenibilità del debito pubblico*

Esautorato, quindi, il Parlamento, sembra allora ragionevole domandarsi a chi affidare il compito di fissare un argine alla proliferazione di quei provvedimenti governativi che hanno utilizzato negli ultimi anni il pretesto «dell'interesse strategico nazionale o altri consimili espedienti per legittimare il ripristino del nesso di penetrazione organica fra stato apparato e sistema delle imprese»⁶⁴.

Nel nostro sistema, fatto di pesi e contrappesi, ormai da anni si assiste al fenomeno per cui i giudici (ordinari, amministrativi e costituzionali), in nome e a tutela della legalità e dei principi fondanti che ispirano il nostro Testo costituzionale, sono costretti a svolgere una funzione di «surroga» nei confronti dell'inerzia del legislatore⁶⁵, scatenando, tuttavia, da più parti, polemiche su quella che è definita un' «indebita invasione di campo»⁶⁶, in quanto si ritiene che attraverso tale sconfinamento il giudice possa essere esso stesso fonte del diritto.

⁶² In senso critico, F. Bilancia, *Note critiche sul pareggio c.d. di bilancio*, in *Rivista AIC*, n. 2/2012, 1 ss.; contra, A. Morrone, *Pareggio di bilancio e Stato costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2014; ID., *Crisi economica e diritti. Appunti per lo stato costituzionale in Europa*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1/2014, 79-108, considera l'equilibrio di bilancio «il presupposto per l'attuazione del welfare state» e «per la sopravvivenza dello stato costituzionale».

⁶³ Per un'analisi dell'evoluzione del costituzionalismo contemporaneo si v. ancora A. Morrone, *Crisi economica e diritti. Appunti per lo Stato costituzionale in Europa*, cit., 79 ss.; ID., *Crisi economica ed integrazione politica in Europa*, cit., 80.

⁶⁴ Conforme, G. Bucci, *La compressione delle autonomie socio-politiche nella combine Stato- Governo mercati*, in *Convegno annuale del gruppo di Pisa*, 2014, 17.

⁶⁵ Si rinvia diffusamente a N. Lipari, *Il diritto civile tra legge e giudizio*, Milano, 2017, *passim*.

⁶⁶ G. Azzariti, *Verso un governo dei giudici ?*, in *Scritti in onore di A. Pace*, Napoli, 2002, 367 ss; M.A. Sandulli, *Principi e regole dell'azione amministrativa: riflessioni sul rapporto tra diritto scritto e realtà giurisdizionale*, in *Federalismi.it*, 23/2017, 5.

Lasciando alla riflessione di altri, per ragioni di economia di tempo, l'ampio e complesso problema se il ruolo creativo del giudice⁶⁷ debba considerarsi, in un ordinamento di *civil law* come è il nostro, una deviazione da parte degli organi di garanzia⁶⁸, dal momento che in un contesto in cui la legge costituisce la fonte di diritto per eccellenza e in cui sono assenti lacune normative⁶⁹, la giurisprudenza dovrebbe svolgere solo un'attività puramente dichiarativa o riproduttiva di un diritto preesistente e racchiuso in norme giuridiche già date, è chiaro che in un modello a «legislazione confusa»⁷⁰, dove sempre più labile è il confine tra legislatore, amministrazione e giudice, quest'ultimo ha potuto operare sempre più per categorie generali, alimentando così quel fenomeno di creatività della giurisprudenza⁷¹, che si concreta nella volontà di uno *ius* costantemente in *fieri* secondo le modalità sempre mutevoli del caso⁷².

Questo evento, che riflette la realtà di un diritto che sempre più si esprime in chiave di giurisdizionalizzazione⁷³, stante la ormai «cronica» inadeguatezza delle risposte fornite dalle tradizionali strutture e dai classici meccanismi di governo delle società, ha coinvolto, tra l'altro, anche il tema dell'indebolimento delle esigenze di tutela dell'utilità sociale finalizzate alla solidarietà⁷⁴, a fronte della crescita del rilievo autonomo assunto dalla libertà di iniziativa economica. Specificamente, i giudici, attraverso un'interpretazione dinamica del loro ruolo, sono stati chiamati a svolgere adeguamenti di valore e a mediare ragionevolmente fra istanze di libertà di iniziativa economica e diritti sociali⁷⁵, alla luce di quei fondamenti normativi generali che si ricollegano al rispetto della dignità umana (art. 2 Cost.) e al principio di eguaglianza sostanziale (art. 3, comma 2, Cost.)⁷⁶.

⁶⁷ E. Cheli- F. Donati, *La creazione giudiziale del diritto nelle decisioni dei giudici costituzionali*, in *Dir. pubbl.*, n. 1 /2007, 159 ss.

⁶⁸ Si v. S. Staiano, *Costituzionalismo e diritto giurisprudenziale nel tempo storico*, in *studi in onore di L. Labruna*, 2008, 5381 ss; P. Grassi, *La invenzione del diritto: a proposito della funzione dei giudici*, in *Riv. trim. di dir. e proc. civ.*, n. 3/2017, 839.

⁶⁹ H. Kelsen, *La dottrina pura del diritto*, Einaudi, 1966; ID., *Il problema della giustizia*, Einaudi, 1975.

⁷⁰ Termine ripreso dal Presidente del Consiglio di Stato, A. Pajno, nella Relazione per l'inaugurazione dell'anno giudiziario 2017.

⁷¹ Tale fenomeno, in un modello di *civil law*, suscita reazioni politiche per le ripercussioni che potrebbe riversare sul principio della certezza del diritto e sul principio di eguaglianza sostanziale; si cfr., a tal proposito, S. Chiarloni, *Ruolo della giurisprudenza e attività creative di nuovo diritto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2002, n. 1, 7.

⁷² Si rinvia a A. Kaufmann, *Filosofia del diritto ed ermeneutica*, Milano, 2003, 145 ss.

⁷³ F. Viola, *La legalità del caso*, in *La Corte costituzionale nella costruzione dell'ordinamento attuale*, I, *Atti del 2° convegno nazionale della Sisdic*, Capri 18-20 aprile, 2006, Napoli, 2007, 315 ss.

