

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI BARI ALDO MORO
Tesi di dottorato in co-tutela con la Universidad de Granada

Dipartimento di Studi Europei, Giuspubblicistici e Storico – Economici
DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO PUBBLICO E CULTURA
DELL'ECONOMIA

CICLO XXIV

Settore scientifico disciplinare IUS/09

I DIRITTI SOCIALI
NELLA PROSPETTIVA MULTILIVELLO

Dottorando:

TOMMASO NICOLA POLI

Coordinatore:

Ch.mo PROF. FRANCESCO GABRIELE

Supervisore (Tutor) per
l'Università degli Studi di Bari

Aldo Moro:

Ch.mo PROF. FRANCESCO GABRIELE

Supervisore (Tutor) per
la Universidad de Granada:

Ch.mo PROF. FRANCISCO BALAGUER
CALLEJÓN

ESAME FINALE 2012

Editor: Editorial de la Universidad de Granada
Autor: Tommaso Nicoli Poli
D.L.: GR 2251-2013
ISBN: 978-84-9028-626-5

«Si vuole una società che non abbia settori marginali, zone d'ombra alle quali, quasi per una congenita ed insuperabile diversità, sia riservata una sorte meno fortunata, una partecipazione meno intensa al valore della vita sociale, una sostanziale disuguaglianza di posizione, un incolmabile dislivello sotto ogni riguardo. La democrazia è appunto l'impegno di tutta la società, e cioè di tutte le persone, a provvedere da sé, in piena autonomia, al proprio ordine ed al proprio sviluppo, come garanzia, la maggiore nell'ordine della giustizia, che la sorte, che la società riserva a se stessa comporti un'eguale partecipazione di tutti, un'uguaglianza collettiva di diritti che dia ad ogni uomo, in rapporto alla sua particolare possibilità, il posto che gli compete nella società».

ALDO MORO

(dal discorso pronunciato a Milano il 3 ottobre 1959, in *Aldo Moro. La democrazia incompiuta*, a cura di A. Ambrogetti, Corriere della Sera, Milano, 2012, p. 23-24).

Indice

Riassunto in spagnolo 6

Introduzione 26

CAPITOLO PRIMO

L'affermazione costituzionale dei diritti sociali

1. Per incominciare 40

2. Sulla presunta giustificazione storica del primato dei diritti di libertà sui diritti sociali 41

3. Alla ricerca di un paradigma costituzionale dello Stato sociale 51

4. Le diversità strutturale dei diritti di libertà e dei diritti sociali: un falso problema? 59

5. Dall'ipotizzata diversità alla mancanza di uniformità: diritti sociali «incondizionati», diritti sociali «condizionati», «libertà» sociali 63

6. Attuazione legislativa e contenuto minimo essenziale dei diritti sociali 68

7. La giustiziabilità dei diritti sociali in caso di omissione legislativa 74

8. La tutela differenziata dei diritti di libertà e dei diritti sociali nella Costituzione spagnola 81

CAPITOLO SECONDO

Luci ed ombre dell'incompiuta "lunga marcia" dei diritti

sociali nell'Unione europea

1. La Carta europea dei diritti tra giuridicità ed effettività	89
2. Una dichiarazione dei diritti non uniforme: la distinzione tra diritti e principi	103
3. I diritti e/o i “principi” sociali della Carta dei diritti	113
4. La nuova matrice assiologica dei diritti sociali e la decostruzione del principio di eguaglianza sostanziale	118
5. Il «patrimonio costituzionale europeo» e i “diritti” sociali	125
6. La tutela sociale nei Trattati	132
7. ... e nel Trattato di Lisbona	139
8. Il riconoscimento e l'«affermazione» giurisprudenziale dei diritti sociali prima e dopo Lisbona	143

CAPITOLO TERZO

Diritti sociali e autonomia statutaria: l'efficacia delle disposizioni degli Statuti regionali e autonomici

1. Due modelli a confronto: Stato federale e Stato regionale. E ancora utile una distinzione? Le diverse matrici storiche e culturali dei due tipi di Stato verso un medesimo orizzonte	154
1.1. Segue: il caso spagnolo	169
2. Le enunciazioni di principi e diritti negli Statuti riformati di Italia e Spagna con speciale riguardo ai diritti alle prestazioni sociali	175
3. Il contenuto necessario degli Statuti delle Regioni italiane: la disciplina della forma di governo e dei principi fondamentali di funzionamento e di organizzazione	187
3.1. Il contenuto eventuale degli Statuti delle Regioni italiane: vi sono “spazi statutari” per la disciplina di principi e di diritti?	195
4. Il contenuto minimo, disponibile e possibile degli Statuti delle <i>Comunidades Autonomas</i>	202
5. Sono davvero inefficaci le norme statutarie	209

programmatiche? La garanzia dei diritti da parte degli organi di garanzia statutaria	
6. Esiste una competenza in materia di diritti fondamentali?	214
6.1 Segue. il limite italiano dei livelli essenziali delle prestazioni	217
6.2. Segue: ... e quello spagnolo delle condizionali fondamentali dei diritti e dei doveri costituzionali e dell'uguaglianza di tutti gli spagnoli in qualunque parte del territorio statale	228
7. L'ambito di applicazione delle clausole sui diritti e la sua incidenza sulla disciplina dei diritti a livello regionale	235
8. Gli Statuti per la cittadinanza: i diritti statutari come modello costituzionale di sviluppo dello Stato sociale democratico di diritto	240
<i>Osservazioni conclusive</i>	249
<i>Fonti bibliografiche</i>	255

Resumen

1. El pluralismo institucional se ha visto acompañado, no siempre contemporáneamente¹, por el fenómeno de la difusión de los derechos en la mayoría de los ordenamientos. La concepción clásica, que reservaba al Estado el monopolio de los derechos ha sido sustituida por una proliferación de declaraciones de derechos y libertades en una pluralidad de niveles de regulación, así como por la previsión simultánea de mecanismos destinados a garantizar tales derechos².

Por lo tanto en lugar de una sola dimensión nacional de los derechos se habla ahora de un «circuito» de los derechos³ o de «protección multinivel de los derechos»⁴ o de «Neo-Federalist

¹ Es el caso de la Unión Europea, que comenzó como una organización puramente económica. Sólo más tarde, a partir de 1969 (sentencia Stauder), el Tribunal de Justicia se atribuye una competencia para proteger los derechos fundamentales.

² P. BILANCIA, *Possibili conflittualità e sinergie nella tutela dei diritti fondamentali ai diversi livelli istituzionali*, en P. BILANCIA, E. DE MARCO (coords.), *La tutela multilivello dei diritti. Punti di-crisi, problemi aperti momenti stabilizzazione*, Giuffrè, Milán, 2004, p. 116.

³ A. D'ATENA, *Costituzionalismo moderno e tutela dei diritti fondamentali*, en A. D'ATENA, P. GROSSI (coords.), *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello*, Giuffrè, Milán, 2004, p. 32.

⁴ La expresión “*multilevel constitutionalism*” ha sido acuñada por I. PERNICE, *Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: european Constitution-making revisited?*, en *Com. Mark. Law Rev.*, n. 4, 1999, pp. 703-750, y restablecida en ID., *Multilevel constitutionalism in the European Union*, in *Eur. Law Rew.*, n. 5, 2002, pp. 511-529, y recientemente en ID., *The Treaty of Lisbon: multilevel constitutionalism in action*, en *Col. Law. Journ.*, n. 3, 2009, pp. 349-408.

Perspective»⁵ para indicar la interacción entre el sistema jurídico internacional, el europeo y el nacional en un intento de construir una convivencia pacífica de los pueblos, que desde el principio, alentó una dinámica competitiva en su protección⁶.

A tal tendencia hacia arriba se une otra paralela hacia abajo, a nivel infraestatal que, aunque ya se observaba en las Constituciones de los Estados federales, ha conocido también una manifestación más reciente en los ordenamientos regionales⁷.

Por tanto, se está llevando a cabo desde la segunda mitad del siglo XX un proceso de expansión progresiva de los derechos, que adquieren una dimensión universal⁸, convirtiéndose en expresión de la vocación del constitucionalismo como límite a cada nivel de ejercicio

⁵ F. FABBRINI, *The European Multilvel System for the Protection of Fundamental Rights: A 'Neo-Federalist' Perspective*, en Jean Monnet Working Paper, No. 15/10, <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/10/101501.pdf>.

⁶ Así A. RUGGERI, *Unità-indivisibilità dell'ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, in www.giurcost.org, 26 de abril 2011, en particular nota n. 27. Cfr. también ID., *Carte internazionali dei diritti, Costituzione europea, Costituzione nazionale: prospettive di ricomposizione delle fonti in un sistema*, in www.forumcostituzionale.it, pp. 1-22.

⁷ Sobre los derechos en los Estados compuestos en una perspectiva comparada véase J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (coords.), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos, Jornados organizados por el grupo de Estudios sobre la Forme de Estado: La contribución de las Comunidades Autonomicas al desarrollo de los derechos: perspectiva de derecho comparado*, Atelier, Libros Jurídicos, Barcelona, 2005.

⁸ Sobre esta dinámica de los derechos que se reapropian de su específica gramática universal después de que las constituciones nacionales de los Estados habían incluido en su territorio un catálogo de derechos y habían interrumpido la concepción, desarrollada en la cultura del siglo XVIII, de los derechos cosmopolitas v. M.R. FERRARESE, *Il linguaggio transnazionale dei diritti*, en *Rivista di diritto costituzionale*, 2000, p. 76.

del poder⁹. La coexistencia de una pluralidad de garantías de los derechos ha conducido, al mismo tiempo, a un proceso de comunicación entre los distintos ordenamientos de los cuales hay muestras en cada uno de los centros institucionales.

En este sentido hay ejemplos significativos.

El art. 53 de la Carta de los derechos fundamentales garantiza un mínimo de protección por el cual «ninguna de las disposiciones de la presente Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos, en su respectivo ámbito de aplicación, por el Derecho de la Unión, el Derecho internacional y los convenios internacionales de los que son parte la Unión, la Comunidad o los Estados miembros, y en particular el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como por las constituciones de los Estados miembros». La garantía establecida en la Carta se convirtió, sin embargo, de acuerdo con el art. 52.3, en una protección subsidiaria en la medida en que la Carta contenga los mismos derechos que están garantizados en el CEDH a menos que el derecho de la Unión no conceda una protección más extensa.

Por su parte, el Convenio Europeo de Derechos Humanos ha obtenido incluso reconocimiento en la Constitución de Austria. De forma más genérica el art. 16 de la Constitución portuguesa ha establecido el valor hermenéutico de la Declaración Universal de los Derechos Humanos sobre las disposiciones constitucionales y legislativas de los derechos fundamentales; el art. 10.2 de la

⁹ C.H. MCILWAIN, *Costituzionalismo antico e moderno*, il Mulino, Bolonia, 1990; M. FIORAVANTI, *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 158.

Constitución española también ha establecido que «las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de acuerdo con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España»¹⁰.

Una mayor apertura a la recepción del Derecho internacional se encuentra en las Constituciones más recientes de los Países del Este de la Unión Europea que reconocen a las normas sobre derechos fundamentales ratificadas por el Estado una fuerza jurídica superior a las leyes¹¹.

Aunque no hay referencias a la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea en las Constituciones nacionales, sin embargo, los Estatutos regionales italianos y los autonómicos españoles se encuentran llenos de referencias a las cartas de derechos de las Constituciones nacionales, a la Carta de Derechos de la Unión europea y al CEDH. Los primeros se inspiran en los principios recogidos en la Constitución, en el CEDH y en el CDFUE¹²; los segundos reconocen como mínima la tutela establecida en los

¹⁰ Véase F. DE CARRERAS, *Función y alcance del artículo 10.2 de la Constitución*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 60, 2000, pp. 321-341.

¹¹ G. ROLLA, *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en perspectiva comparada. Técnicas de codificación y cláusulas de interpretación*, en *ReDCE*, n. 11, 2009, p. 152; G.F. FERRARI, *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, en G.F. FERRARI (coord.), *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, Giuffrè, Milán, 2001, pp. 66 ss.; ID., *Le libertà e i diritti: categorie concettuali e strumenti di garanzia*, en P. CARROZZA, A. DI GIOVINE, G.F. FERRARI (coords.), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, pp. 1058 ss.

¹² Por ejemplo las disposiciones de los Estatutos regionales: art. 1, co. 3, Estat. Puglia; art. 5, co. 1, Estat. Abruzzo; art. 6, co. 1, Estat. Lazio; art. 1, co. 2, Estat. Calabria; art. 4, co. 1, Estat. Campania.

Tratados internacionales y en la Carta de los derechos fundamentales de la Unión europea¹³.

La interacción institucional se puede ver también en el diálogo competitivo de los tribunales, responsables de la garantía de los derechos previstos en sus declaraciones. Así, ya antes de que la CDFUE fuera jurídicamente vinculante con la ratificación del Tratado de Lisboa por los Estados miembros de la UE, la *Corte costituzionale* incorporó el mecanismo de la tutela prevalente que, ahora, ha sido recogido en el art. 53 de la Carta¹⁴. Se trata, en realidad, de un proceso

¹³ Véase el art. 9.1 Estatuto de Andalucía dispone que “Todas las personas en Andalucía gozan como mínimo de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás instrumentos europeos e internacionales de protección de los mismos ratificados por España, en particular en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en la Carta Social Europea”. Disposiciones análogas se encuentran también en los demás Estatutos: art. 13.2 Estatuto de Andalucía, art. 4.1 y 37.4 Estatuto de Cataluña; art. 12.2 y 13 Estatuto de las Islas Baleares; art. 8.1 e 8.3, Estatuto de Castilla La Mancha. Sobre este aspecto véase los artículos de F. BALAGUER CALLEJÓN, *Alcance e interpretación de los derechos. Las cláusulas de limitación competencial y de salvaguardia del nivel constitucional e internacional de protección*, pp. 53-62 y de J.M. PORRAS RAMÍREZ, *El mandato de interpretación, desarrollo y aplicación de los derechos, deberes y principios rectores conforme a la Constitución, el derecho europeo y las normas internacionales*, pp. 79-90, en F. BALAGUER CALLEJÓN (dir.), L. ORTEGA ÁLVAREZ, G. CÁMARA VILLAR, J.M. PORRAS RAMIREZ (coords.), *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2008.

¹⁴ Cfr. las sentencias nn. 311 y 317 de 2009. Sobre las dos sentencias véase los comentarios de A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, en www.forumcostituzionale.it; O. POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art. 10, c. 1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale*, en www.forumcostituzionale.it, 16 dicembre 2009; D. BUTTURINI, *La partecipazione paritaria della Costituzione e della norma sovranazionale all’elaborazione del contenuto indefettibile del diritto fondamentale. Osservazioni a margine di Corte cost. n. 317 del 2009*, en *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 2010, pp. 1816 ss.

de influencia recíproca entre los ordenamientos, cuyo camino continúa desde hace años. La *Corte costituzionale*, ya en la sentencia n. 388 de 1988, dispuso que las Constituciones y las Cartas internacionales de los derechos «si integran, completandosi reciprocamente nell'interpretazione». De hecho, las Cartas internacionales, el CEDH y la CDFUE (esta última ya antes de que fuera jurídicamente vinculante para los operadores del Derecho) son herramientas hermenéuticas que los tribunales utilizan en la interpretación de las leyes nacionales.

Desde la perspectiva de la Unión Europea, la incesante interacción que se produce entre la UE y los Estados nacionales induce a un replanteamiento de la doctrina de los contralímites, construida por la jurisprudencia italiana¹⁵ y alemana¹⁶. La exigencia, surgida a lo largo del proceso de integración europea, de frenar la eficacia del derecho europeo en caso de conflicto con los derechos fundamentales previstos en las Constituciones nacionales, repropone hoy, de nuevo, la cuestión de su validez. La eficacia jurídica vinculante de la CDFUE – que recoge el CEDH y las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros – debería asegurar la tutela de las situaciones jurídicas subjetivas establecidas en las

¹⁵ Corte costituzionale nn. 183 de 1973 (*cons. in dir. n. 7*), 232 de 1975, 170 de 1984 (*cons. in dir. n. 5*), 113 de 1985 (*cons. in dir. n. 3.1*), 389 del 1989 (*cons. in dir. 4*), 168 de 1991. Sobre los controlimites en la jurisprudencia italiana y alemana véase el más reciente volumen de D. BUTTURINI, *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento costituzionale italiano ed europeo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Nápoles, 2009, pp. 59-104.

¹⁶ BVerfG 37, 271 (1974) *Solange I*; BVerfG, sentencia de 22 de octubre 1986, *Solange II*; BVerfG, sentencia de 12 de octubre 1993, *Maastricht-Urteil*; BVerfG, sentencia de 3 de junio 2000, *Bananemarkt*.

Constituciones estatales y, de tal forma, determinaría la «europeización de los contralímites»¹⁷.

2. La coexistencia de una multiplicidad de niveles de tutela de los derechos y de las correspondientes autoridades judiciales así como su interacción ha provocado, casi paralelamente, la difusión del constitucionalismo o, al menos, de sus principios sobre los nuevos lugares de toma de decisiones, hasta el punto de redefinir los ámbitos mismos del constitucionalismo nacional. Este último, en virtud de la natural tendencia a la interacción de la pluralidad de planos institucionales, ya no se limita estrictamente a las Constituciones nacionales, puesto que el desarrollo de un proceso osmótico y la contaminación entre órdenes determina que las Constituciones nacionales son ahora Constituciones «parciales», cuyas disposiciones

¹⁷ A. PERTICI, *Dall'Europa dei mercanti all'Europa dei diritti. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea tra il Trattato che adotta una costituzione per l'Europa ed il Trattato di Lisbona*, en G. RIVOSACCHI, M. ZUPPETTA (coords.), *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione europea*, Cacucci, Bari, 2010, pp. 98-99; A. RUGGERI, *Trattato costituzionale, europeizzazione dei controlimiti e tecniche di risoluzione delle antinomie tra diritto comunitario e diritto interno (profili problematici)*, en www.forumcostituzionale.it. Antes de la eficacia jurídica de la Carta de los derechos la garantía de la identidad nacional de los Estados miembros de la UE ha sido asegurada por el art. 6, par. 3, TUE que establece que los valores fundamentales de las Constituciones nacionales son el límite esencial de la capacidad de integración de los Estados miembros. Sin embargo, como se ha sido notado, la doctrina de los controlímites no ha sido aplicada nunca. Sobre esto punto v. F. SALMONI, *La Corte costituzionale e la Corte di giustizia delle Comunità europee*, en *Diritto pubblico*, 2002, pp. 491 ss., en partic. pp. 512 ss. A su vez A. CELOTTO, *La Carta dei Nizza e la crisi del sistema europeo di giustizia costituzionale*, en A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAIITA, G. SILVESTRI (coords.), *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Giuffrè, Milán, 2003, pp. 227-239, ha dicho que la Carta de los derechos tutelaría los derechos fundamentales del hombre en medida igual o mayor que la de los Estados nacionales.

deben ser releídas a la luz del derecho de derivación europea y territorial¹⁸. Esta dimensión del constitucionalismo multinivel parece recogerse en la Constitución italiana¹⁹. La reforma constitucional del Título V, de hecho, está en armonía con la concepción de un sistema interinstitucional «a rete». El art. 114.1, Const. recoge tal perspectiva cuando precisa que «La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato», reconociendo en el segundo apartado la autonomía de Ayuntamientos, Provincias, Ciudades metropolitanas y Regiones²⁰. A su vez el art. 117.1, coloca el ordenamiento comunitario en la cumbre del sistema, limitando la potestad legislativa del Estado y de las Regiones. El resultado es un sistema institucional multinivel, cuyos participantes interactúan entre sí en un intento de promover sus demandas de autonomía, que reciben el mismo grado de dignidad de la ley en la misma fuente normativa, la Constitución. Al mismo tiempo el

¹⁸ Es el pensamiento que muchas veces ha manifestado P. HÄBERLE, *Dallo Stato nazionale all'Unione europea: evoluzioni dello Stato costituzionale. Il Grudgesetz come Costituzione parziale nel contesto della Unione europea: aspetti di un problema*, en *Diritto pubblico comparato ed europeo*, II, 2002, pp. 455-462; más recientemente ID., *¿Tienen España y Europa una Constitución?*, en *ReDCE*, n. 12, 2009, pp. 353-393, spec. 389-390

¹⁹ Paradigmática en este sentido es la fraseología, utilizada por la *Corte costituzionale*, en relación con el derecho comunitario y italiano que hablaba, en la sentencia n. 389 de 1989, de «ordinamenti reciprocamente autonomi, però comunicanti e coordinati tra loro». Con respecto a la relación entre l. cost. n. 3 del 2001 y los procesos de *multilivel constitutionalism* v. G. ROLLA, *Il difficile equilibrio tra autonomia ed unità nel regionalismo italiano*, en ID. (Coord.), *La definizione del principio unitario negli ordinamenti decentrati. Atti del Convegno dell'Associazione di Diritto pubblico comparato ed europeo. Pontignano, Università degli Studi di Siena, 10-11 maggio 2002*, Giappichelli, Turín, 2003, p. 7; ID., *Relaciones entre ordenamientos en el sistema constitucional italiano*, en *ReDCE*, n. 1, 2004, pp. 139-172.

²⁰ El texto anterior, en cambio, establecía «La Repubblica si riparte in Regioni, Province e Comuni».

principio de autonomía y el de unidad se convierten en principios complementarios porque el desarrollo del primero (el pluralismo territorial constituido en cada uno de las identidades regionales) tiene que producirse en el respecto a la unidad del Estado²¹. Más decisivamente han intervenido, en otros Países miembros de la UE, algunas modificaciones para adecuar el texto constitucional al proceso de integración supranacional.

Asimismo el «Derecho constitucional común europeo», formado de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros de la Unión²², viene ahora a enriquecerse con reglas de alcance constitucional: las normas relativas a la distribución de competencias entre Unión europea y Estados miembros, la regulación de las relaciones entre el Derecho de la UE y el Derecho estatal, la previsión de un catálogo de derechos fundamentales, el ejercicio de la función jurisdiccional por órganos de la UE, las indicaciones de las fuentes del Derecho de las autoridades europeas²³. Sin embargo, la normativa primaria y secundaria de emanación europea no agota el Derecho constitucional europeo en sentido amplio. La Unión europea, de hecho, aunque no es comparable a un Estado federal, a pesar de las

²¹ G. ROLLA, *El desarrollo del regionalismo asimétrico y el principio de autonomía en los nuevos sistemas constitucionales: un acercamiento comparativo*, en *ReDCE*, n. 8, 2007, p. 247. Sobre la definición del principio de autonomía v. ID., *Il difficile equilibrio tra autonomia ed unità nel regionalismo italiano*, cit., p. 6; A. RUGGERI, *Unità-indivisibilità dell'ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, cit., p. 2.

²² P. HÄBERLE, *Derecho constitucional comun europeo*, en *Revista de Estudios Politicos*, n. 79, 1993, pp. 7-46.

²³ Son los contenidos que, según A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, il Mulino, Bolonia, 2002, p. 30, constituyen el «patrimonio costituzionale europeo».

analogías con el proceso que ha caracterizado el nacimiento de los Estados federales²⁴, se convierte en «un edificio con muchas casas», conformado por una pluralidad de identidades culturales que se proyecta a nivel supranacional, contribuyendo a la formación de una identidad cultural común²⁵. De tal forma, como el Derecho nacional se europeiza, las instituciones nacionales también acaban interviniendo en la fase ascendente de producción del Derecho europeo mediante mecanismos de participación tanto de las instituciones centrales como de las periféricas. Según esta reconstrucción la extensión del Derecho constitucional europeo no se limita a las disposiciones de los Tratados y de la legislación secundaria, sino que es necesaria una visión general de estos con la Constituciones de los Estados miembros, integrada con la jurisprudencia de los órganos responsables de la correcta aplicación del Derecho europeo y nacional²⁶.

²⁴ Identifica algunas similitudes en el proceso de protección de los derechos fundamentales entre los Estados federales (EE:UU. y Suiza) y la Unión europea F. FABBRINI, *op. cit.*, pp. 33-40. Sobre las diferencias entre el proceso de integración europea y lo que llevó al nacimiento de los Estados federales v. A. D'ATENA, *La Constitución oculta de Europa (antes y después de Lisboa)*, en *ReDCE*, n. 13, 2010, pp. 17-46; L.M. DÍEZ-PICAZO, *La naturaleza de la Unión Europea*, Civitas, 2009, pp. 42-47. Sería imposible e indeseable por J.H. H. WEILER, *Federalismo e costituzionalismo: il «Sonderweg» europeo*, en G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 22-42, un Estado federal europeo. Algunas indicaciones sobre los temas enumerados, sobre la imposibilidad de calificar como Constitución el Tratado de Roma («Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa») y sobre su naturaleza de tratado internacional v. F. GABRIELE, *Europa: la "Costituzione" abbandonata*, Cacucci, Bari, 2008, pp. 135-140.

²⁵ P. HÄBERLE, *¿Tienen España y Europa una Constitución?*, *op. cit.*, pp. 389-390.

²⁶ ID., *El Estado constitucional europeo*, en *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 413-434, señala la fuerte interacción entre los órdenes generadores de un desarrollo constitucional a nivel europeo y en cada uno de los Países miembros, creadora de un único derecho constitucional de matriz europeo. Sobre la concepción häberliana véase F. BALAGUER CALLEJÓN, *La contribución de Peter Häberle a la*

3. En dicho marco la codificación de los derechos de libertad tradicionales en el Derecho internacional y en el proceso de construcción de una identidad constitucional europea, sin embargo, no ha sido acompañado por la contextual redacción de los derechos sociales en el marco de aquella concepción unitaria que las Constituciones nacionales, en la segunda posguerra, han hecho suyas. La prueba de esta escisión de los derechos se observa en la elaboración por las organizaciones internacionales y «regionales» de Cartas *ad hoc* para la protección de los derechos de naturaleza económica y social: el Pacto sobre los derechos económicos y sociales, patrocinado por la ONU, se ha unido a la Declaración universal sobre los derechos humanos de 1948, y la Carta social europea, en cambio, se ha unido al Convenio Europeo de Derechos Humanos²⁷.

En el sistema multinivel de tutela de los derechos fundamentales, la CDFUE es el primer documento supranacional que

costrucción del derecho constitucional europeo, en *ReDCE*, n. 12, 2010, pp. 189-208. A su vez I. PERNICE, F. MEYER, *La Costituzione integrata dell'Europa*, in G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 43-68, acuñan el término de “Costituzione integrata europea” basada en un contrato social europeo, cuyo poder constituyente está representado por los ciudadanos de los Estados miembros y se ejercerá a través de las negociaciones y los procedimientos de ratificación previstos en las constituciones nacionales ahora, de forma indirecta, en virtud del poder representante de los Gobiernos y de los Parlamentos ahora, directamente, mediante referéndum. Para un estudio sobre las diferentes teorías que creen que, incluso en ausencia de una constitución en sentido formal, ya existe una “Constitución” europea v. F. GABRIELE, *op. cit.*, pp. 142-152.

²⁷ Sobre la escisión entre derechos de libertad y derechos sociales a nivel internacional v. B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Giuffrè, Milán, 2001, p. 158. P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Turín, 2005, p. 491.

combina, en una sola *sedes materiae*, los derechos de libertad y los derechos sociales. No obstante los derechos sociales han sido codificados también en el nivel infraestatal.

De dicha dinámica y de las interacciones entre los distintos niveles institucionales (europeo, nacional e infraestatal) se ocupará este trabajo de investigación. La perspectiva seguirá un enfoque tanto multinivel como de naturaleza comparada, que tendrá por objeto las fuentes de los derechos sociales constitucionales en el ordenamiento constitucional italiano y español, tanto en el plano estatal como en plano territorial.

La adopción del ordenamiento español como punto de referencia para su comparación con el italiano no ha sido casual, dado el flujo constante de modelos entre España e Italia y, sobre todo, la predicción de una organización territorial similar.

El objeto inicial y su estudio se han enriquecido con la experiencia adquirida a través de una estancia de investigación en el *Departamento de Derecho Constitucional* de la *Universidad de Granada* y en el *Centro de Investigación Peter Häberle* para completar la tesis en co-tutela bajo la codirección del Prof. Francisco Balaguer Callejón.

Este trabajo se propone analizar el «status» de los derechos sociales en el espacio constitucional europeo. Se hace particular hincapié en la eficacia jurídica y en la fuerza normativa de las relativas disposiciones que, a primera vista, no parecen totalmente uniformes en la estructura multinivel del orden constitucional y ponen de relieve un debate que, vuelve a encontrar nuevos elementos en las

codificaciones más recientes de los derechos en los distintos niveles decisorios.

Inicialmente, la investigación se centrará en la noción de Estado social y sus axiomas, los derechos sociales, y su progresiva afirmación en la transición desde el Estado liberal al Estado social y sobre su recepción en la Constitución italiana y española, con especial referencia al debate sobre la naturaleza preceptiva o programática de las disposiciones constitucionales y a su siguiente condicionamiento en razón de las exigencias del presupuesto estatal.

En el segundo capítulo se centrará la atención en la evolución de la tutela social en el orden europeo como consecuencia de la ratificación del Tratado de Lisboa y de la adquisición de eficacia jurídica de la CDFUE. Se analizará el proceso de codificación de los derechos y la progresiva revalorización de la CDFUE desde su redacción hasta su previa incorporación al Tratado por el que se adopta una Constitución para Europa. Después se analizarán las enmiendas aportadas en el Convenio de Estrasburgo, la técnica de reexpedición prevista en el Tratado de Lisboa, que le ha dado eficacia jurídica, la distinción entre principios y derechos y su contextual separación por categorías de valores. Aclaradas las cuestiones de orden general sobre la Carta de los derechos, el análisis se dedicará a una interpretación sistemática de los derechos sociales y su aplicación potencial a las disposiciones del Tratado de Lisboa. En concreto, se pretenderá averiguar si la eficacia jurídica de la Carta ha conseguido corregir aquella escisión entre Estado social y Unión europea que subordina los objetivos de naturaleza social a aquellos económicos en

el proceso de integración y consolidación de la Unión europea²⁸, considerando también la ausencia de un modelo social uniforme entre los Estados miembros de la UE y la fracasada atribución de competencias para la realización de los objetivos de naturaleza social prevista en los Tratados.

El nivel más bajo de este sistema institucional «a rete», aquel territorial, examinará los derechos sociales incluidos en los Estatutos regionales italianos, más tímidos, y los españoles, más valientes, y la legitimidad de tales disposiciones a la luz de la atribución de competencias sociales a nivel regional, de las cláusulas recogidas en el art. 117.2, lett. m), Const. it. y en el art. 149.1.1° CE y, en fin, de la capacidad de los Estatutos para representar la identidad y la autonomía regional.

Al final de la investigación será posible establecer un balance sobre la evolución del Estado social, cuyos cambios dependen, por una parte de forma considerable, de la fuerza de las disposiciones jurídicas que incorporan los derechos sociales y de las herramientas previstas para hacer efectivas las distintas garantías de los niveles constitucionales.

Observaciones finales

²⁸ Sobre la escisión entre Estado social y Unión europea v. C. DE CABO MARTIN, *Constitucionalismo del Estado social y Unión europea en contexto globalizador*, en *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 17-48; G. AMATO, *Tra Stato sociale e dimensione europea*, en www.associazionedeicostituzionalisti.it, de 13 de mayo 2009.

Esta investigación sobre los derechos sociales no pretendía afrontar de modo exhaustivo todas las problemáticas a ella conectada. La intención ha sido ofrecer un marco jurídico de los derechos sociales en los diferentes niveles institucionales, tratando de captar algunos aspectos dignos de reflexión.

En sede conclusiva es, entonces, oportuno recordar (no a modo de resumen sino de simplificación) algunos pasos de esta disertación para un adecuado “balance” de los resultados alcanzados.

Desde el fin del Estado liberal a las Constituciones del siglo XX y a las últimas declaraciones de derechos a nivel europeo y a nivel infraestatal, se ha producido un proceso gradual de surgimiento de los derechos sociales. El reconocimiento de los derechos sociales en la CDFUE y en los Estatutos regionales y autonómicos, sin embargo, no ha sido acompañado de una progresiva «afirmación» de los mismos. El problema de la eficacia programática de las disposiciones que contienen derechos sociales, afirmado en las Constituciones del siglo XX y superado por la doctrina y por la jurisprudencia constitucional, por lo tanto, se ha vuelto a reproducir en los nuevos ámbitos institucionales.

La traslación de los derechos sociales al ámbito supranacional y regional tendría que haber facilitado la creación simultánea de una ciudadanía social europea uniforme y, al mismo tiempo, debería haber mantenido un cierto grado de diferenciación de las diversas formas de autonomía regional. Ha sido subestimada, sin embargo, la función de inclusión de los derechos sociales en el contexto pluralista de hoy, caracterizado por una pluralidad de centros institucionales, cada uno dotado de su propia especificidad. La previsión de niveles mínimos

esenciales de los derechos sociales europeos, junto con la asignación de competencias más específicas en el ámbito de la política social, tenía que haber alentado un proceso de convergencia de los Estados europeos en la construcción de un modelo social europeo que, a su vez, no hubiera impedido la aplicación simultánea de una mayor protección a nivel estatal y territorial con la finalidad de no deprimir la capacidad de los Estatutos para erigirse como expresión de la identidad regional.

Se ha intentado, entonces, indagar esta problemática, evidenciando que en los órdenes nacionales los derechos sociales constituyen cánones de interpretación del Derecho estatal y suponen un criterio de validez de los actos legislativos precedentes y posteriores a la Constitución. Sin embargo, a lo largo de los años, la *Corte costituzionale* ha adoptado la técnica de las sentencias aditivas de prestación y de principio que le ha permitido deducir la inviolabilidad del contenido mínimo esencial de estos derechos, que no puede ser objeto de disposición para el legislador, independientemente de las contingencias del presupuesto público estatal, y pueden ser también garantizados en caso de eventual omisión legislativa parcial. Un mecanismo similar ha sido, sin embargo, también adoptado en el orden español, que “regula” el alcance normativo de las disposiciones sobre los derechos sociales y vincula la exigibilidad de los principios rectores de la política social a la realización legislativa. El Tribunal constitucional, de hecho, ha deducido que una disposición legislativa de realización de uno de los principios rectores de la política social puede ser declarado inconstitucional por omisión “relativa” en caso de que se encuentre

relacionado con un derecho fundamental como el principio de igualdad.

En los nuevos niveles decisorios, en cambio, los derechos sociales están luchando, de hecho, para convertirse en normas de aplicación directa que puedan constituir un parámetro de interpretación para los operadores del Derecho y directrices para el legislador ordinario.

La técnica de codificación de los derechos sociales da vueltas, a diferencia de las codificaciones de los derechos en las Constituciones nacionales, en torno a unos principios – valores que, sin embargo, no han determinado su igualdad axiológica. Los derechos sociales se convierten en verdaderos “principios”, cuya realización se deja enteramente a la legislación nacional y europea dentro de sus respectivas competencias, que pueden ser invocados como un parámetro de juicio de la relativa disciplina. En este contexto, el reconocimiento de la mayoría de los derechos sociales ha sido reconducido al principio de solidaridad en lugar de al principio de igualdad sustancial amenazando las conquistas del Estado social del siglo XX que había contribuido a superar a la separación entre el Estado y la sociedad del Estado liberal a través de la función activa de los poderes públicos en la eliminación de las disparidades económicas y sociales y que había tenido el mérito de consagrar el pluralismo constitucional.

Ha sido atribuida la debilidad de los derechos sociales a la falta de un “patrimonio costituzionale europeo” en materia, teniendo en cuenta la distancia que separa las diferentes Constituciones nacionales y las relativas legislaciones de protección social que han inducido

Reino Unido, Polonia y República checa a estipular, por motivos opuestos, Protocolos y Declaraciones para evitar la aplicación de tales disposiciones.

Más allá de la desconfianza mostrada por los Estados miembros la Carta de derechos ha incorporado mecanismos que impiden una extensión de la capacidad de las declaraciones de derechos, debido a la explícita limitación de su eficacia a las materias de exclusiva competencia de la Unión. El cuadro normativo de los Tratados acentúa la situación de “minorità” de los derechos sociales. Se diferencian de los otros derechos fundamentales garantizados por el CEDH y por las tradiciones constitucionales comunes y están subordinados a la realización de las políticas sociales que, a su vez, deben ser implementadas teniendo en cuenta de la necesidad mantener la competitividad de la economía de la Unión. La capacidad de incisión indirecta de las instituciones europeas es, sin embargo, de difícil realización, dadas las limitadas competencias de naturaleza social, el predominio de los objetivos económicos y la actual creciente crisis económico-financiera que ha determinado recortes a los derechos sociales para consolidar la hacienda pública.

A tal deficiencia de las instituciones políticas europeas no ha suplido la actividad del Tribunal de justicia: los derechos sociales reconocidos por los órganos jurisdiccionales, a través de la contribución de las disposiciones de la Carta ya antes de convertirse en un documento jurídicamente vinculante, no reciben una efectiva “afirmación” respecto a las libertades económicas.

El último nivel de este ordenamiento multinivel se ha ocupado del examen de las previsiones estatutarias de los principios y de los

derechos de naturaleza social introducidos en Italia y en España. Eso ha permitido observar que la distancia que separa el Estado federal y el Estado regional podría ser colmada con un mismo modelo de descentralización que revalorizara los Estatutos como instrumento de dirección política de la autonomía regional en el cual los derechos sociales representarían la sangre vital. La contaminación del nivel territorial con elementos típicos del Derecho constitucional desarrollaría, de hecho, un papel constitutivo de la identidad regional y favorecería la representatividad del circuito democrático y la responsabilidad institucional, reforzando el control sobre los públicos poderes.

Así los Estatutos no serían limitados a la disciplina de los aspectos organizativos e institucionales de las Regiones y de las Comunidades Autonomas. No hay, de hecho, una competencia constitucional sobre los derechos fundamentales: las cláusulas constitucionales sobre los niveles esenciales de las prestaciones y sobre las condiciones fundamentales de los derechos fundamentales tienen por objeto proporcionar un contenido uniforme sobre el entero territorio nacional a algunos derechos que serían sustraídos a la disponibilidad del legislador estatal y regional. Eso permite a las Regiones y a las Comunidades desarrollar los derechos más allá de los “niveles estatales”, y establecer otros en las materias de su competencia.

A continuación, se puede hablar de una verdadera “marcha” de los derechos sociales que, todavía, no ha llegado a su meta, pero una vez conseguida, permitirá a las disposiciones de naturaleza social convertirse en criterio de interpretación judicial y orientación, así

como en límite de la actividad legislativa. Es necesario, sin embargo, que los derechos sociales se conviertan en una parte esencial del contenido del Derecho constitucional supranacional e infraestatal y, por lo tanto, se hagan funcionales a la búsqueda de los intereses de la comunidad, garantizando así un mayor grado de democracia de los distintos niveles institucionales. Esto exige un proceso de emulación de las constituciones nacionales del siglo XX en las que el tamaño de los derechos constitucionales no está al servicio del poder. En otras palabras, los derechos sociales europeos y estatutarios deberían convertirse en situaciones jurídicas subjetivas absolutas, inatacables por los legisladores respectivos en su contenido esencial y, por tanto, justiciables ante los tribunales. Por lo tanto, es necesario reforzar las disposiciones constitucionales sobre los derechos sociales: a nivel supranacional a través de la atribución de igual dignidad a todos los derechos, dando una nueva función a las instituciones europeas, propulsivo de las demandas procedentes de la sociedad; a nivel territorial, en cambio, a través del reconocimiento del alcance normativo de las disposiciones sobre principios y derechos estatutarios a los que se reconozca la función de expresión de la autonomía regional.

Introduzione

1. Il pluralismo istituzionale è stato accompagnato, non sempre contemporaneamente²⁹, dal fenomeno della diffusione dei diritti in più ordinamenti. Al tramonto della concezione classica che riservava allo Stato il monopolio sui diritti è subentrata la proliferazione delle dichiarazioni dei diritti di libertà su più livelli normativi e la contestuale previsione di meccanismi di garanzia in ordine al loro effettivo rispetto³⁰.

Così più che di un'unica dimensione nazionale dei diritti si parla di «circuito» dei diritti³¹ o di «tutela multilivello dei diritti»³² o di «Neo-Federalist Perspective»³³ per indicare l'interazione tra l'ordinamento internazionale, europeo e nazionale nel tentativo di

²⁹ Il riferimento è all'ordinamento dell'Unione europea, nato inizialmente come una organizzazione a vocazione esclusivamente economica. Soltanto successivamente, a partire dal 1969 (caso *Stauder*), la Corte di giustizia si attribuisce una competenza in materia di tutela dei diritti fondamentali.

³⁰ P. BILANCIA, *Possibili conflittualità e sinergie nella tutela dei diritti fondamentali ai diversi livelli istituzionali*, in AA.VV. (a cura di P. BILANCIA, E. DE MARCO), *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti momenti stabilizzazione*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 116.

³¹ A. D'ATENA, *Costituzionalismo moderno e tutela dei diritti fondamentali*, in A. D'ATENA, P. GROSSI (a cura di), *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 32.