⁷⁴ Si rinvia a A. Predieri, *Pianificazione e Costituzione*, Milano, 1963, 192 ss.

⁷⁵ In senso critico, M. Luciani, *Funzioni e responsabilità della giurisdizione. Una vicenda italiana (e non solo)*, in *Giur. cost.*, 2012, 3824.

⁷⁶ Si v. P. Barile, *Garanzie costituzionali e diritti fondamentali*, cit., 17.

Ciò ha riguardato, soprattutto in primo piano, la Corte costituzionale, la quale, a dire il vero, in sede di bilanciamento⁷⁷ tra soddisfazione dei diritti sociali e tutela dell'autonomia del mercato e della libertà d'impresa, non sempre negli anni ha operato un bilanciamento eguale, arrivando spesso a soluzioni che sono apparse più rivolte a garantire l'efficientismo economico di stampo comunitario⁷⁸.

Si pensi all'orientamento che ha avuto la Consulta nei confronti dell'utilità sociale a partire dagli anni Novanta⁷⁹: in numerose sentenze⁸⁰, infatti, il giudice delle leggi, contrariamente a una precedente ma consolidata giurisprudenza⁸¹ in cui la principale preoccupazione era stata l'individuazione di rimedi legislativi e dunque l'estensione della tutela dei diritti sociali⁸², ha fatto coincidere l'utilità sociale con interessi quali il corretto funzionamento del mercato, la libera concorrenza⁸³, la tutela dei consumatori, proponendo in pratica una diversa lettura dell'art. 41 della Costituzione che, da parametro di riferimento delle politiche pubbliche delle attività economiche, è stato da ultimo interpretato quale norma che sancisce l'affermazione del libero mercato, in ossequio ai principi imposti dal diritto europeo⁸⁴.

Tale evoluzione interpretativa dell'art. 41 Cost. in chiave efficientista ed economicista⁸⁵, ribadita anche in recenti sentenze⁸⁶, che ha dato, altresì, luogo

⁷⁷ Critico alla soluzione di stabilire un art. 2 in senso eterogeneo è M. Luciani, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche nei sessant'anni della Corte costituzionale*, cit., 13.

⁷⁸ Si rinvia a Corte cost., n. 241/1990. In senso critico, si v. I. Ciolli, *I diritti sociali al tempo della crisi economica*, in *Costituzionalismi.it*, 2012,10; in chiave comparatistica, si v. C. Pinelli, *Prime pronunce delle Corti costituzionali sulle misure di contrasto alla crisi dell'Eurozona. Un bilancio critico*, in AA.VV., *Studi in onore di G. De Vergottini*, a cura di L. Melica, L. Mezzetti e V. Piergigli, Padova, 2015, 2273 ss.

⁷⁹ Si cfr. A. Moscarini, *La Corte costituzionale contro lo stato sociale?* in *Giur. cost.*, n. 1997, 2027 ss.

⁸⁰ Tra le tantissime più recenti, Corte cost., nn. 99/1995, 245/1997, 379/2000, 190/2001, 279/2006, 430/2007, 443/2007, 167/2009.

⁸¹ Nella quale l'utilità sociale era fatta corrispondere con gli interessi dei lavoratori e delle lavoratrici; a tal riguardo si cfr., *ex plurimis*, sentt. nn. 3 del 1953, 45 del 1963, 60 del 1968, 94 del 1976.

⁸² V., tra gli altri, C. Salazar, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali*, Torino, 2000, *passim*; P. Caretti, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Torino, 2011, 490-491; P. Masala, *La tutela dei diritti sociali nelle situazioni di crisi economica: gli orientamenti della Corte costituzionale italiana*, in AA.VV., *Stato di diritto e crisi delle finanze pubbliche*, a cura di E. Ceccherini, Napoli, 2016, 185 ss.

⁸³ Corte cost., n. 325/2010, nella quale sentenza si ribadisce che il limite all'utilità sociale deve comunque ricondursi all'adozione della «nozione comunitaria di concorrenza».

⁸⁴ Fattori di tale interpretazione in dottrina, tra gli altri, G. Oppo, *L'iniziativa economica* in AA.VV., *La Costituzione economica a quarant'anni dall'approvazione della Carta fondamentale*, Milano, 1990, 65 ss.; G. Guarino, *Pubblico e privato nella economia. La sovranità tra Costituzione e istituzioni comunitarie*, in *Quad. cost.*, 1992, 38; M.P. Chiti, *Il Trattato sull'Unione Europea e la sua influenza sulla Costituzione italiana*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1993, 356 ss.; F. Angelini, *Costituzione ed economia al tempo della crisi...*, in *Rivista AIC*, n. 4, 10 ss.

⁸⁵ Le cui tracce sono già rinvenibili nella sentenza n. 223 del 1982 che definisce il principio della libera concorrenza «quale valore fondamentale dell'ordinamento e complementare della libera iniziativa economica, intesa sia come strumento che come garanzia del benessere dei consumatori».

⁸⁶ Corte cost., nn. 270/2010, 115/2012; 173/2013, 121/2014.

all'affermarsi di una dimensione oggettiva della tutela della concorrenza⁸⁷ (assunta quale criterio regolatore al fine di garantire a livello nazionale un mercato omogeneo⁸⁸), ha preparato il terreno, a parere di chi scrive, al legislatore per legittimare quelle regressive scelte normative di natura economica tendenti a esaltare il profilo del condizionamento finanziario⁸⁹, che hanno come «peccato originale» quello di garantire i fini di utilità sociale e di interesse collettivo attraverso il mercato e la garanzia di efficienza delle regole della concorrenza⁹⁰.

Del resto, la Consulta, innanzi a una perentoria riduzione delle risorse disponibili, ha in diverse occasioni⁹¹ sostenuto le rigorose politiche economiche imposte dai governi, che in nome dei delicati equilibri finanziari e degli impegni presi nel contesto europeo, hanno drasticamente ridotto la spesa sociale, come è avvenuto anche recentemente, in occasione di interventi da parte del Governo in materia di disposizioni concernenti i piani di rientro del disavanzo sanitario, nell'ambito della legge di stabilità del 2016⁹².