³² La formula “*multilivel constitutionalism*” è stata coniata da I. PERNICE, *Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: european Constitution-making revisited?*, in *Com. Mark. Law Rev.*, n. 4, 1999, pp. 703-750, ed è stata riproposta dapprima in ID., *Multilevel constitutionalism in the European Union*, in *Eur. Law Rew.*, n. 5, 2002, pp. 511-529, e recentemente in ID., *The Treaty of Lisbon: multilevel constitutionalism in action*, in *Col. Law. Journ.*, n. 3, 2009, pp. 349-408.

³³ F. FABBRINI, *The European Multilivel System for the Protection of Fundamental Rights: A 'Neo-Federalist' Perspective*, in Jean Monnet Working Paper, No. 15/10, <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/10/101501.pdf>.

costruire una pacifica convivenza dei popoli che ha, sin da subito, favorito una dinamica competitiva verso l'alto nella loro protezione³⁴.

A tale tendenza verso l'alto se ne è associata un'altra parallela verso il basso, a livello sub-nazionale, che, già nota nelle Costituzioni degli enti federati, ha conosciuto una manifestazione più recente anche negli ordinamenti a base regionale³⁵.

Ciò che accade, a partire dalla seconda metà del Novecento, è, quindi, un progressivo processo di espansione dei diritti che si riappropriano della loro dimensione universalistica³⁶, diventando, peraltro, espressione di quella vocazione propria del costituzionalismo ad erigersi come limite ad ogni livello di esercizio del potere³⁷. La coesistenza di una molteplicità di tutele dei diritti ha determinato, nel contempo, un processo di comunicazione tra i diversi ordinamenti di cui si trova traccia in ogni centro istituzionale.

³⁴ Così si esprime A. RUGGERI, *Unità-indivisibilità dell'ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, in www.giurcost.org, 26 aprile 2011, in particolare nota n. 27. Cfr. anche ID., *Carte internazionali dei diritti, Costituzione europea, Costituzione nazionale: prospettive di ricomposizione delle fonti in un sistema*, in www.forumcostituzionale.it, pp. 1-22.

³⁵ Per approfondire la tematica dei diritti negli Stati composti secondo una prospettiva comparata v. J.M. CASTELLÀ, E. EXPOSITO (coords.), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos, Jornados organizados por el grupo de Estudios sobre la Forma de Estado: La contribución de las Comunidades Autonomicas al desarrollo de los derechos: perspectiva de derecho comparado*, Atelier, Libros Juridicos, Barcelona, 2005.

³⁶ Su questa dinamica dei diritti che si riappropriano della loro specificità grammaticale universalistica dopo che le Costituzioni degli Stati nazionali avevano contenuto nel proprio territorio un catalogo di diritti e avevano interrotto la concezione, sviluppatasi nella cultura settecentesca, di diritti cosmopoliti v. M.R. FERRARESE, *Il linguaggio transnazionale dei diritti*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2000, p. 76.

³⁷ C.H. MCILWAIN, *Costituzionalismo antico e moderno*, il Mulino, Bologna, 1990; M. FIORAVANTI, *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 158.

Al riguardo sono significativi alcuni esempi.

L'art. 53 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea garantisce un minimo di protezione per cui «nessuna disposizione della stessa deve essere interpretata come limitativa dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti dal diritto dell'Unione, dal diritto internazionale, dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione o tutti gli Stati membri sono parti, in particolare della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali, e dalle costituzioni degli Stati membri». La protezione, prevista dalla Carta, diviene, peraltro, a norma dell'art. 52.3, sussidiaria laddove la Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali a meno che l'Unione non conceda una protezione più estesa.

Dal canto suo la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, invece, ha addirittura ottenuto il riconoscimento a livello costituzionale in Austria. Più genericamente l'art. 16 Cost. portoghese ha sancito il valore ermeneutico della Dichiarazione universale dei diritti umani nell'interpretazione delle disposizioni costituzionali e legislative dei diritti fondamentali; l'art. 10.2 Cost. spagnola, invece, ha disposto che l'interpretazione delle norme relative ai diritti fondamentali e alle libertà, riconosciute dalla Costituzione, debba avvenire in conformità con la Dichiarazione dei diritti dell'uomo e con gli altri trattati internazionali in materia di diritti³⁸. Una maggiore apertura al recepimento del diritto internazionale si riscontra nelle

³⁸ Si rinvia a F. DE CARRERAS, *Función y alcance del artículo 10.2 de la Constitución*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 60, 2000, pp. 321-341.

Costituzioni di recente formazione dei Paesi dell'Est dell'Unione europea che conferiscono alle norme sui diritti fondamentali ratificate un'efficacia superiore alle leggi ordinarie³⁹.

Della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea non si trovano ancora tracce nelle Costituzioni nazionali. Tuttavia ricche di riferimenti alle Costituzioni nazionali, alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e alla CEDU sono le disposizioni statutarie italiane e spagnole. Queste rispettivamente ora si ispirano ai principi contenuti nella Costituzione, nella CEDU e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁴⁰ ora riconoscono come minima la tutela prevista dai Trattati internazionali e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea⁴¹.

³⁹ G. ROLLA, *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en perspectiva comparada. Técnicas de codificación y cláusulas de interpretación*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, p. 152; G.F. FERRARI, *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, in G.F. FERRARI (a cura di), *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 66 ss.; ID., *Le libertà e i diritti: categorie concettuali e strumenti di garanzia*, in P. CARROZZA, A. DI GIOVINE, G.F. FERRARI (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, pp. 1058 ss.

⁴⁰ Si rinvia alle disposizioni degli Statuti regionali: art. 1, co. 3, Stat. Puglia; art. 5, co. 1, Stat. Abruzzo; art. 6, co. 1, Stat. Lazio; art. 1, co. 2, Stat. Calabria; art. 4, co. 1, Stat. Campania.

⁴¹ Ad esempio l'art. 9.1 Statuto di Andalusia stabilisce che "Todas las personas en Andalucía gozan como mínimo de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás instrumentos europeos e internacionales de protección de los mismos ratificados por España, en particular en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en la Carta Social Europea". Disposizioni analoghe si trovano anche negli altri Statuti: art. 13.2 Stat. Andaluz, artt. 4.1 e 37.4 Stat. Cataluña; artt. 12.2 e 13 Stat. Islas Baleares; art. 8.1 e 8.3, Stat. Castilla La Mancha. Su questo aspetto i due saggi di F. BALAGUER CALLEJÓN, *Alcance e interpretación de los derechos. Las cláusulas de limitación competencial y de salvaguardia del nivel constitucional e internacional de protección*, pp. 53-62 e di J.M. PORRAS RAMIREZ, *El mandato de interpretación, desarrollo y aplicación de los derechos, deberes y principios rectores conforme a la Constitución, el derecho europeo y las normas internacionales*, pp. 79-90, in F. BALAGUER CALLEJÓN (dir.), L. ORTEGA ÁLVAREZ, G. CÁMARA VILLAR, J.A.

L'interazione istituzionale si percepisce anche nel dialogo competitivo delle Corti giudiziarie, preposte alla tutela dei diritti previsti nelle proprie dichiarazioni. Così, già prima che la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea acquisisse valore giuridico con la ratifica del Trattato di Lisbona da parte di tutti gli Stati membri dell'UE, la Corte costituzionale italiana ha incorporato il meccanismo della tutela prevalente, previsto dall'art. 53 della Carta⁴². Si tratta, in realtà, di un processo di influenza reciproca tra ordinamenti, il cui cammino prosegue da anni, avendo la Corte costituzionale, già nella sentenza n. 388 del 1999, rilevato che Costituzioni e Carte internazionali dei diritti «si integrano, completandosi reciprocamente nell'interpretazione». Infatti le Carte internazionali, la CEDU e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (quest'ultima prima ancora che divenisse giuridicamente vincolante per gli operatori del diritto) costituiscono strumenti interpretativi di cui gli organi giudiziari si avvalgono nell'attività di interpretazione del diritto nazionale.

Dall'angolo visuale dell'Unione europea l'ininterrotta comunicazione tra Unione europea e Stati nazionali induce a ripensare

MONTILLA MARTOS (coords.), *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2008.

⁴² Si tratta delle sentenze n. 311 e 317 del 2009. Su queste due sentenze v. i commenti di A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, in www.forumcostituzionale.it; O. POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art. 10, c. 1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale*, in www.forumcostituzionale.it, 16 dicembre 2009; D. BUTTURINI, *La partecipazione paritaria della Costituzione e della norma sovranazionale all'elaborazione del contenuto indefettibile del diritto fondamentale. Osservazioni a margine di Corte cost. n. 317 del 2009*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 2010, pp. 1816 ss.

la categoria dei controlimiti, costruita dalla giurisprudenza costituzionale italiana⁴³ e tedesca⁴⁴. L'esigenza, sorta nel corso del processo di integrazione europea, di frenare l'efficacia del diritto di emanazione europea in caso di contrasto con i diritti fondamentali, riconosciuti dalle Costituzioni nazionali, ripropone oggi la questione della sua validità. L'efficacia giuridica vincolante della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea – che richiama la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri – dovrebbe assicurare la tutela delle situazioni giuridiche soggettive previste dalle Costituzioni statali e, così facendo, determinerebbe la cd. «europeizzazione dei controlimiti»⁴⁵.

⁴³ Corte costituzionale nn. 183 del 1973 (*cons. in dir. n. 7*), 232 del 1975, 170 del 1984 (*cons. in dir. n. 5*), 113 del 1985 (*cons. in dir. n. 3.1*), 389 del 1989 (*cons. in dir. 4*), 168 del 1991. Sui controlimiti nella giurisprudenza italiana e tedesca: tra i testi più recenti v. D. BUTTURINI, *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento costituzionale italiano ed europeo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2009, pp. 59-104.

⁴⁴ BVerfG 37, 271 (1974) *Solange I*; BVerfG, sentenza 22 ottobre 1986, *Solange II*; BVerfG, sentenza 12 ottobre 1993, *Maastricht-Urteil*; BVerfG, sentenza 3 giugno 2000, *Bananemarkt*.

⁴⁵ A. PERTICI, *Dall'Europa dei mercanti all'Europa dei diritti. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea tra il Trattato che adotta una costituzione per l'Europa ed il Trattato di Lisbona*, in G. RIVOCCHI, M. ZUPPETTA (a cura di), *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione europea*, Cacucci, Bari, 2010, pp. 98-99; A. RUGGERI, *Trattato costituzionale, europeizzazione dei controlimiti e tecniche di risoluzione delle antinomie tra diritto comunitario e diritto interno (profili problematici)*, in www.forumcostituzionale.it. Prima della valorizzazione della Carta dei diritti la salvaguardia dell'identità nazionale degli Stati membri dell'UE era assicurata dall'art. 6, par. 3, TUE per cui i valori fondamentali delle Costituzioni nazionali rappresentano il limite essenziale della capacità di integrazione degli Stati membri. Va detto, tuttavia, che, come è stato rilevato, la dottrina dei controlimiti non sia mai stata applicata. Sul punto v. F. SALMONI, *La Corte costituzionale e la Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Diritto pubblico*, 2002, pp. 491 ss., in partic. pp. 512 ss. A sua volta A. CELOTTO, *La Carta dei Nizza e la crisi del*

2. La coesistenza di una molteplicità di livelli di tutela dei diritti e delle rispettive autorità giudiziarie e la loro interazione ha provocato, quindi, quasi parallelamente, la diffusione del costituzionalismo o, quantomeno, dei suoi principi su più centri decisionali tanto da ridefinire gli stessi ambiti del costituzionalismo nazionale. Quest'ultimo, vista la naturale tendenza ad interagire dei diversi piani istituzionali, non è più rigidamente circoscrivibile nelle Costituzioni nazionali, essendosi verificato un processo osmotico e una contaminazione tra ordinamenti per cui le Costituzioni nazionali sono divenute Costituzioni «parziali», le disposizioni delle quali vanno rilette alla luce del diritto di derivazione europea e territoriale⁴⁶.

Tale dimensione del costituzionalismo multilivello sembra che sia stata accolta anche nella Costituzione italiana⁴⁷. La riforma

sistema europeo di giustizia costituzionale, in A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAITTA, G. SILVESTRI (a cura di), *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 227-239, sostiene che l'emanazione della Carta dei diritti tutelerebbe i diritti fondamentali dell'uomo in misura pari o maggiore a quella degli Stati nazionali.

⁴⁶ È il pensiero in più occasioni manifestato da P. HÄBERLE, *Dallo Stato nazionale all'Unione europea: evoluzioni dello Stato costituzionale. Il Grundgesetz come Costituzione parziale nel contesto della Unione europea: aspetti di un problema*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, II, 2002, pp. 455-462; più recentemente ID., *¿Tienen España y Europa una Constitución?*, in *ReDCE*, n. 12, 2009, pp. 353-393, spec. 389-390

⁴⁷ Al riguardo paradigmatico è il frasario, utilizzato dalla Corte costituzionale, in relazione ad ordinamento comunitario ed italiano che parlava, nella sentenza n. 389 del 1989, di «ordinamenti reciprocamente autonomi, però comunicanti e coordinati tra loro». Sull'adesione della l. cost. n. 3 del 2001 ai processi di *multilivel constitutionalism* v. G. ROLLA, *Il difficile equilibrio tra autonomia ed unità nel regionalismo italiano*, in ID. (a cura di), *La definizione del principio unitario negli ordinamenti decentrati. Atti del Convegno dell'Associazione di Diritto pubblico comparato ed europeo. Pontignano, Università degli Studi di Siena, 10-11 maggio 2002*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 7; ID., *Relaciones entre ordenamientos en el sistema constitucional italiano*, in *ReDCE*, n. 1, 2004, pp. 139-172.

costituzionale del Titolo V del 2001, infatti, si pone in sintonia con la concezione di un sistema interistituzionale «a rete». L'art. 114, co. 1, Cost., accoglie tale prospettiva laddove precisa che «La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato», riconoscendo al secondo comma l'autonomia di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni⁴⁸. A sua volta, l'art. 117, co. 1, Cost. pone l'ordinamento comunitario al vertice del sistema, limitando la potestà legislativa di Stato e Regioni. Ciò che risulta è un sistema istituzionale multilivello, i cui attori interagiscono reciprocamente nel tentativo di promuovere le proprie istanze di autonomia, che ricevono il medesimo grado di dignità istituzionale dalla stessa fonte normativa, la Costituzione. Contemporaneamente il principio di autonomia e quello di unità divengono principi complementari poiché la valorizzazione del primo (il pluralismo territoriale costituito dalle diverse identità) deve avvenire all'interno dell'unità dello Stato⁴⁹. Più incisivamente sono intervenute, in altri Paesi membri dell'UE, alcune modifiche per adeguare il testo costituzionale al processo di integrazione sovranazionale.

Di pari passo il «diritto costituzionale comune europeo», composto dai principi comuni degli Stati membri dell'UE⁵⁰, viene ora

⁴⁸ La precedente formulazione, invece, recitava «La Repubblica si riparte in Regioni, Province e Comuni».

⁴⁹ G. ROLLA, *El desarrollo del regionalismo asimétrico y el principio de autonomía en los nuevos sistemas constitucionales: un acercamiento comparativo*, in *ReDCE*, n. 8, 2007, p. 247. Sulla definizione del principio di autonomia v. ID., *Il difficile equilibrio tra autonomia ed unità nel regionalismo italiano*, cit., p. 6; A. RUGGERI, *Unità-indivisibilità dell'ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, cit., p. 2.

⁵⁰ P. HÄBERLE, *Derecho constitucional comun europeo*, in *Revista de Estudios Politicos*, n. 79, 1993, pp. 7-46.

ad arricchirsi di regole di portata costituzionale: la norme relative alla distribuzione delle competenze tra Unione europea e Stati membri, la regolazione delle relazioni tra diritto dell'UE e quello dei Paesi membri, la previsione di un catalogo di diritti fondamentali, l'esercizio della funzione giurisdizionale da parte di organi dell'UE, l'indicazione delle fonti del diritto provenienti dalle istituzioni UE⁵¹. Ciononostante la normativa primaria e secondaria di emanazione europea non esaurisce il diritto costituzionale europeo inteso in senso lato. L'Unione europea, infatti, pur non essendo assimilabile ad uno Stato federale malgrado le analogie con il processo che ha caratterizzato la nascita degli Stati federali⁵², diviene «un edificio con muchas casas», formato dalla pluralità delle identità culturali dei singoli Paesi dell'UE, le quali si proiettano a livello sovranazionale, contribuendo alla formazione di un'identità culturale comune⁵³. Così, come il diritto nazionale si europeizza, le istituzioni nazionali

⁵¹ Sono quei contenuti che, secondo A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, il Mulino, Bologna, 2002, p. 30, costituiscono il cd. «patrimonio costituzionale europeo».

⁵² Individua alcune analogie nel processo di protezione dei diritti fondamentali tra Stati federali (USA e Svizzera) e Unione europea F. FABBRINI, *op. cit.*, pp. 33-40. Sulle differenze tra il processo di integrazione europea e quello che ha condotto alla nascita degli Stati federali v. A. D'ATENA, *La Constitución oculta de Europa (antes y después de Lisboa)*, in *ReDCE*, n. 13, 2010, pp. 17-46; L.M. DíEZ-PICAZO, *La naturaleza de la Unión Europea*, Civitas, 2009, pp. 42-47. Impossibile ed indesiderabile sarebbe per J.H. H. WEILER, *Federalismo e costituzionalismo: il «Sonderweg» europeo*, in G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 22-42, la previsione di uno Stato federale dell'Unione europea. Alcune notazioni sui temi indicati, sull'impossibilità di qualificare in termini di Costituzione il Trattato di Roma («Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa») e sulla sua natura di trattato internazionale v. F. GABRIELE, *Europa: la "Costituzione" abbandonata*, Cacucci, Bari, 2008, pp. 135-140.

⁵³ P. HÄBERLE, *¿Tienen España y Europa una Constitución?*, cit., pp. 389-390.

partecipano alla fase ascendente del diritto europeo attraverso meccanismi di partecipazione delle istituzioni centrali e di quelle periferiche. In base a tale ricostruzione l'estensione del diritto costituzionale europeo non sarebbe limitata dalle disposizioni contenute nei Trattati e nel diritto derivato, essendo necessaria una visione di insieme di queste con le Costituzioni nazionali degli Stati membri dell'UE, integrata con la giurisprudenza degli organi preposti alla corretta applicazione del diritto europeo e nazionale⁵⁴.

3. Nell'ambito di queste considerazioni di carattere generale la codificazione dei diritti di libertà tradizionali nel diritto internazionale e nel processo di costruzione di un'identità costituzionale europea, tuttavia, non è stata accompagnata dalla contestuale redazione dei diritti sociali nel quadro di quella concezione unitaria che le Costituzioni nazionali, nel secondo dopoguerra, hanno fatto propria. A dimostrazione di tale scissione dei diritti sono state elaborate dalle organizzazioni internazionali e «regionali» Carte *ad hoc* per la protezione dei diritti di natura economica e sociale: il Patto sui diritti

⁵⁴ ID., *El Estado constitucional europeo*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 413-434, rileva la forte interazione tra gli ordinamenti generatrice di uno sviluppo costituzionale tanto a livello europeo quanto nei singoli Stati membri, creatrice di un unico diritto costituzionale di matrice europea. Sulla concezione häberliana si rinvia alla ricostruzione di F. BALAGUER CALLEJÓN, *La contribución de Peter Häberle a la construcción del derecho constitucional europeo*, in *ReDCE*, n. 12, 2010, pp. 189-208. A sua volta I. PERNICE, F. MEYER, *La Costituzione integrata dell'Europa*, in G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 43-68, coniano la nozione di "Costituzione integrata europea" fondata su un contratto sociale europeo, il cui potere costituente è rappresentato dai cittadini degli Stati membri ed è esercitato attraverso le negoziazioni e le procedure di ratifica previste dalle Costituzioni nazionali ora, indirettamente, in virtù del potere di rappresentanza dei governi e dei parlamenti ora, direttamente, per via referendaria. Per una ricognizione sulle diverse teorie che ritengono, pur in assenza di una Costituzione in senso formale, già esistente una "costituzione" europea v. F. GABRIELE, *op. cit.*, pp. 142-152.

economici e sociali, promosso dall'ONU, si è affiancato alla Dichiarazione universale sui diritti umani del 1948 e la Carta sociale europea, invece, si è accostata alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo⁵⁵.

Nel sistema multilivello di protezione dei diritti fondamentali la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea è il primo documento sovranazionale che unisce, in un'unica *sedes materiae*, i diritti di libertà e i diritti sociali. Ma dei diritti sociali si avverte un coevo processo di codificazione sul piano sub-nazionale.

Di tale dinamica e delle interazioni tra i diversi livelli istituzionali (europeo, statale e sub-nazionale) la ricerca intende occuparsi. La prospettiva seguirà un approccio, oltre che multilivello, di natura comparata, avendo per oggetto le fonti costituzionali dei diritti sociali nell'ordinamento costituzionale italiano e in quello spagnolo sia sul piano statale sia su quello territoriale.

L'adozione dell'ordinamento spagnolo come punto di riferimento in chiave comparata rispetto a quello italiano non è stata casuale, vista la costante circolazione di modelli tra la Spagna e l'Italia e, specialmente, la previsione di un'organizzazione territoriale simile. Così l'iniziale interesse e gli approfondimenti hanno avuto la possibilità di essere seguiti dall'esperienza, poi maturata, di un periodo di studio presso il *Departamento de Derecho constitucional* e presso il neo-istituto *Centro de Investigación Peter Häberle* per

⁵⁵ Su questa separazione tra diritti di libertà e diritti sociali a livello internazionale v. B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 158. P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 491.

completare la tesi in co-tutela sotto la guida del Prof. Francisco Balaguer Callejón.

Nello specifico, quindi, il lavoro intende esaminare lo «statuto» dei diritti sociali nello spazio costituzionale europeo, analizzando l'efficacia giuridica e la forza normativa delle relative disposizioni che, a prima vista, non appaiono totalmente uniformi nella struttura multilivello dell'ordinamento costituzionale e sollecitano l'attenzione su un dibattito che, già antico, si ripropone con elementi di novità nelle più recenti codificazioni dei diritti nei diversi livelli decisionali.

Inizialmente l'indagine si soffermerà sulla nozione di Stato sociale e sui suoi assiomi, i diritti sociali, e sulla loro progressiva affermazione nel passaggio dalla forma di Stato liberale a quella social-democratica e sulla loro ricezione nella Costituzione italiana e spagnola, dedicando particolare attenzione al dibattito sulla natura precettiva o programmatica delle disposizioni costituzionali e al loro successivo condizionamento in ragione delle esigenze del bilancio statale.

Nel secondo capitolo l'attenzione si concentrerà sull'evoluzione della tutela sociale nell'ordinamento europeo in seguito alla ratifica del Trattato di Lisbona e all'acquisita efficacia giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Sarà analizzato il processo di codificazione dei diritti nell'UE e la progressiva valorizzazione della Carta dei diritti dalla sua redazione alla previa incorporazione nel Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, gli emendamenti apportati sino al successivo rinvio, previsto dal Trattato di Lisbona, che le ha conferito efficacia giuridica, la distinzione tra principi e diritti con la loro contestuale separazione per

categorie di valore. Chiarite le questioni di ordine generale sulla Carta dei diritti, l'analisi sarà dedicata ad una interpretazione sistematica dei diritti sociali e alla loro potenziale attuazione con le disposizioni del Trattato di Lisbona. Più nello specifico si cercherà di comprendere se l'efficacia giuridica della Carta abbia corretto quella scissione tra Stato sociale e Unione europea che subordina gli obiettivi di natura sociale a quelli economici nel processo di integrazione e consolidamento dell'Unione europea⁵⁶, considerata anche l'assenza di un modello sociale uniforme tra gli Stati membri dell'UE e la mancata attribuzione di competenze per l'attuazione di quegli obiettivi di natura sociale previsti dai Trattati.

Il gradino più basso di questo sistema istituzionale «a rete», quello territoriale, esaminerà i diritti sociali inseriti negli Statuti regionali italiani, più timidi, e spagnoli, più coraggiosi, e la legittimità di dette disposizioni anche alla luce dell'attribuzione di competenze di natura sociale a livello regionale da parte della riforma del Titolo V in Italia e della nuova stagione statutaria in Spagna, delle clausole di cui all'art. 117, co. 2, lett. m), Cost. it. e all'art. 149.1.1° Cost. sp. e, infine, dell'attitudine degli Statuti a rappresentare l'identità e l'autonomia regionale.

Alla fine della ricerca sarà possibile tracciare un bilancio sull'evoluzione dello Stato sociale i cui mutamenti dipendono, per una parte non indifferente, dalla forza giuridica delle disposizioni che

⁵⁶ Sulla scissione tra Stato sociale ed Unione europea v. C. DE CABO MARTIN, *Constitucionalismo del Estado social y Unión europea en contexto globalizador*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 17-48; G. AMATO, *Tra Stato sociale e dimensione europea*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 13 maggio 2009.

incorporano i diritti sociali e dagli strumenti previsti al fine di rendere effettive le diverse garanzie dei vari livelli istituzionali.

CAPITOLO PRIMO

L'affermazione costituzionale dei diritti sociali

Sommario: - **1.** Per incominciare – **2.** Sulla presunta giustificazione storica del primato dei diritti di libertà sui diritti sociali – **3.** Alla ricerca di un paradigma costituzionale dello Stato sociale – **4.** Le diversità strutturale dei diritti di libertà e dei diritti sociali: un falso problema? – **5.** Dall'ipotizzata diversità alla mancanza di uniformità: diritti sociali «incondizionati», diritti sociali «condizionati» e «libertà» sociali – **6.** Attuazione legislativa e contenuto minimo essenziale dei diritti sociali – **7.** La giustiziabilità dei diritti sociali in caso di omissione legislativa – **8.** La tutela differenziata dei diritti di libertà e dei diritti sociali nella Costituzione spagnola

1. Per incominciare

È difficile individuare il momento di inizio dell'evoluzione dei diritti sociali. Le monografie, i saggi e le voci enciclopediche degli studiosi di diritto costituzionale marcano una cesura tra i diritti di libertà e i diritti sociali, manifestazione (forse) di quella trasformazione, avvenuta dopo la seconda guerra mondiale in periodi differenti nei diversi Paesi europei, della forma di Stato che da liberale diviene social-democratica. Così, una volta introdotti i diritti sociali nei testi costituzionali, la maggior parte della dottrina ha cercato di far rivivere la distinzione tra i diritti di libertà e i diritti sociali, affermandone la posteriorità e la minorità/diversità attraverso la classificazione dei diritti in categorie o generazioni.

Di solito, infatti, la distinzione tra diritti di libertà e diritti sociali è collocata sul piano storico. Altre volte le due categorie sono

state rispettivamente etichettate come diritti a una prestazione negativa e diritti a una prestazione positiva. Si è detto che l'esercizio dei diritti di libertà non solleciterebbe l'azione statale dovendo, anzi, ripiegare la propria sfera di intervento al fine di garantire la libera esplicazione della personalità individuale. Al contrario i diritti sociali presupporrebbero l'azione delle istituzioni per assicurare il godimento di certi servizi e la connessa sopportazione di un costo economico. E, ancora, che i diritti di libertà abbiano una dimensione specificamente individuale e che i diritti sociali una collettiva; oppure che i primi siano forniti di concetti precisi e, quindi, *self-executing* e che le disposizioni sui diritti sociali siano vaghe ed indefinite e i relativi contenuti debbano essere determinati dal legislatore e dall'amministrazione⁵⁷.

2. Sulla presunta giustificazione storica del primato dei diritti di libertà sui diritti sociali

È inconfutabile che i fenomeni storici abbiano bisogno di tempo per essere assimilati ed imporsi. Ma in maniera altrettanto incontestabile si può dire che le tracce di questi fenomeni si avvertano prima della loro completa consacrazione. Così prima della

⁵⁷ Su tutte le suggestioni che il dibattito sui diritti di libertà e sui diritti sociali ha sollecitato v. G. PISARELLO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007; J.C. GAVARA DE CARA, *La dimensión objetiva de los derechos sociales*, Bosch, Barcelona, 2010; E. DICIOTTI, *Sulla distinzione tra diritti di libertà e diritti sociali: una prospettiva di filosofia analitica*, in *Quaderni costituzionali*, n. 4, 2004, pp. 733-762; B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 1 ss.

Costituzione di Weimar è possibile scorgere nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1789 i primi segni dell'attenzione delle istituzioni pubbliche verso la società, vale a dire per quelle forme di inclusione sociale nei confronti delle classi meno abbienti. Ferruccio Pergolesi rilevava, infatti, che la Rivoluzione francese ha trasmesso, insieme alla libertà e all'eguaglianza, l'ideale della fratellanza, il quale non costituirebbe un sentimento incapace di ricevere consacrazione legale. Il compito dello Stato, pertanto, non si esaurirebbe esclusivamente nella proclamazione della libertà, affidando la rimozione delle diseguaglianze alla solidarietà reciproca degli individui. Lo Stato, infatti, secondo gli uomini rappresentati della «Ligue des droits de l'homme», continuatori delle ideologie affermate dal 1789, dovrebbe intervenire per ridurre le disparità tra le diverse classi sociali ed evitare quelle forme di forza soverchiante di una parte del popolo nei confronti dell'altra⁵⁸. Seguono le prime indicazioni esplicite dei diritti sociali: la prima Costituzione della Francia rivoluzionaria, proclamata il 3 settembre 1791⁵⁹, che, tuttavia,

⁵⁸ F. PERGOLESI, *Alcuni lineamenti sui diritti sociali*, Giuffrè, Milano, 1953, p. 14. Cfr. anche V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Giuffrè, Milano, 1952, pp. 120-122; E. FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione*, trad. it. di L. RIEGERT, C. AMIRANTE, Giuffrè, Milano, 1964, p. 34. Sulla stessa linea M. MAZZIOTTI, voce *Diritti sociali*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 803-804, seguendo Gurvitch, li fa risalire alla Rivoluzione francese e sostiene che «i diritti sociali civili rappresentano la parte che spetta a ciascuno nel conferimento delle risorse individuali in società», precisando che tutti i cittadini devono partecipare alla vita della società e che è compito dello Stato assicurare che il diritto di ogni cittadino sia rispettato. A. PACE, *I diritti del consumatore: una nuova generazione dei diritti*, in *Diritto e società*, n. 1, 2010, p. 116, rileva che i problemi sociali erano avvertiti già al tempo della Rivoluzione del 1789.

⁵⁹ Nel dettaglio B. PEZZINI, *op. cit.*, pp. 49-50, che rileva come l'esclusione dei diritti sociali non sia totale ma piuttosto tendenziale.

colloca ancora i soccorsi pubblici e l'istruzione pubblica nell'alveo della pubblica beneficenza; la Costituzione giacobina del 24 giugno del 1793⁶⁰ si segnala per la indicazione dell'assistenza come «debito sacro» e dell'istruzione come «bisogno di tutti»⁶¹; l'VIII disposizione del Preambolo della Costituzione francese della Seconda Repubblica del 1848 qualifica l'istruzione, l'assistenza sociale e il lavoro come diritti del cittadino e «doveri» nei confronti delle istituzioni pubbliche, confermata dalla successiva previsione dell'art. 13 secondo cui «La società favorisce ed incoraggia lo sviluppo del lavoro mediante l'insegnamento primario gratuito, l'educazione professionale, l'eguaglianza dei rapporti tra datore di lavoro e dipendente, gli istituti di previdenza e di credito, le istituzioni agricole, le associazioni volontarie e l'istituzione, da parte dello Stato dei Dipartimenti e dei Comuni, di lavori pubblici allo scopo di dare lavoro ai disoccupati; fornisce l'assistenza ai minori abbandonati, agli infermi e agli anziani indigenti a cui non possono provvedere le loro famiglie»⁶².

La prima formalizzazione costituzionale dei diritti sociali si rintraccia oltreoceano ad opera della Costituzione politica degli Stati

⁶⁰ Secondo E. EICHENHOFER, *Costituzione e diritto sociale*, in *Diritto pubblico*, n. 2, 1997, p. 460, i diritti sociali sono formulati per la prima volta in questa occasione. Cfr. R. BIN, *Diritti e fraintendimenti. Il nodo della rappresentanza*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, Vol. I, Jovene, Napoli, 2005, p. 348.

⁶¹ A. PACE, *op. cit.*, p. 116; B. PEZZINI, *op. cit.*, p. 49.

⁶² Sulla tutela dei diritti sociali in Francia dalla Rivoluzione francese sino alla Costituzione della V Repubblica v. I. CIOLLI, *La tutela dei diritti sociali in Francia e in Italia*, in AA.VV., *Studi in onore di Gianni Ferrara*, Vol. II, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 22 ss. Cfr. anche M. CALAMO SPECCHIA, *La protezione dei droits économiques et sociaux in Francia tra costituzione nazionale e diritto europeo*, in S. PRISCO (a cura di), *Unione Europea e limiti sociali al mercato*, Giappichelli, Torino, 2002, pp. 218 ss.

Uniti messicani del 1917 che indica il diritto all'istruzione (art. 3), il diritto alla tutela della salute e il diritto di tutta la famiglia ad una vita degna e decorosa (art. 4), il diritto all'ambiente (art. 46), il diritto di tutte le persone ad un lavoro degno e socialmente utile (art. 123)⁶³.

Ma, al di là di questi primi tentativi di incursione dei diritti sociali che garantiscono ai singoli, sebbene in una forma primordiale e differente le une dalle altre⁶⁴, il diritto al lavoro, all'assistenza sociale e all'istruzione⁶⁵, il primo documento costituzionale che conferisce una dimensione organica ai diritti sociali e promuove il ruolo statale di promozione dell'eguaglianza sostanziale attraverso la previsione della partecipazione di tutti gli individui alla vita politica, economica e

⁶³ Si riferiscono alla Costituzione messicana del 1917 O. RODRIGUEZ OLVERA, *Teoría de los derechos sociales en la Constitución abierta*, Comares, Granada, 1998, pp. 13 ss.; J. BAQUERO CRUZ, *La protección de los derechos sociales en la Comunidad Europea tras el Tratado de Amsterdam*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 4, 1998, p. 644. Quest'ultimo menziona anche la Costituzione sovietica del 1918, il cui Titolo I incorporava la dichiarazione dei diritti dei lavoratori. Per un quadro completo dei diritti riconosciuti nella Costituzione messicana del 1917 si rinvia a M. DE LA MADRID, *La Constitución de 1917 y sus principios políticos fundamentales*, in <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/95/4.pdf>, pp. 44 ss.

⁶⁴ E, infatti, A. BALDASSARRE, voce *Diritti sociali*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Vol. XI, Roma, 1989, p. 3, sostiene che «i rari episodi di riconoscimento dei diritti sociali sono stati considerati come svolgimento di principi meramente politici di giustizia sociale».

⁶⁵ Per una critica alla percezione storica dei diritti sociali come diritti generazionalmente posteriori rispetto ai diritti civili e politici si rinvia a G. PISARELLO, *Los derechos sociales y sus garantías*, cit., pp. 19-36. Al contrario sembra distinguere l'affermazione dei diritti di libertà e dei diritti sociali dal punto di vista storico A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., pp. 1 ss.; P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 401. J.C. GAVARA DE CARA, *La dimensión objetiva de los derechos sociales*, cit., p. 11, indica i diritti sociali come diretta emanazione dello Stato sociale.

sociale è la Costituzione di Weimar che, non a caso, è stata definita «un laboratorio per il costituzionalismo europeo»⁶⁶.

In questa i diritti e i doveri fondamentali dei tedeschi ricevono dignità costituzionale nella Parte Seconda che, divisa, a sua volta, in più Capi, colloca i diritti sociali nel Capo II su «La Vita collettiva», nel Capo IV su «Educazione ed Istruzione» e nel Capo V su «La Vita economica». Così l'educazione del fanciullo diviene supremo dovere e diritto naturale dei genitori al cui adempimento veglia lo Stato (art. 120), i giovani sono tutelati contro lo sfruttamento e l'abbandono morale, spirituale e corporeo (art. 122), la libertà dell'arte e della scienza e dei loro rispettivi insegnamenti è accompagnata dalla previsione che lo Stato ne protegga la libera esplicazione e contribuisca al loro sviluppo (art. 142), la creazione di istituti pubblici al fine di provvedere all'educazione dei giovani (art. 143), l'obbligo generale di istruzione e di frequenza della scuola popolare per una durata di otto anni scolastici e delle scuole complementari connesse fino al compimento del diciottesimo anno (art. 145), l'erogazione di fondi pubblici per consentire l'accesso alle scuole medie e superiori dei giovani sforniti di mezzi economici (art. 146), l'introduzione di un diritto del lavoro «unitario» (art. 157), il dovere morale di svolgere un lavoro in modo da essere utile alla collettività e la contestuale previsione di mezzi di sostentamento per gli individui inabili al lavoro (art. 163), l'organizzazione di un sistema assicurativo previdenziale e sanitario (art. 161), la promozione della fissazione, a livello internazionale, di un minimo di diritti sociali comuni a tutti i

⁶⁶ C. SBAILÒ, *Weimar un laboratorio per il costituzionalismo europeo. Scienza giuridica e crisi dei valori occidentali*, Città Aperta, Troina (Enna), 2007.

lavoratori (art. 162). L'introduzione di queste garanzie, che implicano l'attivazione dei poteri pubblici, si affianca alla relativizzazione dei diritti di proprietà e di libertà economica: l'art. 151 stabilisce che «la libertà di commercio e di industria è garantita nei limiti disposti con leggi del *Reich*»; l'art. 153 funzionalizza l'utilizzazione del diritto di proprietà, oltre che al privato, al bene comune; l'art. 155 prevede la funzione statale di controllo della ripartizione e utilizzazione delle terre allo scopo di impedire gli abusi e di assicurare ad ogni tedesco un'abitazione sana e alle famiglie tedesche un patrimonio corrispondente ai loro bisogni⁶⁷.

L'implementazione dei diritti sociali nella Costituzione di Weimar costituisce il primo tentativo di trasformazione dello Stato liberale in Stato democratico-sociale che culminerà con le Costituzioni del secondo dopoguerra. Tale evoluzione della forma di Stato – che prima si caratterizzava per la sostanziale omogeneità della direzione socio-politica dello Stato (il cd. Stato monoclasse) – avviene per il progressivo processo di allargamento dei meccanismi di partecipazione politica a nuove classi e ceti che si fanno portatori di nuove istanze⁶⁸ (il cd. Stato pluriclasse⁶⁹) come conseguenza dei

⁶⁷ B. PEZZINI, *op. cit.*, pp. 70 ss.; A. PACE, *op. cit.*, p. 118.

⁶⁸ S. GAMBINO, *Dai diritti naturali ai diritti sociali. Un approccio storico-costituzionale nella prospettiva comparatistica*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 1, 2002, pp. 112 ss.; A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 8. La crisi dello Stato liberale è addebitabile, tuttavia, oltre che all'entrata in scena nella vita pubblica delle masse, anche alle coeve crisi della teoria economica e della teoria politica. La prima, lasciando il mercato al libero gioco delle sue forze, sfocia in forme di concentrazione industriale e di controllo della produzione; la seconda, caratterizzata dalla omogeneità della classe dirigente, si dissolve in una società connotata dalle profonde fratture provocate dalla rivoluzione industriale. Sull'argomento si rinvia a S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali. Fra Costituzioni nazionali e Unione europea*, Liguori, Napoli, 2009, p. 2; R. PILIA, *I diritti sociali*,

fenomeni di industrializzazione e di democratizzazione dei processi decisionali⁷⁰. Così la Costituzione diviene il compromesso politico tra le diverse anime della società⁷¹ piuttosto che il prodotto della

Jovene, Napoli, 2005, pp. 22 ss. Sullo Stato sociale come risposta alla crescente insicurezza sociale provocata dai meccanismi spontanei di funzionamento del mercato dello Stato liberale v. G. DI PLINIO, *Diritto pubblico dell'economia*, Giuffrè, Milano, 1998, pp. 30-61; V. TEOTONICO, *Globalizzazione e Welfare State. Dal declino delle politiche sociali alle prospettive del loro rinnovamento*, in F. GABRIELE, G. BUCCI, C.P. GUARINI (a cura di), *Il mercato: le imprese, le istituzioni, i consumatori*, Cacucci, Bari, 2002, p. 404.

⁶⁹ La formula Stato pluriclasse si deve a M.S. Giannini e appare per la prima volta nel Corso di diritto amministrativo, Dispense, Anno accademico 1964-1965, par. 15. Con questa formula Giannini indica lo Stato che succede allo Stato liberale, borghese, monoclasse e, quindi, censitario che riconosceva i diritti politici solo ai proprietari terrieri, agli imprenditori e ai commercianti e a chi avesse un titolo di studio. Sul successo di questa formula si vedano le notazioni di G. FERRARA, *Lo «Stato pluriclasse»: un protagonista del «secolo breve»*, in S. CASSESE, G. GUARINI (a cura di), *Dallo stato monoclasse alla globalizzazione*, Quaderni della Rassegna parlamentare, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 73-100.