Ma altro ancora è da segnalare al riguardo.

In alcune decisioni⁹³, pur accogliendo la questione di illegittimità costituzionale in violazione di diritti sociali, il giudice delle leggi, attraverso le ampiezze delle misure di cui dispone, ha preferito ampliare le tecniche decisorie fino ad affermare il proprio potere di condizionare la retroattività delle decisioni di accoglimento⁹⁴, al punto di sacrificare il diritto ad avvalersi degli effetti della pronuncia incidentale sulla validità della norma applicabile nel giudizio⁹⁵, pur di non pregiudicare i nuovi equilibri finanziari dello Stato e di rispettare i vincoli europei⁹⁶.

⁸⁷ Così, F. Cintioli, *L'art. 41 della Costituzione tra il paradosso della libertà di concorrenza e il "diritto della crisi"*, in *Diritto e società*, 2009, 373 ss.

⁸⁸ Corte cost., nn. 329/2010 e 239/2011.

⁸⁹ Si v. G. Grasso, *Il costituzionalismo della crisi. Uno studio sui limiti del potere e sulla sua legittimazione al tempo della globalizzazione*, Napoli, 2012, 155 ss.

⁹⁰ Si pensi alla sentenza n. 200/2012, punti 6.1 e 6.2 del Considerato in diritto, in cui la Corte costituzionale, a fronte dell'impugnazione dell'art. 3 del d.l. n. 138/2011 da parte della Regione Puglia – che lamentava, tra le altre cose, un vincolo sugli enti territoriali derivante dalla prescrizione ad «adeguarsi ad una disciplina che sovvertirebbe il quadro costituzionale dell'iniziativa e dell'attività economica, introducendo un assetto decisamente sbilanciato a favore dell'iniziativa privata», dichiarò la censura inammissibile in quanto generica e indeterminata proprio in relazione agli asseriti profili di contrasto con l'art. 41 Cost.; si cfr. però in senso diverso sent. n. 14/2004, nella quale la Consulta sancisce che la concorrenza è «solo una delle leve della politica statale».

⁹¹ Corte cost., nn. 386/2008 e 224/2014.

⁹² Corte cost., n. 192/2017.

⁹³ Corte cost., nn. 223/2012 e 116/2013.

⁹⁴ Per una ricostruzione storica della giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di violazione dell'art. 136 della Costituzione, si v. A. Lollo, *Il giudicato costituzionale nella giurisprudenza della Corte. I giudizi delle leggi in via incidentale*, in *Rivista AIC*, n. 2/2011.

⁹⁵ F. Donati, *Uguaglianza, diritti umani e vincoli di bilancio*, in *Federalismi.it*, 21/2018, 9.

⁹⁶ E. Balboni, *Il Caso Pensioni tra Corte e Governo: da valanga a palombella*, *Federalismi.it*, 2015; A. Morrone, *Ragionevolezza a rovescio. L'ingiustizia della sentenza n.70/2015 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 2015; P. Bozzaio, *L'adeguatezza retributiva delle pensioni: meccanismi perequativi e contenimento della spesa nella recente lettura della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 2015; D. Porena, *Sostenibilità, diritti acquisi-*

A dimostrazione di ciò, valgono le recenti sentenze nn. 10, 70 e 178 del 2015, nelle quali siffatto potere è stato esercitato proprio in funzione del rispetto dei suddetti parametri. In particolare, mentre nella sentenza n. 10/2015⁹⁷, all'atto di dichiarare incostituzionale la previsione di un tributo che colpiva soggetti economicamente molto forti, la Corte ha deciso di limitare gli effetti retroattivi della pronuncia⁹⁸, suscitando così più di un dubbio in quanto la decisione eliminerebbe dal rimborso quelli che hanno versato l'imposta aumentata senza aver operato alcuna traslazione dell'onere sui consumatori finali e, dunque, sarebbe in contrasto con il principio di ragionevolezza (vero e proprio cardine della decisione medesima⁹⁹), con la sentenza n. 70/2015¹⁰⁰, che censurava una disposizione del decreto «Salva Italia» nella parte in cui si prevedeva un taglio per il 2012 e il 2013 della rivalutazione automatica di quelle pensioni per tre volte superiori al minimo trattamento pensionistico¹⁰¹, la Consulta ha disposto che gli effetti delle pronunce operassero *ex tunc*. Per poi ritornare sui propri passi con la successiva decisione n. 178/2015 che, dichiarando l'incostituzionalità per violazione dell'art. 39, 1° comma della Costituzione, della norma che sanciva blocchi delle retribuzioni per i dipendenti pubblici dal 2011, ha disposto che l'incostituzionalità fosse disposta solo *pro futuro*¹⁰².

È opportuno, a tal proposito, considerare il *trait d'union* che sembra riscontrarsi in queste statuizioni, individuabile in quel rilievo di natura «politica» secondo il quale, giacché le risorse sono modeste, è inevitabile che i diritti abbiano a soffrirne¹⁰³. La Consulta, insomma, si mostra molto attenta alle conseguenze eco-

ti ed irretroattività della legge. Prime osservazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 70/2015, in Federalismi.it; in senso diverso, G.M. Salerno, La sentenza n. 70 del 2015: una pronuncia non a sorpresa e da rispettare integralmente, in Federalismi.it, 2015; A. Sterpa, Una lettura «intergenerazionale» della sentenza. n. 70 del 2015, in Federalismi.it, 2015.

⁹⁷ Si v., tra gli altri, R. Romboli, *Nota a Corte cost., sent. n. 10/2015, in Foro it., 2015, 1513; V. Onida, Una pronuncia costituzionale problematica: limitazione degli effetti nel tempo o incostituzionalità sopravvenuta?, in Rivista AIC, 2016.*

⁹⁸ V. Di Pasqua, *La modulazione degli effetti nel tempo delle sentenze di incostituzionalità: Spagna e Italia a confronto alla luce della sentenza n. 10 del 2015, in Rivista AIC, Osservatorio costituzionale, n. 10/2015, ritiene non condivisibile la sent. n. 10/2015, perché avrebbe motivato la decisione con la sola priorità di garantire il bilancio dello Stato e non altri diritti fondamentali.*

⁹⁹ Così, F. Amatucci, *La complessa verifica di legittimità costituzionale della Robin Hood Tax, in Riv. trim. dir. trib., 4/2015, 995 ss.*

¹⁰⁰ Si v., A. Anzon Demming, *Una sentenza sorprendente. Aterne vicende del principio di equilibrio di bilancio nella giurisprudenza costituzionale sulle prestazioni a carico del pubblico erario, in Rivista AIC, Osservatorio costituzionale, 2015; A. Barbera, La sentenza relativa al blocco pensionistico: una brutta pagina per la Corte, in Rivista AIC, n. 2/2015, 1 ss.*

¹⁰¹ Solo a titolo informativo c'è da segnalare che successivamente alla sentenza de qua il Governo aveva adottato il d.l. n. 65, convertito con modificazioni dalla l. 17 luglio 2015 n. 109, che in sostanza dava attuazione ai principi disposti dalla decisione della Corte costituzionale. Il provvedimento è stato a sua volta oggetto di giudizio della Corte recentissimamente.

¹⁰² Corte cost., punti 15 e 17 del Considerato in diritto.

¹⁰³ Si v. A. Ruggeri, *Crisi economica e crisi della Costituzione, in www. Consulta on line, 2012.*

nomiche delle proprie decisioni, se è vero che arriva al punto di «salvare gli effetti di una disciplina incostituzionale pur di non gravare sui vincoli che astringono la normativa finanziaria dello Stato»¹⁰⁴.

Un ragionamento che sembrerebbe ineccepibile (lo richiederebbe il principio di responsabilità, nel suo essere tutt'uno con il dovere di solidarietà)¹⁰⁵, supportato da argomenti raffinatamente esposti, ma manifestamente strumentali, diretti alla soddisfazione soprattutto delle esigenze emerse a causa della crisi economica e finanziaria¹⁰⁶. D'altro canto, non sono da sottovalutare le preoccupazioni suscitate da autorevole dottrina, che ha intravisto in queste pronunce il consolidarsi di un orientamento nella giurisprudenza della Corte costituzionale¹⁰⁷ che, governando senza limiti gli ordinari effetti temporali delle proprie pronunce¹⁰⁸ e utilizzando l'art. 81 Cost. quale strumento mediante il quale stabilire in equilibrio i vari diritti¹⁰⁹, «opterebbe per una preoccupante concezione individualistica e spoliticizzata dei diritti fondamentali»¹¹⁰.

Ora, pur non trascurando assolutamente il fatto che nel caso dei diritti sociali, più che in quello dei diritti politici e di libertà, la difficoltà delle risorse fruibili può o meno condizionare la prospettiva di censurare l'illegittimità costituzionale di leggi che li limitino¹¹¹, e pur ribadendo il concetto che il godimento di un diritto sociale dipende comunque da decisioni preminentemente politiche¹¹², una volta accertatane la violazione, sembra molto difficile ipotizzare che il

¹⁰⁴ R. Manfellotti, *Potere economico e Costituzione materiale*, in *Riv. AIC*, n. 3/2018, 7.

¹⁰⁵ A. Ruggeri, *Crisi economica, dialogo tra le Corti e salvaguardia dei diritti fondamentali (con specifico riguardo alla materia pensionistica)*, in *DirittiFondamentali.it*, 2016, n.1/2017,4.

¹⁰⁶ C'è da dire che la Corte costituzionale nonostante abbia più volte ribadito di non considerare l'elemento costo fattore decisivo per l'esito di un giudizio, il fatto che poi non abbia elaborata un'adeguata procedura di accertamento, le ha provocato numerosi problemi in sede di giudizio di casi concreti.

¹⁰⁷ Peraltro confermato anche recentissimamente, Corte cost., n. 250/2017, nota di G. Grasso, *Giudicato costituzionale, discrezionalità del legislatore e modulazione retroattiva della perequazione dei trattamenti pensionistici nella sentenza n. 250 del 2017 della Corte costituzionale. Qualche spunto di riflessione di critica*, in *Rivista AIC, Osservatorio costituzionale*, fasc. n. 1, 2018.

¹⁰⁸ Si cfr. Corte cost., n. 188/2016. Sul tema si v. G. Cataldo, *I vincoli di bilancio nella Costituzione: un continuo dualismo fra politica e tecnica. Dalla sentenza n. 1 del 1966 alle sentenze nn. 10 e 70 del 2015*, in *AA.VV., Il governo tra tecnica e politica*, a cura di G. Grasso, Napoli, 2016, 207.

¹⁰⁹ Si v. A. Barbera, *La sentenza relativa al blocco pensionistico, una brutta pagina della Corte*, in *Riv. AIC*, n. 2/2015; D. Garofalo, *La perequazione delle pensioni: dalla Corte costituzionale n. 70 del 2015 al d.l. n. 65 del 2015*, in *Lav. giur.*, n. 7/2015, 680 ss.; A. Sgroi, *Brevi considerazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 70 del 2015*, in *Consulta on line*, 2015, 69 ss.; M. Picchi, *Tutela de diritti sociali e rispetto del principio dell'equilibrio di bilancio: la Corte costituzionale chiede al legislatore di motivare*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2017, 13.

¹¹⁰ A. Morrone, *Ragionevolezza a rovescio: l'ingiustizia della sentenza n. 70 del 2015 della Corte costituzionale*, in *Stato*, n. 5/2015, 221 ss.; Si cfr. anche S. Ceccanti, *Una sentenza che lascia due seri motivi di perplessità*, in *Federalismi.it*, n. 10/2015.

¹¹¹ Cfr. Corte cost., n. 70/2015, cit.

¹¹² Sul punto si v. S. Gambino, *I diritti sociali fra Costituzioni nazionali e costituzionalismo europeo*, in *Federalismi.it*, 12 dicembre 2012, 3.

giudice costituzionale debba astenersi dal pronunciare una sentenza demolitoria a causa del difetto di risorse, essendo tenuto a operare in un ordinamento costituzionale, come quello italiano, in cui il valore della solidarietà¹¹³ è consustanziale all'assetto sociale delineato in Costituzione.