⁷⁰ A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 3. L'Autore sottolinea che «lo «Stato sociale» è la risposta politico-costituzionale alla crescente e obiettiva insicurezza sociale, che costituisce il sottoprodotto, a quanto sembra difficilmente eludibile, sia degli squilibri di poteri comportati dal libero gioco delle forze sociali e dell'incertezza insita nei meccanismi spontanei del mercato (con le conseguenti crisi cicliche e le altrettanto cicliche riconversioni dell'organizzazione produttiva e del lavoro), sia dell'instabilità dei valori insita nelle accelerate dinamiche culturali (rapido mutamento dei valori) proprie di società, come quelle rette da regimi politici democratici e da sistemi economici capitalistici, che sono caratterizzate da una crescente apertura reciproca (con ampio interscambio dei valori etici) e da ritmi di sviluppo delle condizioni di vita straordinariamente veloci (con grandioso aumento dei *cleavages* generazionali e relativa crescita del rischio per gli individui di «isolamento», se non di «abbandono», del sociale)». Cfr. anche S. GAMBINO, *Dai diritti naturali ai diritti sociali*, cit., p. 111; L. PRINCIPATO, *I diritti sociali nel quadro dei diritti fondamentali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 2001, p. 883; R. BIN, *Che cos'è la Costituzione?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2007, pp. 16 e 20 ss.; M.L. SERRANO, *Sul carattere fondamentale dei diritti sociali*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT – 70/2009*, pp. 20, 24, 45, 50. Sulla trasformazione dello Stato di diritto legislativo in Stato costituzionale v. G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Legge, diritti, giustizia*, Einaudi, Torino, 1992, pp. 33 ss.

⁷¹ Ciò spinge P. RIDOLA, *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 12, ad affermare che «la società civile ha invaso il diritto costituzionale con una trama di rapporti e di istituti sconosciuta alle costituzioni di

concessione regia e, in combinazione con i principi dello Stato di diritto, iscrive i valori fondamentali su cui poggia l'ordinamento oltre i quali i pubblici poteri non si possono spingere, pena la loro illegittimità⁷². Ciò, tuttavia, non determina la cancellazione e la sostituzione dello Stato di diritto ma la sua evoluzione nello Stato sociale di diritto⁷³. Il merito del patto sociale, consacrato nella Costituzione, è consistito nella subordinazione dell'ordinamento ad un livello superiore di legalità, quello costituzionale, che, mediante la previsione dei diritti fondamentali, diviene momento fondativo di quella integrazione tra le diverse componenti della società⁷⁴ in

tipo liberale, e che da questo ampliamento del contenuto delle costituzioni dipende la stessa capacità di integrazione».

⁷² E. FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione*, cit., p. 301, conia la nozione di «Stato di diritto introverso» per il quale «i diritti fondamentali (...) costituiscono il sistema di valori, la costituzione vera e propria».

⁷³ Così G. SILVESTRI, *Lo Stato di diritto nel XXI secolo*, in www.rivistaaic.it, n. 2, 2011, p. 6; F. POLITI, *Diritti sociali e dignità umana nella Costituzione repubblicana*, Giappichelli, Torino, 2011, p. 76; L. CARLASSARRE, *Forma di Stato e diritti fondamentali*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 1995, p. 36; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Vol. I, Cedam, Padova, 1975, p. 143. In senso contrario E. FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione*, cit., pp. 53, 60, ritiene che Stato di diritto e Stato sociale non si sono fusi sul piano costituzionale e, facendo riferimento alla formula contenuta negli artt. 20 e 28 Legge fondamentale che qualifica la Repubblica federale tedesca come Stato di diritto democratico e sociale, sottolinea che l'aggettivo "sociale" non riceve concretizzazione nella Legge fondamentale e, quindi, potrebbe ricevere attuazione soltanto al di fuori del diritto costituzionale. Tale polemica sulla presunta incompatibilità tra Stato di diritto e Stato sociale, tuttavia, è superata e, come ricorda F. BALAGUER CALLEJÓN, *El Estado social y democrático de derecho. Significado, alcance y vinculación de la cláusula del Estado social*, in J.L. MONEREO PÉREZ, C. MOLINA NAVARRETE, M.N. MORENO VIDA (dir.), *Comentario a la Constitución socio-economica de España*, Comares, Granada, 2002, p. 99, lo Stato di diritto, ormai, opera come limite al tentativo di disarticolazione dello Stato sociale.

⁷⁴ P. RIDOLA, *op. cit.*, pp. 35 ss., in particolare p. 38, sostiene: «Se infatti le società plurali contemporanee debbano fare fronte in misura crescente alla sfide di nuove tensioni e di nuovi elementi di conflittualità, le garanzie dei diritti di libertà non possono che operare in una duplice direzione, come garanzia della

contrasto con la concezione neutrale dello Stato ottocentesco nei confronti della collettività⁷⁵. I diritti divengono una delle componenti essenziali delle forme di democrazia pluralista anche se «non ne costituiscono esattamente il *proprium*, che resta invece il *continguum* ma diverso concetto/valore di tolleranza»⁷⁶.

Di pari passo il concetto di libertà subisce una progressiva evoluzione: dalla libertà «negativa» dello Stato liberale si passa alla libertà «positiva» dello Stato pluriclasse. La prima, intesa come libertà di non subire interferenze nella propria sfera di azione, nonostante la coeva proclamazione di principi nelle dichiarazioni dei diritti, era affidata al legislatore ordinario e, quindi, alla maggioranza parlamentare; la seconda, invece, postula il perseguimento della realizzazione personale attraverso la fissazione nella Costituzione di

differenziazione del tessuto sociale, e come garanzia indirizzata a promuovere le condizioni per la compiuta realizzazione e per il pieno sviluppo delle identità differenti». Cfr. A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., pp. 7 ss.; ID., voce *Libertà I) Problemi generali*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Vol. XIX, Roma, 1990, p. 21. Tali argomentazioni inducono a rilevare l'attualità della teoria di Rudolf Smend che imputa alla Costituzione la capacità di svolgere quella funzione di integrazione sociale tra le diverse componenti della comunità. V. R. SMEND, *Costituzione e diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1988, pp. 18 ss. Al riguardo A. SPADARO, *Il problema del «fondamento» dei diritti «fondamentali»*, in *Diritto e società*, n. 3, 1991, p. 508, ritiene che, tutt'oggi, le categorie più consone al tema dei diritti fondamentali sono quelle mutuabili dalla terminologia smendiana e ciò lo induce ad affermare che «le fonti di legittimazione del potere politico-giuridico sembrano due: «dal basso», v'è *autointegrazione* dell'ordinamento (attraverso la volontà popolare «mediata» degli eletti o diretta, in sede referendaria), mentre «dall'alto» v'è un *eterointegrazione* dell'ordinamento medesimo (grazie ai valori costituzionali, *massime*: quelle attinenti ai diritti inviolabili».

⁷⁵ G. ZAGREBELSKY, *op. cit.*, p. 48.

⁷⁶ A. SPADARO, *op. cit.*, p. 507. Si rinvia anche a P. HÄBERLE, *I diritti fondamentali nelle società pluraliste e la Costituzione del pluralismo*, in M. LUCIANI (a cura di), *La democrazia alla fine del secolo*, Laterza, Roma-Bari, 1994, pp. 128 ss.

un particolare ordinamento di valori vincolante la stessa maggioranza parlamentare⁷⁷.

Questo primo tentativo del costituzionalismo di fare da collante sociale e di fissare le condizioni di esistenza dell'ordinamento non ha avuto fortuna. La collocazione dei diritti economici e lavorativi nella seconda parte della Costituzione, la loro formulazione in chiave programmatica e la subordinazione, nonché la relativa contrapposizione, ai poteri disciplinati nella prima parte postula il necessario intervento futuro della decisione legislativa e, a ben vedere, soprattutto, il capovolgimento della cd. «Costituzione dei diritti» rispetto alla «Costituzione dei poteri»⁷⁸. Ciò ha indotto Carl Schmitt a

⁷⁷ Così A. BALDASSARRE, *Libertà*, cit., p. 5. L'Autore distingue i due concetti di libertà negativa e di libertà positiva: la prima coinciderebbe con uno spazio di non interferenza, la seconda, invece, con il concetto di autonomia, di autorealizzazione personale. Cfr. ID., voce *Diritti inviolabili*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Vol. XI, Roma, 1989, p. 15 ss. S. GAMBINO, *Dai diritti naturali ai diritti sociali*, cit., p. 117.

⁷⁸ M. LUCIANI, *La «Costituzione dei diritti» e la «Costituzione dei poteri». Noterelle brevi su un modello interpretativo ricorrente*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, Vol. II, Cedam, Padova, 1985, pp. 502-503. L'Autore rileva che sarà proprio la contrapposizione tra le due parti della Costituzione e la previsione dell'art. 48, che abilitava il Presidente della Repubblica ad assumere una serie di interventi repressivi a tutela o a sospensione della Costituzione in nome dell'ordine e della sicurezza pubblica, a consentire "legalmente" l'introduzione di una nuova e completamente diversa Costituzione. Si rinvia anche a M. CARDUCCI, *La Costituzione di Weimar (1919)*, in G. CERINA FERRONI, T.E FROSINI, A. TORRE, *Codice delle Costituzioni*, Giappichelli, Torino, 2009, pp. 361-364, che indica una serie di riscontri della subordinazione dei diritti alla struttura organizzativa. *Amplius* F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn. Introduzione e testi*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 53 ss., in particolare p. 74, ove considera il modello weimariano responsabile dell'avvento del nazismo, indotto dalla continuità burocratico-statuale e della classe politica incapaci di sviluppare il processo di democratizzazione attorno ai nuovi valori consacrati nel testo costituzionale. In senso critico si esprimono S. GAMBINO, *Dai diritti naturali ai diritti sociali*, cit., p. 115; M.L. SERRANO, *op. cit.*, p. 51; A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 10; S. PRISCO, *La solidarietà come valore comune delle tradizioni costituzionali europee. Brevi note comparate con particolare riguardo*

sottovalutare i diritti sociali che, definiti «diritti socialistici», sono stati considerati espressione di un compromesso tra liberalismo e socialismo, e, peraltro, relativizzati poiché presuppongono un'organizzazione statale che misuri e razionalizzi la pretesa⁷⁹.

3. *Alla ricerca di un paradigma costituzionale dello Stato sociale*

Solo dopo la seconda guerra mondiale e la fine dei totalitarismi, lo Stato socialdemocratico si afferma nei Paesi europei. Così, prima, le Costituzioni di Italia e Germania e, poi, quelle di Spagna e Portogallo si dotano di un'articolazione statale funzionale all'attuazione dei diritti in esse consacrati. I diritti non vengono più garantiti attraverso la legge ma attraverso la Costituzione che diviene lo specchio dei valori della società e che le istituzioni pubbliche, attraverso la loro attività, devono promuovere. Come ha rilevato Silvio Gambino, le Costituzioni del secondo dopoguerra si collocano «nella sfera più alta del diritto dove lo *jus* cessa di essere *lex* e dove i diritti cessano di essere una regola posta dal legislatore per diventare pretese soggettive assolute, costituzionalmente protette»⁸⁰.

all'esperienza tedesca, in M. SCUDIERO (a cura di), *Il diritto costituzionale europeo. Principi e diritti fondamentali*, Vol. I, Tomo II, Jovene, Napoli, 2002, p. 454 ss.

⁷⁹ C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione*, trad. it. di A. CARACCILO, Giuffrè, Milano, 1984, p. 227.

⁸⁰ S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali*, cit., p. 11; A. BALDASSARRE, *Libertà*, cit., p. 5.

Ad ogni modo le Costituzioni⁸¹, in quanto espressione delle diverse componenti della società, non individuano un modello univoco di Stato sociale⁸². Di sicuro, però, le formule adottate nella Costituzione spagnola e nella Legge fondamentale segnalano la continuità tra lo Stato di diritto e lo Stato sociale. Rispettivamente: l'art. 1.1 Cost. spagnola qualifica la Spagna «Stato sociale e democratico di diritto», gli artt. 20 e 28 Legge fondamentale definiscono la Repubblica federale tedesca «Stato federale democratico e sociale» e conformano l'ordinamento costituzionale dei *Länder* ai «principi dello stato di diritto repubblicano, democratico e sociale». Di questa formula, invece, non c'è traccia nella Costituzione italiana che si affida, come l'ordinamento spagnolo, ad un catalogo piuttosto organico di diritti sociali che ricevono la propria legittimazione nei principi fondamentali dell'intero ordinamento⁸³.

A prima vista i distinti ordinamenti costituzionali presentano alcune similitudini ma non un modello uniforme. La Costituzione spagnola costituisce la piena affermazione dello Stato sociale che recepisce alcuni elementi della Legge fondamentale e altri della

⁸¹ Sulle caratteristiche delle Costituzioni del secondo dopoguerra v. A. BALDASSARRE, *Diritti della persona e valori costituzionali*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 337.

⁸² Così F. BALAGUER CALLEJÓN, *El Estado social y democrático de derecho*, cit., p. 90; L. MENGONI, *I diritti sociali*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, n. 1, 1998, p. 3.

⁸³ Sulla definizione della Germania come Stato sociale si rinvia a W. SCHMIDT, *I diritti sociali nella Costituzione della R.F.T.*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1981, p. 789; F. PALERMO, *La parabola dello Stato "federale, democratico e sociale" in Germania*, in *Unione Europea e limiti sociali al mercato*, cit., pp. 255-270; E. FORSTHOFF, *La Repubblica federale tedesca come Stato di diritto e Stato sociale*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1956, pp. 547-562.

Costituzione italiana. Della prima, infatti, come già detto, riprende la consacrazione dell'ordinamento come Stato sociale; della seconda il catalogo di diritti sociali anche se viene adottata una lista più ridotta⁸⁴. Allargando l'orizzonte dell'attenzione ed escludendo il caso della Costituzione portoghese che, come quella spagnola, ha potuto approfittare del riferimento dei primi anni di sviluppo del costituzionalismo sociale⁸⁵, specialmente di quello italiano, il giudizio complessivo sulla significatività "sociale" dei diritti sociali nei testi costituzionali occidentali è piuttosto scarso⁸⁶. E, infatti, è sufficiente ricordare il Preambolo della Costituzione francese del 1946 che si limita a prevedere un breve elenco di diritti sociali, il cui valore costituzionale è stato riconosciuto, insieme con quello del 1789, dal

⁸⁴ Sulla qualificazione dell'ordinamento costituzionale spagnolo come Stato sociale in chiave comparata con la medesima definizione della Legge fondamentale v. E. CARMONA CUENCA, *Las normas constitucionales de contenido social: delimitación y problemática de su eficacia jurídica*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 76, 1992, pp. 103 ss.; M. CARBONELL, *Eficacia de la Constitución y derechos sociales: esbozo de algunos problemas*, in *Estudios Constitucionales*, n. 2, 2008, p. 52; M. CONCEPCIÓN PÉREZ VILLALOBOS, *Estado social y Comunidades Autonomas. El diseño constitucional de la autonomía social en España*, Tecnos, Madrid, 2002, p. 64; A. TORRES DEL MORAL, *Realización del Estado Social y Constitución económica*, in M.J. TEROL BECERRA (dir.), *El Estado Social y sus exigencias Constitucionales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 19-124; A. NAVARRO MUNUERA, *El marco constitucional de los derechos sociales en el ordenamiento español*, in *Diritto pubblico*, n. 2, 1997, pp. 486-489; F.J. MATIA PORTILLA, *La caracterización jurídico – constitucional del Estado Social de derecho*, in *Revista de Derecho Constitucional*, n. 60, 2000, pp. 343-350; F. TOMÁS Y VALIENTE, *Garanzie del cittadino e ruolo del Tribunal costituzional*, in *Diritto e società*, n. 1, 1988, pp. 155-170.

⁸⁵ Sui diritti sociali nella Costituzione portoghese v. J.J. GOMES CANOTILHO, *Tenemos en serio los derechos economicos, sociales y culturales*, in *Revista del Centro de Estudio Constitucionales*, n. 1, 1988, pp. 239-260.

⁸⁶ Di «deficit giuridico e social psicologico» della Legge fondamentale riguardo ai diritti sociali parla W. SCHMIDT, *op. cit.*, p. 789, ripreso da A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 13, che accomuna, invece, la Costituzione italiana e quella spagnola.

Conseil constitutionnel in virtù della mancanza nella Costituzione del 1958 di una disciplina esplicita di diritti⁸⁷.

Ciò premesso, di certo, le Costituzioni di Italia e Spagna, malgrado non siano completamente sovrapponibili, offrono strutturalmente e contenutisticamente la realizzazione più completa, dal punto di vista costituzionale, dello Stato sociale. Ambedue si basano sui medesimi valori fondamentali. La Costituzione italiana rintraccia i fondamenti normativi dei diritti sociali nel principio di dignità umana (art. 2) e in quello di eguaglianza formale e sostanziale (art. 3, co. 1 e 2)⁸⁸. La Costituzione spagnola, invece, offre una serie di riferimenti costituzionali: il Preambolo afferma la volontà di garantire «la convivenza democratica nell'ambito della Costituzione e delle leggi conformemente a un *ordine economico e sociale giusto*⁸⁹»; l'art. 1.1 indica esplicitamente nella libertà, nella giustizia, nell'eguaglianza e nel pluralismo politico i valori superiori che lo Stato sociale e

⁸⁷ La Costituzione della V Repubblica francese riconosce la libertà religiosa (art. 2), il diritto di voto e il principio di eguaglianza (art. 3), la libertà di associazione in partiti politici (art. 4), la libertà personale (art. 66). Si rinvia a I. CIOLLI, *op. cit.*, pp. 26 ss.

⁸⁸ Secondo C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Vol. I, Cedam, Padova, 1991, pp. 151 ss., la «democrazia sociale» è informata dai primi cinque articoli che tracciano i criteri essenziali relativi ai rapporti della struttura organizzativa con gli altri elementi dell'ordinamento ed enucleano il principio democratico, quello personalista, quello lavorista e quello pluralista. Riprende il concetto di democrazia sociale S. D'ALBERGO, *Dalla democrazia sociale alla democrazia costituzionale*, in www.costituzionalismo.it, p. 4. In senso conforme F. POLITI, *I diritti sociali*, in R. NANIA, P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, Vol. III, Giappichelli, Torino 2006, p. 1022. Deduce dal principio di eguaglianza sostanziale e dal principio che fonda la Repubblica sul lavoro la natura sociale dello Stato italiano M. MAZZIOTTI, *Principi supremi dell'ordinamento costituzionale e forma di Stato*, in *Diritto e società*, n. 3, 1996, p. 315.

⁸⁹ Corsivo aggiunto.

democratico di diritto deve perseguire; l'art. 14 enuncia il principio di eguaglianza formale; l'art. 9.2 affida ai pubblici poteri il compito di promuovere «le condizioni affinché le libertà e l'eguaglianza dell'individuo e dei gruppi cui partecipa siano reali ed effettivi; rimuovere gli ostacoli che impediscono o rendono difficile la loro realizzazione e agevolare la partecipazione di tutti i cittadini alla vita politica, economica, culturale e sociale»; l'art. 10.1 consacra la dignità umana e il libero sviluppo della personalità come fondamento dell'ordine politico e della pace sociale⁹⁰.

Posto al centro dei due ordinamenti costituzionali l'individuo-persona in posizione di precedenza rispetto allo Stato⁹¹, la dignità umana, indicata da Peter Häberle come il primo degli elementi ideali e reali di cui si compone lo Stato costituzionale⁹², è elevata a «*fine* cui

⁹⁰ Sulle implicazioni dello Stato sociale a livello regionale nei due ordinamenti costituzionali si rinvia, più avanti, al Capitolo terzo.

⁹¹ C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 158, il quale rileva che con il principio personalista, consacrato nell'art. 2 della Cost., si è voluto affermare «che non l'uomo è in funzione dello stato ma quest'ultimo in funzione dell'uomo, nel senso che suo fine è di assicurare lo svolgimento della persona umana e garantirne i diritti, e che pertanto questi sono inviolabili, tali cioè che, se riconosciuti espressamente o comunque deducibili dalla costituzione, non possono venir meno neppure ricorrendo al procedimento di revisione costituzionale, in quanto formano il nucleo intangibile, destinato a contrassegnare la specie di aggregazione statale cui si è voluto dare vita». La Corte costituzionale ha, infatti, precisato, nella sentenza n. 167 del 1999 (*cons. in dir. n. 6*), che il principio personalista, che emerge dal combinato disposto dagli artt. 2 e 3 Cost., «pone come fine ultimo dell'organizzazione sociale lo sviluppo di ogni singola persona umana». A. BALDASSARRE, voce *Diritti inviolabili*, cit., p. 9; F. GIUFFRÉ, *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 112, 118.

⁹² P. HÄBERLE, voce *Stato costituzionale I) Principi generali*, trad. it. di F. POLITI, S. ROSSI, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Aggiornamento, Vol. IX, Roma, p. 1; ID., *I diritti fondamentali nelle società pluraliste e la Costituzione del pluralismo*, cit., p. 97, sostiene che «la premessa culturale e antropologica del modello dello «Stato costituzionale» va individuata nel valore della dignità dell'uomo; la conseguenza organizzativa di tale modello è costituita dalla democrazia pluralista».

tutte le libertà costituzionalmente protette dovrebbero tendere, i diritti fondamentali divenendo, così, quasi strumenti di realizzazione di un fine superiore e generale, vale a dire quel “valore *supercostituzionale*” che è la dignità umana»⁹³.