Certamente la crisi economica, che forse è solo il culmine di un disagio sociale che ha origini ben più lontane, quali il diffondersi delle disuguaglianze e delle esclusioni sociali, amplia le incertezze che si riflettono poi sulle scelte del legislatore, oltre che su quelle del giudice costituzionale; ma valori ed interessi, quali la dignità della persona, la salute (in primo luogo nei luoghi di lavoro), l'ambiente, hanno bisogno, mediante l'espansione delle regole che li disciplinano, di imporsi alle logiche del mercato, giacché quest'ultimo non è in grado di realizzarli.

Se queste considerazioni sono esatte, forse è allora corretto dire che qualsiasi tentativo volto a ricostruire l'area della solidarietà come non antitetica a quella del mercato¹¹⁴, dovrebbe tendere alla ricerca di uno spazio nel quale lo scambio risulti disciplinato in base a regole diverse da quelle discendenti dall'applicazione di una logica puramente mercantile e binaria (prodotto v. prezzo);¹¹⁵ solo così si potrà assicurare quella tutela piena ed effettiva dei diritti in parola ed evitare nei confronti di quei soggetti che non hanno nulla da «portare sul mercato», l'emarginazione, con pregiudizio dei c.d. diritti di cittadinanza¹¹⁶.

Appare sempre utile ricordare che il nostro Testo costituzionale, accogliendo in pieno l'impianto dello Stato sociale di diritto¹¹⁷, abbandona una concezione individualista in favore di una di tipo solidarista, prevedendo che la disciplina dei diritti deve essere conciliabile con una visione totale della persona umana, che rivaluti tutte le potenzialità della medesima, non dimenticando la sua dignità, che rivendica la garanzia di una condizione economica riconducibile a uno standard medio di trattamento eguale per tutti i cittadini¹¹⁸.

¹¹³ Non è male tuttavia rammentare che il valore della solidarietà risulta analizzato assai meno nel diritto pubblico che nel diritto privato, dove finisce peraltro per risolversi, per un verso, ed in larga parte, nell'essenza del vincolo dell'obbligazione in solido sul versante attivo e, rispettivamente, passivo dell'obbligazione medesima, e per altro verso, nell'interessante utilizzazione, fattane appunto dai civilisti, in chiave di applicazione diretta della Costituzione ai rapporti interprivati.

¹¹⁴ Sul complesso rapporto tra solidarietà e mercato si v., P. Perlingieri, *Mercato, solidarietà e diritti umani*, in *Rass. dir. civ.*, 1997, 185 ss.

¹¹⁵ G. Tosato, *Appunti in tema di economia sociale di mercato*, in *Astrid rassegna* n. 13/ 2013, 6.

¹¹⁶ A tal riguardo, si v. Corte cost., n. 173/2016 nella quale decisione il giudice delle leggi ha rigettato le questioni inerenti al contributo di solidarietà sulle pensioni di importo più elevato previsto dalla legge di stabilità per il 2014.

¹¹⁷ Si rinvia a A. Sandulli, *Stato (sociale)*, in *Dizionario enciclopedico del diritto*, Padova, 1996, vol. II, 1442 ss.

¹¹⁸ G. De Vergottini, *Le transizioni costituzionali*, Bologna, 1998, 66.

4. *Uguaglianza e solidarietà sociale quali valori fondanti della nostra Costituzione economica*

Ora, lungi dal prendere in considerazione fuorvianti ipotesi che conducano incautamente a valutare l'atteggiamento della Corte costituzionale nel complesso come poco reattivo e irrispettoso nei confronti dei diritti sociali, è indubbio che le recenti sentenze che hanno dichiarato l'incostituzionalità di alcuni provvedimenti di austerità, sono quasi sempre state motivate sull'accertamento di una violazione dei principi di ragionevolezza o proporzionalità¹¹⁹, laddove molto più sporadici sono stati i casi in cui essa è stata fatta discendere dalla violazione del principio di uguaglianza sostanziale o della pari dignità valoriale dei diritti sociali¹²⁰.

Il punto è, ovviamente, di importanza cruciale, perché sull'abbrivo di questo travagliato iter interpretativo assunto dalla giurisprudenza costituzionale, il sospetto che la Corte faccia propria una nozione di Costituzione economica nel senso prescrittivo, e non più meramente descrittivo, non sembra affatto peregrino.

Il rischio maggiore che sembra desumersi da tale indirizzo intrapreso è proprio il delinarsi di un uso fuorviante della nozione di Costituzione economica, che, prestata non raramente anche ad un fine prevalentemente ideologico¹²¹, ha favorito l'affermazione del primato dell'economia sulla politica.

Sarebbe allora opportuno ricordare la regola (forse oggi troppo spesso dimenticata) secondo cui le leggi – e a maggior ragione quelle costituzionali – s'interpretano per quanto esse enunciano, anziché per quanto si vorrebbe enunciassero, e che quindi, dinnanzi alla più volte annunciata dualità mercato-solidarietà, non è forse senza rilievo osservare che, mentre è stato possibile attestare che la Costituzione implicitamente presuppone (forse) il mercato, essa certamente prevede, ed esplicitamente, grandi ambiti per l'esercizio doveroso della solidarietà¹²².

Ne consegue, a nostro avviso, che qualsiasi ipotesi che conduca ad una compiuta realizzazione di un'economia di mercato nel nostro sistema, in cui il vero giudice ed il vero controllore finirebbe per essere il mercato medesimo, è in palese contrasto con quella nozione di solidarietà sociale a cui aspira il nostro Testo costituzionale e il cui accesso non dipende principalmente da fattori produttivi secondo lo schema classico fatto proprio dal processo d'integrazione comunitario, bensì dai diritti dell'individuo che formano lo *status* di cittadinanza universale.

¹¹⁹ Si cfr. ancora, Corte cost., nn. 70/2015 e 173/2016, entrambe cit.

¹²⁰ M. Ruotolo, *Uguaglianza e pari dignità sociale*, in atti di Convegno del 15 febbraio 2013 all'Università di Padova, consultabile in www.unipod.it/scuolacostituzionale; cfr., altresì, P. Masala, *Crisi della democrazia parlamentare e regresso dello Stato sociale: note sul caso italiano nel contesto europeo*, in *Riv. AIC*, n. 4/2016, 20.

¹²¹ In tal senso, G.U. Rescigno, *Costituzione economica*, cit., 4.

¹²² P. Ciriello, *Considerazioni sulla solidarietà come valore costituzionale*, in S. Prisco (a cura di), *Unione Europea e limiti sociali del mercato*, Torino, 2003, 11 ss.

Del resto, se è pur vero, come è stato giustamente osservato, che la Corte costituzionale nel suo compito di difesa dei diritti sociali deve confrontarsi spesso sia con il complesso tema della sostenibilità finanziaria¹²³ e della programmazione della finanza pubblica¹²⁴, sia con documentazioni contenenti indeterminati dati economici e finanziari allegati a ricorsi ancorati al vincolo dell'incidentalità che rendono ancor più tortuoso il percorso dell'attività istruttoria¹²⁵, non sembrano questi elementi idonei a giustificare le incertezze mostrate dal giudice delle leggi nel garantire la tutela delle diverse aspettative di protezione¹²⁶. Si resta dell'opinione che i diritti sociali, il cui indebolimento ha prodotto disuguaglianze e tensioni sull'assetto dello Stato sociale, non possano fare a meno di un penetrante sindacato costituzionale sulle innovazioni socialmente regressive, capace di realizzare un equilibrio tra libertà di mercato e di concorrenza con i vincoli costituzionali di tutela dell'utilità¹²⁷ ed interessi sociali¹²⁸, partendo dal fermo presupposto concettuale che i diritti in parola, come i diritti politici e civili, preesistono agli obblighi, dei quali sono la matrice giuridica e il loro fondamento.

In altre parole, al fine di garantire un'attuazione dei diritti sociali la più efficace possibile, sembrano essenziali scelte estreme che riguardino una più attenta e ponderata riflessione del concetto medesimo di diritti fondamentali¹²⁹.

Purtroppo i vincoli di bilancio, sia interni che europei, hanno accentuato nella recente giurisprudenza costituzionale soprattutto la necessità di un equilibrio del bilancio dello Stato, concretandosi nello sviluppo «sia di nuovi strumenti decisori che consentono al legislatore di contenere le conseguenze finanziarie delle pronunce di accoglimento, sia elaborando alcuni importanti indirizzi giu-

¹²³ Si cfr. A. Spadaro, *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo «modello sociale europeo»: più sobrio, solidale e sostenibile)*, in *Riv. AIC*, 2013; C. Salazar, *Crisi economica e diritti fondamentali – Relazione al XXVIII Convegno annuale dell'AIC*, 4/2013; D. Morana, *I diritti a prestazione in tempo di crisi: istruzione e salute al vaglio dell'effettività*, ivi; D. Tega, *I diritti sociali nella dimensione multilivello tra tutele giuridiche e crisi economica*, in *AA.VV.*, *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia*, a cura di E. Cavasino, G. Scala, G. Verde, Napoli, 2013, 67 ss.; G. Pitruzzella, *Crisi economica e decisioni di governo*, in *Quad. cost.*, 1/2014, 29 ss.; A. Poggi, *Crisi economica e crisi dei diritti sociali nell'Unione europea*, ivi, 1/2017.

¹²⁴ M. Massa, *Discrezionalità, sostenibilità, responsabilità nella giurisprudenza costituzionale sui diritti sociali*, in *Quaderni costituzionali*, 2017, *passim*.

¹²⁵ Cfr. Corte cost., n. 250/2017.

¹²⁶ Corte cost., sent. n. 1088/1988.

¹²⁷ Corte Cost., nn. 446/1988, 388/1988, 27/2010, 200/2012, punto 7.3 del Considerato in diritto, 94/2013. In dottrina, si v. M. Libertini, *I fini sociali come limite eccezionale alla tutela della concorrenza: il caso del decreto Alitalia*, in *Giur. cost.*, 2010, 474 ss.

¹²⁸ Corte cost., nn. 223/1980, 241/1990 (punto 4 del Considerato in diritto), 326/2008, 178/2014.

¹²⁹ In argomento, cfr. per tutti, E. CHELLI, *Classificazione e protezione dei diritti economici e sociali nella Costituzione italiana*, in *Scritti in onore di L. Mengoni. Le ragioni del diritto*, Milano 1995, 1773 ss.; A. Baldassarre, *Diritti sociali*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1989, 1 ss.; M. Luciani, *Sui diritti sociali*, in *Scritti in onore di M. Mazzioni*, II, Padova, 1995, 104 ss.; M. Benvenuti, *Diritti sociali*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., Torino, 2012, 219 ss.

risprudenziali che valorizzano l'interesse alla ragionevole ed equilibrata gestione delle risorse finanziarie»¹³⁰.

A ciò va aggiunto che la Corte costituzionale, nell'ambito di controversie riguardanti la competenza dei tribunali amministrativi a pronunciarsi sui diritti fondamentali, si è più volte pronunciata esprimendo un *favor* nei confronti del ruolo di garanzia esercitato dal giudice amministrativo nella difesa dei diritti finanziariamente condizionati¹³¹, il quale, attraverso frequenti pronunce di accoglimento di ricorsi aventi ad oggetto istanze riguardanti la tutela di diritti concreti ed effettivi quali, per esempio, il diritto all'abitazione¹³², a un ambiente salubre¹³³, o alle prestazioni ospedaliere¹³⁴, ha fornito una nozione di utilità sociale non più intesa quale strumento di tutela delle dinamiche economiche¹³⁵.