Allo stesso tempo il principio di eguaglianza, che nello Stato liberale era limitato alla dimensione formale ed implicava la semplice garanzia di accesso al godimento dei diritti riconosciuti dall’ordinamento, diviene, prima, la base per il riconoscimento di una serie di diritti sociali⁹⁴ e, poi, attraverso la graduale accettazione della concezione per cui l’eguaglianza debba tendere a riequilibrare le eventuali distorsioni del funzionamento spontaneo dei meccanismi sociali ed economici, si arricchisce dell’ideale sostanziale⁹⁵.

⁹³ D. BIFULCO, *L’invulnerabilità dei diritti sociali*, Jovene, Napoli, 2003, p. 128. Nello stesso senso per l’ordinamento spagnolo v. A. VEDASCHI, *Los derechos fundamentales nella Costituzione spagnola del 1978*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2008, p. 17. Per tutti v. F. FERNÁNDEZ SEGADO, *La dignità della persona come valore supremo dell’ordinamento giuridico spagnolo e come fonte di tutti i diritti*, in www.forumcostituzionale.it; G. SILVESTRI, *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 14 marzo 2008; A. RUGGERI, A. SPADARO, *Dignità dell’uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Politica del diritto*, 1991, 343 ss.

⁹⁴ Per esempio l’art. 37 Cost. it. prevede il diritto alla parità di retribuzione tra uomo e donna; l’art 39.2 Cost. sp. dichiara la protezione integrale dei figli uguali a prescindere dalla filiazione.

⁹⁵ A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., pp. 11-12; L. PIETRO SANCHIS, *Derechos sociales y el principio de igualdad sustancial*, in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n. 22, 1995, pp. 18, 31 ss. Sulla Costituzione spagnola G. ESCOBAR ROCA, *Los derechos fundamentales sociales y la protección de la salud*, in *Revista de Derecho Politico*, n. 71-72, 2008, pp. 121-122, ritiene che i principi costituzionali relazionati con i diritti sociali sono in ordine logico rispettivamente il principio di dignità, quello dello Stato sociale e quello di eguaglianza. Cfr. anche J.M. PORRAS RAMÍREZ, *Caracterización y garantía de los derechos de prestación en el Estado constitucional*, in F. BALAGUER CALLEJÓN (coord.), *Estudios in homenaje de Peter Häberle*, Tecnos, Madrid, 2004, p. 661.

La combinazione del principio di dignità umana e di eguaglianza, sia sotto il profilo formale sia sotto quello sostanziale, costituisce la premessa per l'affermazione e la costituzionalizzazione dei diritti sociali⁹⁶ che permettono la libera esplicazione della personalità individuale sia come singolo sia nelle relazioni sociali e, quindi, divengono le precondizioni stesse della democrazia⁹⁷. In tal modo la matrice personalista si correde della percezione pluralista. Ciò avviene nella Costituzione italiana attraverso la previsione della «pari dignità sociale» (art. 3) e del riconoscimento delle «formazioni sociali» (art. 2), in quella spagnola si desume dalla lettura combinata delle disposizioni che predicano la natura «sociale» dello Stato (art. 1) e che fondano l'ordine politico e la pace sociale sulla dignità della persona, sui diritti inviolabili e sul libero sviluppo della personalità (art. 10)⁹⁸. Il risultante modello di democrazia sociale plasma il ruolo

⁹⁶ Da questi principi D. BIFULCO, *op. cit., passim*, deduce l'invulnerabilità dei diritti. Cfr. G. PROSPERETTI, *Dall'art. 3 agli artt. 35 e ss. Cost.*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 10. In giurisprudenza v. Corte costituzionale, sentenza n. 163 del 15 aprile 1993 e n. 188 del 19 maggio 1994.

⁹⁷ S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali*, cit., p. 45. M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in *Democrazia e diritto*, n. 1, 1995, p. 559, dà l'idea della funzionalità del principio di eguaglianza sostanziale per lo sviluppo della democrazia. L'Autore, infatti, scrive che «proprio attorno al principio di eguaglianza in senso sostanziale che si coagulano gli sforzi per dare alla democrazia il sangue e la carne che le sole regole – pur decisive – del *processo* democratico non sono in grado di offrirle». A sua volta F. POLITI, *I diritti sociali*, cit., p. 1039, sottolinea che il nesso tra l'art. 2 e l'art. 3, co. 1 e 2, Cost. confermano il rigetto di una concezione negativa dei diritti di libertà che, invece, si dota di una «dimensione garantista e di una dimensione programmatica» e, in questa complessità, «i diritti costituzionali vanno ad incidere sui meccanismi di integrazione sociale, come massime di strutturazione». Si rinvia anche a F. GIUFFRÉ, *op. cit.*, pp. 83, 85.

⁹⁸ Sulla dinamica pluralista che connota i testi costituzionali v. P. HÄBERLE, *I diritti fondamentali nelle società pluraliste e la Costituzione del pluralismo*, cit., pp. 124.

dei pubblici poteri: da una parte, consente di colmare la distanza tra Stato e società a fronte dell'esplicita previsione costituzionale della possibilità di intervento delle istituzioni pubbliche sia in ambito economico sia in quello sociale⁹⁹; dall'altra, induce l'interprete a dedurre la parità assiologica fra diritti di libertà e diritti sociali¹⁰⁰.

A sua volta ciò conduce alla conseguente ed ovvia considerazione attestante il legame indissolubile tra libertà ed

⁹⁹ C. DE CABO MARTIN, *La crisis de lo Estado social*, in G. CÁMARA VILLAR, J. CANO BUESO (coords.), *Estudios sobre el Estado social*, tecnos, Madrid, 1993, p. 14; ID., *Constitucionalismo del Estado social y Unión europea en el contexto globalizador*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, p. 22, sottolinea che la realizzazione costituzionale dello Stato sociale è avvenuta attraverso l'incorporazione del patto tra capitale e lavoro. Relativamente alla Costituzione italiana G. BUCCI, *La sovranità popolare nella trappola delle reti multilevel*, in www.costituzionalismo.it, p. 3, ritiene che l'«epicentro» della democrazia politica, economica e sociale, recepita nella Costituzione italiana secondo la concezione mortatiana, si collochi «nella stretta interdipendenza che sussiste tra la disciplina relativa ai rapporti di produzione e quella relativa agli altri rapporti sociali. Un'interdipendenza che si pone come necessaria premessa per l'inveramento del principio di eguaglianza sostanziale e, quindi, per la garanzia effettiva dei nuovi diritti sociali». Cfr. anche G.U. RESCIGNO, *Lavoro e Costituzione*, in *Diritto pubblico*, n. 1, 2009, p. 36, sostiene che la Costituzione prevede e garantisce sia il lavoro che il capitale, sia la proprietà che la persona umana. A sua volta G. DI GASPARRE, *Il principio lavoristico nella Costituzione della Repubblica*, in www.astrid-online.it, p. 2, osserva che il principio lavorista sia da ricondurre alla contrapposizione ideologica tra capitale e lavoro.

¹⁰⁰ A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, cit., pp. 10, 23, ritiene che le due categorie si pongano su un piano di parità dal punto di vista assiologico ma, al contempo, continua ad affermare la priorità logica dei diritti di libertà sui diritti sociali. Secondo l'Autore, infatti i diritti di libertà costituirebbero «un *prius* logico (pur se non assiologico) rispetto agli altri diritti di inviolabili» e che, in quanto tali, condizionerebbero «l'esistenza stessa della democrazia»; i diritti sociali, invece, non sarebbero consimili alla democrazia ma «ne caratterizzano in modo determinante il particolare significato che la Costituzione le ha voluto assegnare». In senso conforme F. POLITI, *op. cit.*, p. 1040. Di diverso avviso è M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, cit., p. 562, il quale sottolinea che se «la grande novità delle esperienze costituzionali contemporanee è il collegamento tra Stato sociale e democrazia emancipante, diventa difficile affermare che solo i diritti di libertà, e non anche i diritti sociali, rientrino fra le strutture di base che sorreggono l'idea stessa di persona» Cfr. anche G. PISARELLO, *Los derechos sociales y sus garantías*, cit., pp. 37-57.

eguaglianza e, quindi, alla implicazione reciproca tra le due “famiglie” di diritti. Come è stato rilevato, infatti, a nessuno importerebbe di essere titolare dei diritti civili o politici nel caso in cui non avesse sufficienti mezzi di sussistenza¹⁰¹. A ragione, allora, Manlio Mazziotti ha sostenuto che «la garanzia dei diritti di libertà è condizione perché le prestazioni sociali dello Stato possano essere oggetto di diritti individuali; la garanzia dei diritti sociali è condizione per il buon funzionamento della democrazia, quindi per un effettivo godimento delle libertà civili e politiche»¹⁰².

4. Le diversità strutturale dei diritti di libertà e dei diritti sociali: un falso problema?

Esclusa la minorità dei diritti sociali e, anzi, chiarito il nesso inscindibile che collega le due categorie di diritti dal punto di vista assiologico nell’impianto costituzionale delle Costituzioni del XX secolo, occorre soffermarsi sulla concezione che raffigura i diritti sociali come diritti sostanzialmente «legislativi», cioè come diritti che

¹⁰¹ L. CARLASSARRE, *op. cit.*, p. 49.

¹⁰² M. MAZZIOTTI, *Diritti sociali*, cit., p. 508; L. CARLASSARRE, *op. cit.*, pp. 38, 48 ss; G. PISARELLO, *op. cit.*, p. 45; F. POLITI, *op. cit.*, p. 1042. V. anche P. HÄBERLE, *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 201, il quale rileva che «lo Stato delle prestazioni deve creare i presupposti e le condizioni affinché *tutti* possano realmente esercitare in modo paritetico la libertà, le quale è priva di valore in assenza dei presupposti reali che consentono di darle seguito: *l’espressione chiave* è rappresentata dal “limite del sacrificio a vantaggio della società”. (...) l’eguaglianza garantisce che la libertà non diventi privilegio di gruppo. La libertà attraverso l’eguaglianza non si ottiene come conseguenza di un’autoregolazione della società, ma richiede un’attività di indirizzo e di coordinamento da parte dello Stato».

necessitano di attuazione legislativa, e sulla configurazione dei diritti di libertà come diritti pre-statali, la cui costituzionalizzazione sarebbe finalizzata alla tutela e alla limitazione dei poteri statali¹⁰³.

Questa teoria è stata alimentata dalla distinzione delle disposizioni costituzionali, sviluppatasi in Italia nell'arco di tempo tra l'entrata in vigore della Costituzione e l'insediamento della Corte costituzionale¹⁰⁴, in «norme programmatiche» e «norme precettive»: «le prime consistenti in proclamazioni rivolte al legislatore ordinario, chiamato in via esclusiva a curarne la concretizzazione; le seconde suscettibili di trovare applicazioni immediate e dunque dotate di piena normatività»¹⁰⁵. Secondo questa impostazione le norme precettive avrebbero prodotto un effetto abrogativo sulla precedente legislazione con esse contrastanti, quelle programmatiche, invece, non avrebbero inficiato l'efficacia dell'eventuale normativa precostituzionale fascista incoerente con le dichiarazioni di diritti della Costituzione¹⁰⁶.

Inevitabilmente la diversa qualificazione delle disposizioni costituzionali si riverbera sullo “statuto” normativo delle distinte

¹⁰³ Così si esprimeva in relazione ai diritti sociali in Germania E.W. BÖCKENFÖRDE, *Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoria della Costituzione e di diritto costituzionale*, trad. it. di M. NICOLETTI, O. BRINO, Giuffrè, Milano, 2006, p. 195.

¹⁰⁴ Sul dibattito che si era alimentato in quegli anni si ricordano le note di C. ESPOSITO, *Leggi vecchie e Costituzione nuova*, III, 1948, pp. 81 ss., che si chiede se le norme di principio emesse in un testo costituzionale possano essere cedevoli. Cfr. anche ID., *Efficacia delle regole della nuova Costituzione*, in *Giurisprudenza italiana*, in *ivi*, pp. 145-146; P. VIRGA, *Origine, contenuto e valore delle dichiarazioni costituzionali*, in *Rassegna di diritto pubblico*, I, 1948, p. 243; ID., *Libertà giuridica e diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 1947, p. 273.

¹⁰⁵ L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, il Mulino, Bologna, 1995, p. 135.

¹⁰⁶ S. MANGIAMELI, *Il contributo dell'esperienza costituzionale italiana alla dommatica europea della tutela dei diritti fondamentali*, in www.giurcost.org.

categorie di diritti. Così le disposizioni sui diritti di libertà avrebbero natura di norme precettive; di converso, quelle sui diritti sociali assumerebbero il rango di norme programmatiche.

È stato chiarito, tuttavia, che le norme costituzionali di qualunque natura, precettiva o programmatica, godano comunque di immediata efficacia. Vezio Crisafulli, infatti, ha sostenuto che tutte le disposizioni costituzionali debbono intendersi come «norme giuridiche, siano poi queste da annoverarsi tra le norme organizzative o tra le norme di scopo ovvero tra quelle disciplinanti rapporti tra soggetti esterni alla persona statale e via dicendo» e, quindi, «una Costituzione deve essere intesa e interpretata, in tutte le sue parti, *magis ut valeat*, perché così vogliono la sua natura e la sua funzione, che sono e non potrebbero non essere (...) di atto normativo diretto a disciplinare obbligatoriamente i comportamenti pubblici e privati»¹⁰⁷. A conferma dell'indirizzo emerso in dottrina, la Corte costituzionale, nella sua prima decisione, ha rimosso ogni equivoco relativo all'efficacia delle disposizioni di tipo programmatico, facendo riferimento agli istituti dell'abrogazione e dell'illegittimità costituzionale. Ha precisato, infatti, che «la nota distinzione fra norme precettive e norme programmatiche può essere bensì determinante per decidere della abrogazione o meno di una legge, ma non è decisiva nei giudizi di illegittimità costituzionale, potendo la illegittimità

¹⁰⁷ V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, cit., p. 11. G. LOMBARDI, *Diritti di libertà e diritti sociali*, in *Politica del diritto*, n. 1, 1999, p. 13, afferma che «nelle Costituzioni non ci sono norme deboli e norme forti in quanto, malgrado taluni tentativi in tal senso, o la Costituzione vige nella sua interezza o cessa di legittimare la comunità cui si riferisce, nel senso preciso che il livello della garanzia può semmai crescere ma non può mai diminuire».

costituzionale di una legge derivare, in determinati casi, anche dalla sua non conciliabilità con norme che si dicono programmatiche»¹⁰⁸.

Se ne potrebbe dedurre, perciò, che la consacrazione costituzionale dei diritti sociali non permette di considerarli formule vuote che non esplicano nessuna efficacia a meno di un vincolo positivo nei confronti del legislatore. Le norme di principio e, quindi, anche i diritti sociali, possono produrre un duplice effetto come tutte le norme costituzionali: l'invalidità delle norme legislative successive e anteriori che siano in contrasto con la Costituzione¹⁰⁹ e il vincolo di interpretazione conforme della legislazione da parte di tutti gli operatori del diritto¹¹⁰.

¹⁰⁸ «... tanto più che in questa categoria vogliono essere comprese norme costituzionali di contenuto diverso: da quelle che si limitano a tracciare programmi generici di futura ed incerta attuazione, perché subordinata al verificarsi di situazioni che la consentano, a norme dove il programma, se così si voglia determinarlo, ha concretezza che non può non vincolare immediatamente il legislatore». Così Corte costituzionale, sentenza n. 1 del 14 giugno 1956.

¹⁰⁹ *Ibidem*, pp. 52-55.

¹¹⁰ L. PALADIN, *op. cit.*, p. 136, associa un terzo effetto alla natura «obbligatoria» di tutte le norme costituzionali: l'effetto di integrazione delle lacune dell'ordinamento vigente e di riempirne le clausole generali o elastiche da cui deriva il diretto utilizzo della Costituzione da parte di tutte le autorità giurisdizionali. Una disposizione *ad hoc* si rinviene nella Legge fondamentale, il cui art. 1.3 prevede che «I seguenti diritti fondamentali vincolano il potere legislativo, il potere esecutivo e quello giurisdizionale in quanto direttamente efficace». Ciò vale nondimeno per le disposizioni programmatiche della Costituzione italiana. M. AINIS, *I soggetti deboli nella giurisprudenza costituzionale*, in *Politica del diritto*, n. 1, 1999, p. 34, sottolinea che queste «non si rivolgono pertanto solo al legislatore, bensì almeno ad esso, e dunque tanto all'amministrazione che al corpo giudiziario, tenuti entrambi ad applicare il diritto positivo nel senso più conforme al valore espresso dalla norma costituzionale di principio».

5. Dall'ipotizzata diversità alla mancanza di uniformità: diritti sociali «incondizionati», diritti sociali «condizionati» e «libertà» sociali

Ad una analisi più attenta, peraltro, la stessa distinzione tra libertà negative e libertà positive con la quale viene riprodotta l'altra tra diritti di libertà e diritti sociali non può essere univocamente accolta. Secondo questa tradizionale concezione i diritti di libertà non contemplerebbero l'azione dei pubblici poteri ma, anzi, presupporrebbero che la libera attività dei singoli individui sia rispettata da parte dello Stato. Al contrario si ricomprendono i diritti sociali in un'unica categoria sulla base della considerazione che essi non costituirebbero pretese soggettive perfette necessitando dell'implementazione legislativa. A sua volta ciò ha condotto all'ulteriore e conseguente deduzione che i diritti di libertà siano "diritti senza un costo", mentre i diritti sociali implicino una spesa per l'apparato statale.

L'inesattezza di una simile impostazione è facilmente decifrabile. Difatti è sufficiente segnalare che, come i diritti sociali, i diritti di libertà abbisognano della predisposizione di un apparato pubblico. Gli esempi potrebbero essere molteplici: l'inviolabilità della libertà personale o del domicilio non potrebbero essere garantiti senza la predisposizione di un apparato giudiziario, la libertà di espressione non potrebbe essere pienamente assicurata a meno di un ordinamento che garantisca il pluralismo dell'informazione e nell'informazione; il

diritto di voto implica l'adozione di una serie di strumenti necessari (ad esempio urne e schede elettorali) per l'esercizio dello stesso¹¹¹.

Da ciò si deduce l'ovvia conclusione che i diritti di libertà e non solo i cd. diritti sociali richiedano la prestazione di un comportamento attivo da parte dei pubblici poteri e comportino, quindi, l'esistenza di un apparato pubblico, finanziato dalle entrate fiscali, per cui è corretto affermare che «tutti i diritti sono diritti positivi»¹¹². E, al riguardo, Giorgio Lombardi ha affermato che quella tra diritti di libertà e diritti sociali è un'«apparente disomogeneità» che «non esiste neppure sul piano della garanzia a livello costituzionale tra diritti di libertà e diritti sociali», rappresentando tutti e due «il modo d'essere politico della comunità cui la Costituzione inerisce ritiene indispensabili»¹¹³. Ciò che distingue, invece, i meccanismi di garanzia delle due categorie di diritti sarebbero le modalità di tutela; entrambi, infatti, possono essere diritti individuali o collettivi e «tanto agli uni quanto agli altri può riconoscersi una portata che non tocca solo i rapporti con l'ente pubblico ma si individua anche a livello di rapporti interprivati»¹¹⁴.

¹¹¹ Cfr. S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, trad. it. E. Caglieri, il Mulino, Bologna, 2000, p. 41; C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 12 ss.; M. MAZZIOTTI, *Diritti sociali*, cit., p. 806; A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 29; G. PISARELLO, *Los derechos sociales y sus garantías*, cit., pp. 60-61.

¹¹² S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *op. cit.*, *passim*, spec. p. 51; R. BIN, *Diritti e fraintendimenti*, cit., p. 358; F. POLITI, *I diritti sociali*, cit., p. 1029.

¹¹³ G. LOMBARDI, *op. cit.*, pp. 13-14. Di conseguenza l'Autore sostiene che «come la legge non può ledere un diritto di libertà così la legislazione non può fare arretrare il valore dello Stato sociale nel suo insieme, come invece avviene dove questa garanzia non sia stata prevista».

¹¹⁴ *Ivi*.

Di pari passo è necessario sottolineare che gli stessi diritti sociali non sono pienamente uniformi tanto da poter essere ricompresi in un'unica categoria normativa a causa della difficoltà di individuare un unico tratto distintivo. Infatti, alcuni diritti sociali costituiscono direttive per il legislatore e, solitamente, sono definiti diritti «condizionati»; altri si configurano come pretese direttamente azionabili nei confronti sia dei pubblici poteri sia dei privati (i cd. diritti «incondizionati»). Tale distinzione richiama quella speculare tra diritti sociali di prestazione e diritti sociali di partecipazione o di libertà. Ma, ancora, di solito, si dividono i diritti sociali a seconda della funzione alla quale essi sono rivolti e, ragionevolmente, si parla di diritti all'uguaglianza distributiva e di diritti all'uguaglianza commutativa o, ancora, per via assiologica di diritti sociali che trovano il proprio fondamento ora nella matrice pluralista ora in quella personalista¹¹⁵.