Detta apertura, in realtà, trova la sua origine nella sentenza della Corte costituzionale n. 140/2007 che, a fronte di una richiesta avanzata dal giudice ordinario, ai sensi dell'art. 700 c.p.c., per la sospensione dei lavori di riconversione di una centrale termoelettrica, nell'operare il bilanciamento tra diritti quali la salute, l'ambiente ed il lavoro, e nel ribadire la valenza fondamentale di tutti i diritti coinvolti, osservò che in fondo mancava nel nostro ordinamento un fondamento normativo che riservasse unicamente al giudice ordinario – escludendo il giudice amministrativo – la tutela dei diritti costituzionalmente protetti; anzi, a dire il vero, la sentenza in parola fece un'ulteriore passo in avanti quando riconobbe «esclusivamente al giudice naturale della legittimità¹³⁶ nell'esercizio della sua funzione poteri idonei ad assicurare piena tutela, e quindi anche una tutela risarcitoria, per equivalente o in forma specifica, per il danno asseritamente sofferto anche

¹³⁰ A. Apostoli, *I diritti fondamentali «visti» da vicino dal giudice amministrativo. Un'annotazione a caldo della sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Quad. cost.*, 2017, 5.

¹³¹ Sul tema in generale dei diritti finanziariamente condizionati si v. recentemente le lucide osservazioni di M. Luciani, *I diritti "finanziariamente condizionati"*, in *La tutela degli interessi finanziari della collettività nel quadro della contabilità pubblica: principi, strumenti, limiti*, in *Atti del LXIII Convegno di studi di Scienza dell'Amministrazione*, Milano, 2018, nel quale l'autore confuta la possibilità di individuare un modello di diritti qualificabili come «finanziariamente condizionati» in base a caratteristiche ontologiche. Per un approfondimento, invece, sul ruolo del giudice amministrativo rispetto alla crisi finanziaria globale, si v. F. Fracchia, *Giudice amministrativo, crisi finanziaria globale e mercati*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2/2010, 451 ss.

¹³² Tar Campania, n. 9181/2010; Tar Sicilia- Palermo, n. 2519/2015.

¹³³ Cons. Stato, sez. VI, n. 1601/2003; Tar Lombardia- Brescia, n. 929/2004.

¹³⁴ Cons. Stato, sez. VI, nn. 5132/2004, 935/2012, 5428/2015.

¹³⁵ E.M. Lanza, *Concorrenza, iniziativa economica e utilità sociale: spigolature su principi e limiti tra ordinamento europeo e Costituzione italiana*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo*, 1/2016, 100.

¹³⁶ Val la pena di sottolineare che il giudice amministrativo è considerato giudice naturale dei diritti e giudice di merito sui ricorsi presentati avverso le decisioni sanzionatorie della Corte, ed interlocutore diretto della CEDU che richiede ai singoli Stati membri la garanzia della tutela e dell'equo processo, attraverso la terzietà dell'organo giudicante e la possibilità riconosciuta alle parti di esporre le proprie ragioni ed utilizzare i mezzi di prova a loro favorevoli.

in violazione di diritti fondamentali in dipendenza dell'illegittimo esercizio del potere pubblico da parte della pubblica amministrazione»¹³⁷.

Recentemente, sulla scia dello stesso solco interpretativo, la Corte costituzionale, su ricorso in via incidentale proposto dal Tar Abruzzo avverso l'art. 6, co. 2 *bis*, della legge della Regione Abruzzo n. 78/1978, come modificata dalla legge regionale n. 15/2004, si è pronunciata dichiarando l'incostituzionalità dell'articolo in parola, nella parte in cui prevedeva il finanziamento alla Provincia di Pescara del 50% dell'importo erogato per i servizi di trasporto degli studenti disabili solo entro i limiti della disponibilità finanziaria determinata dalle annuali leggi di bilancio della Regione¹³⁸.

Ciò che sembra interessante rilevare ai nostri fini, è che la Consulta nel dichiarare che «è la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione»¹³⁹, sembra affidare proprio al giudice degli interessi il difficile compito di garantire l'effettività degli artt. 2 e 3 della Costituzione, precisando, in perfetta sintonia con esso, come dette operazioni preventive di calcolo, poste alla base dell'atto impugnato, siano del tutto arbitrarie e conseguentemente censurabili.

5. Conclusioni

È evidente che il rafforzamento della posizione del giudice degli interessi, ritenuto in taluni casi «giudice naturale» per la risoluzione delle controversie che derivano dalle limitazioni ai servizi imposte ai privati cittadini anche per esigenze di bilancio, confluisce nell'ambito di un più ampio ordine di idee secondo cui in una società complessa ed eterogenea come quella attuale, la tutela dei diritti sociali fondamentali non può fare a meno anche dello scrutinio del giudice amministrativo¹⁴⁰. Quest'ultimo, alla luce anche di una favorevole riscrittura della legge sul processo amministrativo, che ha introdotto importanti novità quali le tecniche inibitorie e quelle cautelari *ante-causam*, da tempo ormai si pone «in concorrenza» con il giudice costituzionale (e civile) nella cognizione delle posizioni soggettive costituzionalmente protette.

¹³⁷ Corte cost., n. 140/2007, punto 3 del Considerato in diritto.

¹³⁸ Corte cost., n. 275/2016.

¹³⁹ Ivi, punto 13 del *Considerato in diritto*.

¹⁴⁰ Corte cost., n. 140/2007; in dottrina, si v. M.A. Sandulli, *Crisi economica e giustizia amministrativa*, in *La domanda inevasa: la verifica delle teorie economiche che condizionano la Costituzione europea e quella italiana*, Bologna, 2016.

Ciò, tuttavia, non deve però fuorviare, e sarebbe forse il caso di chiarire che intraprendere «nuovi itinerari» lungo i quali il ruolo del giudice delle leggi in tema di tutela effettiva dei diritti sociali resti defilato, non solo aumenta il rischio di fondare attese miracolistiche sull'una o sull'altra forma di giustizia (amministrativa e civile)¹⁴¹, ma alimenta il pericolo di possibili «degenerazioni istituzionali», come quella che si perpetra ogni qual volta, di fronte ad una distinzione tra costituzione formale e legislazione sempre più labile, «si corre il rischio di cristallizzare una politica economica come costituzione economica»¹⁴².

Questa distorsione non si ritrova nella concezione della Costituzione economica che prevalse durante i lavori dell'Assemblea costituente, che ha un significato giuridico ben più ampio, riguardando rapporti etico-sociali e rapporti economici, espressi nella prima parte della Costituzione repubblicana¹⁴³.

Quel che è indubitabile, quindi, è che in una fase in cui tendono ad isterilirsi i tradizionali canali di raccordo fra governanti e governati, fenomeno dovuto soprattutto all'incapacità della decisione politica di creare un sistema economico che, pur rispettoso del diritto comunitario, sia improntato anche ai valori della Costituzione repubblicana, la salvaguardia dei diritti sociali dalle scelte arbitrarie del legislatore non può fare a meno della tutela approntata dalla giustizia costituzionale.

Certo, non va dimenticato che il plauso che ha accompagnato la sentenza n. 10/2015, nella quale si sancisce in maniera inequivocabile che il vincolo di bilancio non deve essere inteso quale valore assoluto capace d'imporsi sull'esigenze di protezione dei diritti, ben presto ha dovuto confrontarsi con i seri dubbi che nel frattempo sono sorti in riferimento al fatto che il giudice costituzionale non ha definito se, entro i limiti di quel vincolo, «Il legislatore sia libero di ignorare le priorità costituzionali, destinando le risorse “disponibili” altrove, ad obiettivi che la Costituzione non impone o addirittura vieta»¹⁴⁴.

La discrezionalità del legislatore deve trovare un limite inderogabile nel rispetto della coerenza coi principi costituzionali¹⁴⁵, e la Corte costituzionale ha il compito di far rispettare il suindicato limite, magari anche, come autorevole dottrina ha ipotizzato¹⁴⁶, utilizzando nuove tecniche decisorie, come una sentenza di incostituzionalità condizionata e differita, i cui effetti annullatori comincerebbero a prodursi qualora prima della fine dell'esercizio finanziario indicato il legisla-

¹⁴¹ Per M. Betzu, l'accentuato protagonismo dei giudici ha iniziato ad esercitare una vera e propria funzione nomopoietica; si v. *Diritto giurisprudenziale versus occasionalismo giurisprudenziale*, in *Diritto pubblico*, 2017, 61.

¹⁴² G. Marcou, *Critica dell'ordine pubblico economico europeo*, in *Rass. dir. pubbl. eur.*, 1/2016, 147.

¹⁴³ Ivi.

¹⁴⁴ Così, L. Carlassare, *Diritti di prestazione e vincoli di bilancio*, cit., 153.

¹⁴⁵ V. Onida, *Eguaglianza e diritti sociali*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. n. 3, 2015, 116.

¹⁴⁶ M. Luciani, *Diritti sociali e livelli essenziali delle prestazioni pubbliche*, cit., 16 ss.

tore non riesca a trovare le risorse essenziali, al fine così di evitare che in tempo di diritto emergenziale sentenze demolitorie provochino ripercussioni sulle già limitate risorse economiche. In tal modo, si avrebbe almeno un primo e importante passo verso il ritorno a una giustizia costituzionale, che, difendendo il valore giuridico dei principi costituzionali sociali¹⁴⁷, contribuirebbe ad arginare il sostanziale decadimento della nostra Costituzione economica¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Il riferimento è a L. Paladin, *Il principio costituzionale d'uguaglianza*, Padova, 1965; dello stesso autore, *Corte costituzionale e principio generale d'uguaglianza*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, vol. I, Padova, 1985, 607 ss.

¹⁴⁸ L. Ferraioli, *Diritti fondamentali, un dibattito teorico*, Roma-Bari, 2001, *passim*.

Sulla salvaguardia dei diritti sociali tra interpretazioni della Costituzione economica ed incertezze della recente giustizia costituzionale: alcune osservazioni

Nel presente articolo, l'autore riflette sulla difficile conciliabilità tra la Costituzione economica italiana, dai cui articoli si evincono i principi di utilità sociale e di solidarietà, e il modello economico dell'Unione europea, votato ai principi del libero mercato e della libera concorrenza. L'analisi parte dalla prima metà degli anni '70, durante i quali gli enormi deficit di bilancio registrarono gravante sulla gestione di numerose imprese attinenti all'area pubblica, orientarono il legislatore italiano a decisioni di contrazione della spesa pubblica e a intraprendere politiche economiche incentrate tutte sull'offerta e sulla competitività delle imprese. L'autore rileva che proprio in questi anni si fa strada una diversa (ma criticabile) interpretazione della Costituzione economica, peraltro sostenuta da autorevole dottrina, di stampo efficientista e mercantilista. Tale interpretazione è stata, in parte, accolta anche dalla stessa Corte costituzionale, soprattutto dopo la modifica nel 2012 dell'art. 81 della Costituzione che ha introdotto, in ossequio ai vincoli di bilancio imposti dall'Unione europea, il c.d. pareggio di bilancio. L'autore sottolinea, invece, l'importanza di recuperare i veri valori della Costituzione economica che prevalsero d'altronde nei lavori dell'Assemblea Costituente, quali l'uguaglianza, la solidarietà, l'equità sociale, soprattutto alla luce di una crisi economica e finanziaria che ha sostanzialmente debellato lo stato sociale.

On the safeguarding of social rights, from interpretations of the Economic Constitution and the uncertainties of recent constitutional justice: a number of observations

In this article, the author reflects on the difficulties in reconciling the Italian Economic Constitution, the articles of which outline the principles of social utility and solidarity, and the economic model of the European Union, revolving around the principles of the free market and free trade. The analysis starts from the first half of the 1970s, when the enormous budget deficits registered, which weighed heavily on the management of numerous bodies in the public sector, oriented the Italian legislator to take decisions leading to cuts in public spending, and to undertake economic policies concerning the supply side and the competitiveness of companies.

The author shows that over the last few years an alternative (yet criticisable) interpretation of the Economic Constitution has emerged, further supported by an authoritative doctrine of an efficiency-oriented and mercantilist nature. This interpretation has also been adopted in part by the Constitutional Court itself, especially after the modification in 2012 of Art. 81 of the Constitution, which introduced – in compliance with the budget constraints imposed by the European Union – the so-called budget balance. However, the author underlines the importance of recouping the true values of the Economic Constitution, which furthermore prevailed in the works of the Constituent Assembly, such as equality, solidarity and social equity, especially in the wake of an economic and financial crisis that has substantially eradicated the social state.