Dall'insieme di tutte queste considerazioni si ricava che non tutti i diritti costituzionali necessitano dell'*interpositio legislatoris*. Ciò vale soprattutto per i cd. diritti all'uguaglianza «commutativa». In tal caso l'intenzione dei redattori delle Costituzioni pluraliste è stata rivolta ad operare non soltanto verticalmente nel rapporto tra autorità e

¹¹⁵ Su questi tentativi da parte della dottrina di distinguere i diritti sociali v. A. GIORGIS, voce *Diritti sociali*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Vol. I, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 1095 ss.; ID., *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, Jovene, Napoli, 1999, pp. 1-55; G. CORSO, *I diritti sociali nella Costituzione italiana*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 3, 1981, pp. 762-775; A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., pp. 30-31; S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali*, cit., p. 43; ID., *Dai diritti naturali ai diritti sociali*, cit., p. 125; P. CARETTI, *op. cit.*, p. 402; G. AZZARITI, *Ipotesi sui diritti sociali*, in *Nuvole*, n. 5, 1993, p. 18; F. MODUGNO, *I «nuovi diritti» nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 71; D. BIFULCO, *op. cit.*, pp. 59 ss. e 124 ss.

libertà, ma anche orizzontalmente nell'intenzione di bilanciare democraticamente lo squilibrato rapporto tra lavoratori e datori di lavoro. Il diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e alla qualità della prestazione lavorativa, sufficiente ad assicurare al lavoratore e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa, il diritto al riposo settimanale e il diritto alle ferie annuali retribuite, previsti dall'art. 36 Cost., si traducono in una limitazione della libertà contrattuale del datore di lavoro e mirano a realizzare quell'esigenza di eguaglianza commutativa a cui sono ispirate le attuali Costituzioni¹¹⁶. Allo stesso modo sono stabilite ulteriori garanzie costituzionali che possono essere fatte valere direttamente in via giudiziale: il diritto delle donne alla parità delle condizioni di lavoro (art. 37, co. 1) e di retribuzione delle donne e dei minori (art. 37, co. 3), i diritti alla reciproca assistenza dei coniugi (art. 29), il diritto dei figli all'educazione familiare (art. 30) e la garanzia delle cure gratuite agli indigenti (art. 32)¹¹⁷.

Vi sono poi diritti sociali che sono assimilabili ai diritti di "libertà" senza la necessità di mediazione legislativa. È il caso della libertà di scelta di una professione (art. 4), di contrarre matrimonio e di procreazione (art. 29), di scelta dell'educazione per i propri figli (art. 30), di insegnamento (art. 33), di istituire e gestire scuole (art. 33, co. 2), di scelta della scuola (art. 34), di emigrazione (art. 35, ult. co.),

¹¹⁶ A. GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, cit., pp. 8-14.

¹¹⁷ Sulla loro riconducibilità tra i diritti sociali incondizionati v. A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 30; S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali*, cit., p. 43.

della libertà sindacale (art. 39), del diritto di sciopero (art. 40)¹¹⁸. Ciononostante, nella realtà concreta, l'esercizio di tali libertà presuppone la predisposizione da parte dell'apparato statale di mezzi necessari per la loro effettiva realizzazione.

Una posizione particolare riveste, invece, il diritto alla salute di cui si riconosce la diretta precettività (art. 32) in base alla considerazione che presenti la stessa struttura del diritto alla libertà personale (art. 13) e, quindi, la sua enunciazione costituzionale si caratterizzi per la sua assolutezza e per la sua diretta autoapplicabilità¹¹⁹. Si tratta, però, di un'affermazione vera solo in parte che tiene conto della natura «polivalente» del diritto alla salute. Questo si dipana in due differenti situazioni giuridiche: il diritto soggettivo all'integrità psico-fisica e il diritto sociale alle prestazioni mediche. Nel primo caso l'attenzione dell'ordinamento per la tutela dell'integrità psico-fisica traduce il diritto alla salute in un «diritto erga omnes, immediatamente garantito dalla Costituzione e, come tale, direttamente tutelabile e azionabile dai soggetti legittimati nei confronti degli autori dei comportamenti illeciti»¹²⁰. E, la Corte costituzionale, in attuazione della garanzia costituzionale che prevede cure gratuite nei confronti degli indigenti, ha stabilito il diritto soggettivo a ricevere cure immediate e gratuite o ad ottenere il

¹¹⁸ Così F. MODUGNO, *op. cit.*, p. 70; A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 30.

¹¹⁹ A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 30.

¹²⁰ In tal senso è paradigmatica è la sentenza n. 455 del 26 settembre 1990 (*cons. in dir. n. 3*). Sulla diretta azionabilità del diritto alla salute v. L. PRINCIPATO, *I diritti sociali nel quadro dei diritti fondamentali*, cit., p. 896 ss.; ID., *La immediata precettività dei diritti sociali ed il «contenuto minimo del diritto fondamentale alla salute»*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 1998, pp. 3853-3874, in part. p. 3860.

rimborso statale delle prestazioni sanitarie necessarie erogate da una struttura privata¹²¹.

6. Attuazione legislativa e contenuto minimo essenziale dei diritti sociali

La necessaria attuazione legislativa dei diritti sociali condizionati¹²² non riduce le disposizioni costituzionali ad un mero *flatus vocis*. I diritti sociali, infatti, si configurano come posizioni di vantaggio che, tuttavia, si limitano ad indicare la relazione individuale con un determinato bene giuridico dissociando «il momento della qualificazione dell'interesse soggettivo ed il momento della qualificazione normativa» in modo da affidare al legislatore le

¹²¹ Sul diritto ad ottenere il rimborso delle spese sostenute all'estero si veda la sentenza n. 309 del 1999 che amplia, con una decisione additiva di principio, il novero dei soggetti destinatari di tale beneficio, riservato dall'allora disciplina in vigore soltanto agli italiani che si trovassero all'estero per motivi di lavoro e di studio. Il giudice costituzionale rinvia al legislatore la tipizzazione delle patologie per le quali l'indigente ha diritto alle cure gratuite ma, al contempo, deduce (*cons. in dir. n. 5*) che «Il principio contenuto nell'art. 32 della Costituzione postula infatti che il diritto alle cure gratuite sia assicurato anche al cittadino che, in disagiate condizioni economiche, si rechi all'estero». In generale sul diritto alla salute si rinvia a M. LUCIANI, *Salute I) Diritto alla salute – dir. cost.*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Vol. XXVII, Roma.

¹²² La nozione di diritti sociali «condizionati» appare per la prima volta nella già citata sentenza della Corte costituzionale n. 455 del 1990 in tema di diritto alla salute. In dottrina ha impiegato la locuzione «diritti sociali condizionati» FABIO MERUSI, *I servizi pubblici negli anni Ottanta*, in AA.VV., *Servizi pubblici instabili*, il Mulino, Bologna, 1990, pp. 30 ss., che distingueva i diritti politici dai diritti di prestazione. I primi erano definiti diritti assoluti, i secondi «diritti finanziariamente condizionati». Si rinvia su quest'aspetto a C. PINELLI, *Diritti costituzionali condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale. Atti del seminario di Messina 7-8 maggio 1993*, Giappichelli, Torino, 1994, p. 549.

specificazioni relative all'oggetto, alle azioni qualificate e ai soggetti passivi¹²³. In altri termini i diritti sociali condizionati o di prestazione, al contrario degli altri diritti sociali (quelli incondizionati) che non abbisognano di ulteriori interventi per la loro realizzazione¹²⁴, sono già predeterminati costituzionalmente nell'*an* e nel *quid*¹²⁵. Non costituiscono, tuttavia, situazioni degradate, inferiori rispetto al diritto soggettivo, si configurano piuttosto come *favor* e, di conseguenza, rappresentano «aspettative di diritto» che richiedono di essere integrate dalle norme legislative relativamente al *quomodo* e al *quando* che specifichino le posizioni giuridiche attraverso la positiva determinazione dei doveri correlati¹²⁶.

Tra questi diritti sociali rientrano il diritto all'assistenza e quello alla previdenza (art. 38), il diritto all'istruzione (art. 33) e all'accesso alle istituzioni scolastiche (art. 34), il diritto degli inabili e dei minorati all'educazione e all'avviamento professionale (art. 38, co. 3), il diritto dei lavoratori alla collaborazione nella gestione delle aziende

¹²³ B. PEZZINI, *op. cit.*, p. 191. Cfr. F. MODUGNO, *op. cit.*, p. 72; F. POLITI, *I diritti sociali*, cit., p. 1038.

¹²⁴ A tal proposito è stato detto da V. ONIDA, *Eguaglianza e diritti sociali*, in *Corte costituzionale e principio di eguaglianza. Atti del Convegno in onore di Livio Paladin. Padova 2 aprile 2001*, Cedam, Padova, 2001, p. 107, che la discrezionalità del legislatore necessaria per attribuire consistenza ed esistenza ai diritti sociali non è egualmente larga per tutti i diritti.

¹²⁵ B. PEZZINI, *op. cit.*, p. 192; D. BIFULCO, *op. cit.*, p. 7; A. GIORGIS, *Diritti sociali*, cit., p. 1909; A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 31. Quest'ultimo ha sostenuto che «l'eventuale mancanza di un presupposto condizionante (assenza dell'organizzazione e delle istituzioni necessarie) non tocca la garanzia di quei diritti quanto al *se* e al *quid*: questa, infatti, è già stabilita in Costituzione e non può essere negata a pena della sostanziale vanificazione di tali diritti come diritti costituzionali».

¹²⁶ B. PEZZINI, *op. cit.*, p. 192.

(art. 46), il diritto all'abitazione (art. 47, co. 2) e il diritto alla salubrità dell'ambiente (artt. 9, 32).

Ciò posto, la determinazione legislativa della disciplina dei diritti sociali condizionati incontra, in ogni caso, nell'attuazione degli stessi, il limite del suo contenuto minimo essenziale, il cui sindacato è affidato alla giustizia costituzionale¹²⁷, e che, in caso di sua lesione, renderebbe «illusoria la soddisfazione dell'interesse [costituzionalmente] protetto»¹²⁸. La salvaguardia del contenuto minimo essenziale dei diritti sociali si salda con il tema dell'inviolabilità dei «principi supremi» della Costituzione. La Corte costituzionale ha, infatti, statuito che «La Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali»¹²⁹. A maggior ragione, il contenuto minimo essenziale dei diritti inviolabili – in quanto principi supremi – non può essere modificato neppure dal legislatore ordinario¹³⁰. Di converso la mancata previsione di un limite

¹²⁷ G. SCACCIA, *Legge e diritti fondamentali nell'art. 117 della Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2002, pp. 531-550, spec. 542, afferma che «le radici teoriche più profonde del controllo giurisdizionale della Costituzione (...) nasce proprio in opposizione all'idea che sia possibile una definizione legale dei diritti fondamentali» e determinerebbe una «Weimarisierung». Cfr. O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali: problemi e implicazioni di un difficile bilanciamento (Osservazione a sent. n. 27 del 1998)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 1998, p. 1172.

¹²⁸ C. MORTATI, *Appunti per uno studio sui rimedi giurisdizionali contro comportamenti omissivi del legislatore*, cit., p. 191.

¹²⁹ Corte costituzionale, sentenza n. 1146 del 15 dicembre 1988 (*cons. in dir. n. 2.1*).

¹³⁰ Così O. CHESSA, *op. cit.*, pp. 1172, 1177; C. PINELLI, *Sui "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" (art. 117, co. 2, lett. m) Cost.*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2002, pp. 896 ss.

costituzionale *ab externo* della disciplina attuativa dei diritti sociali condizionati non comporta l'attribuzione di un potere discrezionale in bianco al legislatore. Anzi, la necessaria ed obbligata attuazione legislativa di questi diritti sociali richiede, comunque, l'utilizzazione del canone della ragionevolezza al fine di ponderare gli stessi diritti sociali con gli altri interessi costituzionali e, soprattutto, con le esigenze di bilancio¹³¹. Ciò induce la Corte costituzionale a sindacare la discrezionalità legislativa nei casi in cui emerga la «manifesta irrazionalità dei risultati attinti nelle disposizioni impugnate»¹³². Al riguardo la giurisprudenza costituzionale ha fissato alcuni indici che il legislatore deve seguire nell'esercizio della sua discrezionalità: la «gradualità» come caratteristica naturale dei diritti sociali condizionati, la valutazione della «ragionevolezza» della ponderazione degli interessi che conducono all'attuazione dei diritti sociali e, da ultimo, le «esigenze finanziarie» poste dal bilancio statale nonché gli indirizzi di politica generale¹³³.

¹³¹ A. DE GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, cit., pp. 162 ss.; ID., *Le garanzie giurisdizionali dei diritti costituzionali all'uguaglianza distributiva*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Diritti e Costituzioni. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 121 ss.; J. LUTHER, *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Vol. XII, Utet, Torino, 1997, pp. 341-362; F. MODUGNO, *op. cit.*, p. 72; A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, cit., p. 31; R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1992, pp. 107 ss.; C. COLAPIETRO, *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, Cedam, Padova, 1996, pp. 370 ss.

¹³² Corte costituzionale, sentenza n. 180 del 25 ottobre 1982 (*cons. in dir. n. 6*).

¹³³ Sulla gradualità delle scelte legislative *ex multis* si vedano Corte costituzionale, sentt nn. 173 del 27 giugno 1986 e 374 del 23 marzo 1988, 252 del 1989 e 121 del 1996 (diritto all'abitazione). La sent. n. 374 del 1988 (*cons. in dir. n. 2*) ha affermato che «la gradualità si presenta, proprio per le difficoltà finanziarie da superare, come un modo di essere necessario ed interamente

Pur nei limiti derivanti dal bilanciamento di questi valori, l'attuazione dei diritti sociali deve avvenire salvaguardando il contenuto minimo essenziale, il quale non ha natura "relativa" e, quindi, non è dedotto dalle operazioni di bilanciamento effettuate di volta in volta con gli altri interessi che vengono in considerazione con la situazione soggettiva costituzionalmente garantita. In tal senso è risolutivo il passaggio della sentenza n. 27 del 1988 secondo cui «Nel rispetto dell'ampia discrezionalità che deve essere riconosciuta al

coerente del fenomeno visto nel suo pratico atteggiarsi e appare come caratteristica, del pari necessaria e, comunque, compatibile del fenomeno stesso nella sua rilevanza costituzionale». Sulla graduazione delle prestazioni sociali in relazione alle valutazioni di politica generale si veda Corte costituzionale, sentenza n. 7 del 4 febbraio 1967 (cons. in dir. n. 6). Criticano quest'ultima sentenza R. BIN, *Diritti e argomenti*, cit., p. 110; L. PRINCIPATO, *diritti sociali nel quadro dei diritti fondamentali*, cit., p. 893. Tali principi guida si rintracciano tutti nella sentenza n. 455 del 1990 (cons. in dir. n. 3) secondo la quale il diritto ai trattamenti sanitari «comporta che, al pari di ogni diritto a prestazioni positive, il diritto a ottenere trattamenti sanitari, essendo basato su norme costituzionali di carattere programmatico impositive di un determinato fine da raggiungere, è garantito a ogni persona come un *diritto costituzionale condizionato* dall'attuazione che il legislatore ordinario ne dà attraverso il bilanciamento dell'interesse tutelato da quel diritto con gli altri interessi costituzionalmente protetti, tenuto conto dei limiti oggettivi che lo stesso legislatore incontra nella sua opera di attuazione in relazione alle risorse organizzative e finanziarie di cui dispone al momento (v. spec. sentt. nn. 175 del 1982, 212 del 1983 e 1011 del 1988). Questo principio, che è comune a ogni altro diritto costituzionale a prestazioni positive, non implica certo una degradazione della tutela primaria assicurata dalla Costituzione a una puramente legislativa, ma comporta che l'attuazione della tutela, costituzionalmente obbligatoria, di un determinato bene (la salute) avvenga gradualmente a seguito di un ragionevole bilanciamento con altri interessi o beni che godono di pari tutela costituzionale e con la possibilità reale e obiettiva di disporre delle risorse necessarie per la medesima attuazione: bilanciamento che è pur sempre soggetto al sindacato di questa Corte nelle forme e nei modi propri all'uso della discrezionalità legislativa (v., da ultimo, sentt. nn. 27 del 1975, 226 e 559 del 1987, 992 del 1988, 319 del 1989, 127 e 298 del 1990). Di qui deriva l'affermazione, già compiuta da questa Corte (sentt. nn. 103 del 1977, 175 del 1982), secondo la quale ogni persona che si trovi nelle condizioni obiettive stabilite dalla legislazione sull'erogazione dei servizi sanitari ha <pieno e incondizionato diritto> a fruire delle prestazioni sanitarie erogabili, a norma di legge, come servizio pubblico a favore dei cittadini».

legislatore, a questa Corte, nell'esercizio del controllo di costituzionalità sulle leggi, compete tuttavia di garantire la misura minima essenziale di protezione delle situazioni soggettive che la Costituzione qualifica come diritti, misura minima al di sotto della quale si determinerebbe, con l'elusione dei precetti costituzionali, la violazione di tali diritti»¹³⁴.

Di esso, allora, è possibile distinguere un «nucleo duro (*veramente* «essenziale»), inattaccabile (persino) dal legislatore costituzionale, ed un contenuto/minimo essenziale più «morbido» (quindi, non *veramente* «essenziale»), inattaccabile dal legislatore ordinario, ma modificabile mediante procedimento aggravato».

¹³⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 27 del 26 febbraio 1998 (*cons. in dir. n. 4.2*). La decisione, peraltro, precisa i limiti del suo sindacato sostenendo che «alla Corte costituzionale non é dato sovrapporre le proprie valutazioni di merito a quelle che spettano e sono riservate al legislatore nelle determinazioni volte a predisporre i mezzi necessari a far fronte alle obbligazioni dello Stato nella materia dei cosiddetti diritti sociali. Solo il legislatore é, infatti, costituzionalmente abilitato a compiere gli apprezzamenti necessari a comporre nell'equilibrio del bilancio le scelte di compatibilità e di relativa priorità nelle quali si sostanziano le politiche sociali dello Stato». Secondo G. SCACCIA, *op. cit.*, p. 540, la Corte «pone un limite assoluto ai bilanciamenti legislativi, ma traccia anche il confine esterno dello spazio valutativo del giudice costituzionale, che non può sottrarre la funzione di elaborazione e sviluppo dei diritti alle libere determinazione dei processi politici, se non nella misura in cui ciò si renda indispensabile per conservare il nucleo essenziale della libertà costituzionalmente protette». In senso conforme v. I. MASSA PINTO, *Contenuto minimo essenziale dei diritti costituzionali e concezione espansiva della Costituzione*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2001, pp. 1099, 1108; ID., *La discrezionalità del legislatore tra tutela costituzionale del contenuto essenziale e tutela ordinaria caso per caso dei diritti nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 1998, pp. 1309-1334, che cita la decisione n. 240 del 1994 (*cons. in dir. n. 6*), relativa all'integrazione al minimo dei trattamenti previdenziali, in cui la Corte individua tre livelli di reddito: un livello minimo, il "contenuto essenziale", assoluto ed inviolabile a prescindere da qualunque bilanciamento; uno intermedio che può essere eccezionalmente intaccato per esigenze di finanza pubblica; infine, un ultimo livello che si colloca nella sfera discrezionale del legislatore.

Quindi, contrariamente a quanto è stato detto, non è l'irragionevolezza del bilanciamento a determinare la violazione del contenuto essenziale ma, al contrario, è la violazione di quest'ultimo a comportare l'irragionevolezza dell'esercizio della discrezionalità legislativa¹³⁵.

7. La giustiziabilità dei diritti sociali in caso di omissione legislativa

La “condizionalità” di alcuni dei diritti costituzionali sociali per la realizzazione della loro effettiva garanzia non appare sostituibile da una decisione del giudice costituzionale in caso di omissione totale del legislatore, tenuto conto della mancata previsione della possibilità di proporre un ricorso individuale diretto a tutela dei diritti fondamentali¹³⁶. Diversamente il giudice costituzionale ha elaborato una precisa tecnica decisoria differente rispetto al tradizionale schema accoglimento – rigetto delle questioni di legittimità nelle ipotesi in cui le disposizioni costituzionali sui diritti di prestazione rimangano “parzialmente” inattuati in violazione dell'obbligo imposto

¹³⁵ Così si esprime C. SALAZAR, *op. cit.*, pp. 130 ss. Secondo l'Autrice (p. 122), peraltro, la distinzione tra diritti sociali condizionati ed incondizionati sia stata costruita artificialmente per giustificare un atteggiamento di *self-restraint* su cui hanno influito le particolari condizioni di dissesto della finanza pubblica e le esigenze dell'integrazione europea. In senso contrario O. CHESSA, *op. cit.*, pp. 1181, 1185, che critica il ragionamento seguito dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 27 del 1998 e preferisce quello della precedente n. 307 del 1990.

¹³⁶ Così S. MANGIAMELI, *op. cit.*; V. ONIDA, *op. cit.*, p. 109.

costituzionalmente di legiferare¹³⁷ che ha inciso specialmente sull'attuazione dello Stato sociale¹³⁸.

La Corte costituzionale ha predisposto un meccanismo decisorio di supplenza rispetto alla disciplina legislativa, creando una norma prima inesistente in contraddizione con il ruolo di legislatore negativo che l'impianto costituzionale le assegna¹³⁹. L'operazione ermeneutica,

¹³⁷ Sull'omissione legislativa e sulle sue implicazioni v. C. MORTATI, *Appunti per uno studio sui rimedi giurisdizionali contro comportamenti omissivi del legislatore*, in *Foro italiano*, V, 1970, pp. 154, che distingue le omissioni totali o assolute da quelle parziali o relative. Le prime si verificano in mancanza di qualsiasi statuizione applicativa di un precetto costituzionale; le seconde, invece, si riferiscono alle attuazioni parziali che dettano la disciplina legislativa solo per alcuni rapporti e non per altri, pur se ad essi analoghi, con conseguente lesione del principio di eguaglianza. Cfr. sul punto L. IANNUCILLI, *Parte I. Profili storici e teorici*, in AA.VV., *Problemi dell'omissione legislativa nella giurisprudenza costituzionale. Quaderno predisposto in occasione della Conferenza delle Corti costituzionali europee. Vilnius 2 – 7 giugno 2008*, Servizio Studi della Corte costituzionale, in http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU199_Omissione_legislatore.pdf, pp. 14, che, invece, richiama le diverse classificazioni che sono state diffuse in tema di omissione legislativa. A sua volta M. BELLOCCI, P. PASSAGLIA, *Parte II. La giurisprudenza costituzionale*, in *ivi*, p. 26, ritengono che l'omissione ricomprenda due accezioni: «non compiere» e «non compiere pienamente». Si rinvia anche a I. VILLAVERDE MENÉDEZ, *L'incostituzionalità per omissione dei silenzi del legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1996, pp. 3961-3999.

¹³⁸ Ciò è dimostrato da un *dossier* della Corte costituzionale che segnala le percentuali dei settori incisi da queste nuove decisioni. Tra questi spicca quello previdenziale con il 20%; si conta anche un cospicuo numero di sentenze sul diritto alla salute (circa il 3%) e sul diritto al lavoro (circa il 2,5%). Cfr. M. BELLOCCI, P. PASSAGLIA, *op. cit.*, p. 82. A sua volta L. PRINCIPATO, *La immediata precettività dei diritti sociali ed il «contenuto minimo del diritto fondamentale alla salute»*, *cit.*, p. 3854, nota 3, osserva, infatti, che la Corte costituzionale ha utilizzato le sentenze additive di prestazione in particolare in materia di diritti sociali, situazioni giuridiche soggettive di rango costituzionale delle quali sono divenute forse il principale strumento di giustiziabilità.

¹³⁹ Sulla tipologia delle decisioni della Corte costituzionale si rinvia a R. ROMBOLI, *La tipologia de las decisiones de la Corte constitucional en el proceso sobre la constitucionalidad de las leyes planteado en via incidental*, in *Revista española de Derecho constitucional*, n. 46, 1996, pp. 35-80; A. RUGGERI, A.

sviluppata dalla Corte, ruota intorno al principio di ragionevolezza e, più precisamente, al principio di eguaglianza nella sua veste formale¹⁴⁰ che ha permesso l'adozione delle sentenze additive di prestazione¹⁴¹. Queste svolgono la funzione di colmare le lacune legislative nell'implementazione dei diritti costituzionali, specie dei diritti di prestazione, dichiarando l'incostituzionalità della disposizione legislativa «nella parte in cui non prevede», per esempio, l'assimilazione di una categoria ad un'altra che beneficia di un trattamento di favore¹⁴².

SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2004, pp. 123-165.

¹⁴⁰ Al riguardo C. PINELLI, *Diritti costituzionali condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, cit., p. 555, osserva che il principio di eguaglianza diviene il «controlimite al limite delle risorse disponibili». Sul principio di eguaglianza quale parametro nelle decisioni della Corte costituzionale v. O. ONIDA, *op. cit.*; M. AINIS, *op. cit.*

¹⁴¹ Si segnala tra le prime decisioni additive la sentenza n. 190 del 10 dicembre 1970 (*cons. in dir. n. 6*) che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della disposizione che prevedeva la presenza del pubblico ministero all'interrogatorio dell'imputato e non del difensore dello stesso. Nella circostanza la Corte costituzionale non ha prodotto un effetto caducatorio nella parte in cui prevedeva la partecipazione del pubblico ministero per riportare la parità tra le parti nel processo penale (come, peraltro, era stato richiesto dal giudice *a quo*). Piuttosto, invece, al fine di rendere effettivo il diritto di difesa dell'imputato, ha ritenuto di dover censurare la mancata previsione della contestuale presenza del difensore. Sulle sentenze additive si rinvia a G. D'ORAZIO, *Le sentenze costituzionali additive tra esaltazione e contestazione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 1992, pp. 61-102; G.P. DOLSO, *Le sentenze additive di principio. Profili ricostruttivi e prospettive*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 1999, pp. 4111-4165.

¹⁴² L'individuazione della regola da applicare al caso concreto emerge dalla dichiarazione di incostituzionalità di una norma negativa, considerata implicita in quella impugnata. In altri termini la norma impugnata «dovrebbe dire x, ma per il fatto di non dire x, è come se dicesse non-x, cioè vietasse o precludesse o escludesse x». Sulle pronunce additive e sulle loro implicazione sulla tutela dei diritti sociali v. C. SALAZAR, *op. cit.*, pp. 137 ss.; A. DE GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, cit., pp. 58 ss.

In tali circostanze il giudice costituzionale si è trovato di fronte al dilemma relativo alla scelta tra l'azzeramento della disciplina legislativa di attuazione o l'estensione dello stesso trattamento ad altri gruppi di soggetti. Va detto, tuttavia, che, l'ipotesi di livellamento verso il basso, malgrado realizzi l'obiettivo della parità di trattamento delle distinte categorie, determina contemporaneamente un vero e proprio regresso rispetto alla situazione di partenza¹⁴³. Al riguardo, Giustino D'Orazio ha affermato che «ciò che costituisce, anche parzialmente, attuazione della Costituzione (nella sua parte più programmatica, ma non per questo meno precettiva: sent. n. 1/1956) non possa essere, *ad libitum* del legislatore, «disattuato», contro la vocazione stessa della legge fondamentale»¹⁴⁴. Una giustificazione della tecnica adoperata potrebbe provenire dalla dottrina delle «rime obbligate» di Vezio Crisafulli secondo cui la Corte non creerebbe “nuove norme” ma, tutt'al più, farebbe emergere ciò che è già presente nell'ordinamento legislativo e/o costituzionale, vale a dire «non inventa alcunché, ma estende o esplicita o specifica qualcosa

¹⁴³ E, infatti, in poche occasioni la Corte costituzionale ha adottato il criterio del livellamento verso il basso piuttosto che quello verso l'alto. È il caso della sentenza n. 421 del 1995 (*cons. in dir. n. 4*) in cui il livellamento verso il basso è stato imposto dalla «evoluzione della coscienza sociale» e dalla «grave crisi della finanza pubblica». Un livellamento verso l'alto, invece, si riscontra, per esempio, nelle sentt. nn. 310 del 1999 (mancata previsione dell'erogazione nei confronti delle lavoratrici madri dell'indennità dell'80% della retribuzione), 467 del 2002 (mancata previsione dell'erogazione dell'indennità nell'ipotesi di bambini di età inferiore ai tre anni), 476 del 2002 (mancata previsione di indennizzo da parte dello Stato a favore degli operatori sanitari che, in occasione e durante il servizio, avessero riportato danni permanenti all'integrità psicofisica conseguenti ad infezione contratta a seguito di contatto con sangue e suoi derivati da soggetti affetti da epatiti).

¹⁴⁴ G. D'ORAZIO, *op. cit.*, p. 80.

che, seppure allo stato latente, era già compreso nel sistema normativo in vigore»¹⁴⁵.

Ciò impone, quindi, di dare prevalenza ai diritti sociali che, ancorché condizionati, costituiscono i valori costitutivi dell'ordinamento costituzionale, a ciò non ostando la considerazione secondo cui la distribuzione delle risorse debba essere affidata alla valutazione esclusiva del legislatore¹⁴⁶. Al contempo il “costo” delle sentenze additive non può costituire un limite per l'ampliamento verso l'alto delle garanzie accordate dalla legislazione di implementazione dei diritti sociali poiché il bilanciamento tra la tutela dei diritti sociali e le ragioni finanziarie non sposta l'attenzione sul fine da perseguire, che rimane il soddisfacimento dei diritti della persona e non quello dell'efficienza economica¹⁴⁷.

¹⁴⁵ V. CRISAFULLI, *La Corte Costituzionale ha vent'anni*, in N. OCCHIOCUPO (a cura di), *La Corte Costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale. Bilancio di vent'anni di attività*, Cedam, Padova, 1984, p. 84. Recentemente S. MANGIAMELI, *op. cit.*, ha sostenuto che «la Corte nella sua giurisprudenza ha curato la realizzazione dei diritti costituzionali senza togliere terreno al Parlamento, che è sempre rimasto in grado di intervenire dopo le pronunce del giudice costituzionale; anzi in molte occasioni la stessa Corte, nelle pronunce di accoglimento, ha specificato principi e regole derivati dalle norme costituzionali e immediatamente applicabili, ma al contempo rivolgendole, come “monito”, anche al legislatore, affinché intervenisse a riordinare la materia nella direzione indicata». Cfr. M. BELLOCCI, P. PASSAGLIA, *op. cit.*, p. 30.

¹⁴⁶ Diversamente converrebbe al legislatore omettere del tutto l'attuazione delle disposizioni costituzionali di principio piuttosto che procedere (magari per scarsità delle risorse finanziarie) ad una attuazione limitata che sarebbe eventualmente scrutinata ed annullata dal giudice costituzionale. Cfr. G. D'ORAZIO, *op. cit.*, p. 78.

¹⁴⁷ Per tale motivo M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, cit., p. 569; ID., voce *Economia nel diritto costituzionale*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Vol. V, Utet, Torino, 1990, p. 378, definisce il bilanciamento «inequale». Ma in questi termini diviene difficile anche parlare di bilanciamento poiché il giudice, anche costituzionale, come già detto sopra, non crea il diritto ma accerta l'esistenza del diritto e, quindi, non è sottoposto ad alcun vincolo di bilancio. Cfr. L. CARLASSARE, *op. cit.*, p. 39; C. MORTATI, *Appunti per uno studio sui rimedi*

A tale indirizzo aderisce la giurisprudenza costituzionale che, anche nelle circostanze in cui non rinviene la possibilità dell'adozione di una pronuncia additiva¹⁴⁸, giustifica e limita l'operatività della dottrina delle «rime obbligate». Statuisce che «una decisione additiva è consentita, com'è *ius receptum*, soltanto quando la soluzione [e non l'interpretazione] adeguatrice non debba essere frutto di una valutazione discrezionale ma consegua necessariamente al giudizio di legittimità, sì che *la Corte in realtà proceda ad un'estensione logicamente necessitata e spesso implicita nella potenzialità interpretativa del contesto normativo in cui è inserita la disposizione impugnata*¹⁴⁹. Quando invece si profili una pluralità di soluzioni, derivanti da varie possibili valutazioni, l'intervento della Corte non è ammissibile, spettando la relativa scelta unicamente al legislatore»¹⁵⁰.

giurisdizionali contro comportamenti omissivi del legislatore, cit., p. 176, rileva che il limite di cui all'art. 81 «non ha fondamento poiché la maggiore spesa, per il fatto di essere richiesta dall'*osservanza di un imperativo costituzionale*, assume carattere obbligatorio, spettando alla responsabilità del Governo e del Parlamento, disporre le variazioni di bilancio necessarie per ottemperarvi» (corsivo aggiunto). È necessario, però, notare che la Corte costituzionale ha anche pronunciato alcune sentenze definite di «legittimità costituzionale provvisoria» che si sono presentate, da una parte, come avvertimenti al legislatore affinché non comprimesse oltremodo i diritti costituzionali e, dall'altra, come indicazioni per la rimozione di tale legislazione non appena fossero cessate le ragioni straordinarie che avevano determinato l'adozione. Ad esempio v. Corte costituzionale, sentenza n. 173 del 1986 sul tetto pensionistico.

¹⁴⁸ La Corte ricorre alla locuzione «rime obbligate» anche per negare la possibilità di una decisione di tipo additivo nelle sentenze nn. 298 del 1993, 70, 258 e 308 del 1994, 431 del 2008, 283 del 2010, 234 del 2011 e le ordinanze nn. 342 del 2006, 432 del 2006, 7 del 2012.

¹⁴⁹ Corsivo aggiunto.

¹⁵⁰ Corte costituzionale, sent. n. 109 del 1986. Cfr. le successive sentt. nn. 80 e 115 del 1987, 125 del 1988. Di rime obbligate per affermare la possibilità di una decisione additiva si rinvia alle sentt. nn. 241 del 1990, 218 del 1995.

Ciononostante le critiche sollevate in ordine a tale tipo di sentenze hanno indotto la Corte ad adottare un altro meccanismo decisorio che fosse più rispettoso della discrezionalità legislativa in merito all'attuazione di determinati precetti costituzionali e non creasse un incontrollato incremento dei tetti di spesa statale¹⁵¹. Le cd. sentenze additive «di principio», le quali non aggiungono una «regola» precisa e determinata ma, appunto, un «principio» che diviene il riferimento per le soluzioni adeguatrici, salvaguardano l'articolazione dei poteri costituzionali, allargando, tuttavia, la sfera dei titolari della “decisione” in ordine ai diritti sociali. Così la mancata attuazione legislativa del principio costituzionale enucleato dalla decisione del giudice costituzionale rinvia al giudice comune il compito di decidere provvisoriamente il caso concreto in conformità al predetto principio¹⁵². Ma l'indicazione di un principio piuttosto che

¹⁵¹ È stato sostenuto, tuttavia, che l'adozione di una pronuncia additiva tradizionale o di una additiva di principio discenda dal diverso carattere dell'omissione legislativa: le prime risponderebbero alla mancanza di una norma legislativa precisa, le seconde alle omissioni indeterminate e generiche. Cfr. L. IANNUCILLI, *op. cit.*, p. 16.

¹⁵² Così la stessa Corte costituzionale, sentenza n. 295 del 26 giugno 1991 (*cons. in dir. n. 3*), si è pronunciata: «La dichiarazione di illegittimità costituzionale di una omissione legislativa – com'è quella ravvisata nell'ipotesi di mancata previsione, da parte della norma di legge regolatrice di un diritto costituzionalmente garantito, di un meccanismo idoneo ad assicurare l'effettività di questo – mentre lascia al legislatore, riconoscendone l'innegabile competenza, di introdurre e di disciplinare anche retroattivamente tale meccanismo in via di normazione astratta, somministra essa stessa un principio cui il giudice comune è abilitato a fare riferimento per porre frattanto rimedio all'omissione in via di individuazione della regola del caso concreto». Tra le sentenze additive di principio vanno menzionate quelle autoapplicative ad effetto cd. «erogatorio»: la sentenza n. 560 del 1987 che dichiarava l'illegittimità costituzionale dell'art. 21, co. 1, della legge 24 dicembre 1969 n. 990 (Assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti) nella parte in cui prevedeva l'adeguamento nel tempo della prestazione risarcitoria ai valori monetari. Allo stesso modo ha dichiarato nella sentenza n. 497 del 1988

di una regola fissa da applicare al caso concreto potrebbe determinare il rischio che i giudici comuni possano ricavare una pluralità di interpretazioni e, quindi, adottino decisioni diverse con gravi ripercussioni sul principio della certezza del diritto¹⁵³. Non rimane allora che invocare un *revirement* giurisprudenziale della Corte costituzionale sulle additive di prestazione, vista la loro capacità di fornire regole fisse e certe nell'applicazione giudiziale e di consentire la salvaguardia dei principi dello Stato sociale.

*8. La tutela differenziata
dei diritti di libertà e dei diritti sociali
nella Costituzione spagnola*

Il timore di una dilatazione dell'efficacia normativa delle disposizioni di contenuto programmatico e di un'eventuale

la incostituzionalità della disposizione legislativa che fissava in lire 800 al giorno l'indennità di disoccupazione per la parte in cui non prevede un meccanismo di adeguamento nel tempo dei valori monetari. Cfr. C. SALAZAR, *op. cit.*, p. 142; C. COLAPIETRO, *op. cit.*, pp. 96 ss.; A. DE GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, cit., pp. 58 ss. Una particolare additiva di principio è la sentenza n. 243 del 1993 che viene, da taluni, definita di «meccanismo», non direttamente applicabile dal giudice comune, potendo questi, finché il legislatore non adotti la disciplina applicabile, pronunciare solo condanne generiche. V. i commenti di A. ANZON, *Un'additiva di principio con termine per il legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, pp. 1785 ss.; C. PINELLI, *Titano, l'eguaglianza e un nuovo tipo di "additiva di principio"*, in *ivi*, pp. 1792 ss.; M. D'AMICO, *Un nuovo modello sentenza costituzionale*, in *ivi*, pp. 1803 ss.

¹⁵³ C. COLAPIETRO, *op. cit.*, pp. 57 ss., A. DE GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'uguaglianza sostanziale*, cit., p. 84; M. D'ONGHIA, *La giustizia costituzionale in materia di previdenza sociale: diritti sociali ed equilibrio finanziario*, in *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, n. 1, 2000, p. 87; G.P. DOLSO, *op. cit.*, p. 4160.

azionabilità diretta davanti alla giurisdizione ordinaria, invece, ha indotto i redattori della Costituzione spagnola a “regolare” il riconoscimento dei diritti costituzionali. La catalogazione analitica dei diritti sociali (*rectius* principi rettori della politica sociale di cui alla Sezione III del Capitolo II) è stata accompagnata dall’esplicita esclusione della deducibilità diretta davanti al giudice ordinario in caso di mancata attuazione legislativa che, invece, è ammessa per i diritti fondamentali e le libertà pubbliche (Sezione I del Capitolo II)¹⁵⁴.

L’art. 53.3 stabilisce che «Il riconoscimento, il rispetto e la protezione dei principi riconosciuti nel Capitolo terzo ispireranno la legislazione positiva, la prassi giudiziaria e l’azione dei pubblici poteri. Potranno essere dedotti di fronte alla giurisdizione ordinaria soltanto in conformità con quanto disposto dalle leggi che li attuano»¹⁵⁵. Per altro verso, invece, l’art. 53.2 stabilisce che

¹⁵⁴ Una clausola analoga è stata inserita nell’art. 1.3 Legge fondamentale secondo cui «I seguenti diritti fondamentali vincolano il potere legislativo, il potere esecutivo e quello giurisdizionale in quanto immediatamente efficace». Cfr. A. D’ATENA, *Normas programáticas y pluralismo axiológico en el derecho constitucional*, in *Revista de Derecho Político*, n. 74, 2009, p. 458. L. MENGONI, *op. cit.*, p. 6, ritiene che l’introduzione della clausola di cui all’art. 53.3 sia finalizzata ad escludere un *recurso de amparo* che potrebbe determinare sfondamenti dei limiti di bilancio alla spesa previdenziale ed assistenziale.

¹⁵⁵ Sulla tutela differenziata dei diritti e sul regime giuridico dei diritti sociali nella Costituzione spagnola si rinvia a T. DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, *El regime jurídico de los derechos sociales estatutarios. Reflexiones tras la STC 247/2007 de 12 de diciembre*, in *Revista general de derecho constitucional* (www.iustel.com), n. 5, 2008, pp. 3-14; M.E. BLAS LÓPEZ, *Social rights in Spain*, in *Diversity of social rights in Europe(s) rights of the poor, poor rights*, in *EUI Working Papers*, LAW 2010/07, pp. 1-14; J.J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, *Los derechos fundamentales en la Constitución española*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 105, 1999, pp. 9-28; A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, il Mulino, Bologna, 2002, pp. 56-58; A. VEDASCHI, *op. cit.*, p. 1851; J.M. PORRAS RAMÍREZ, *op. cit.*, pp. 665, 667; A. NAVARRO MUNUERA, *op. cit.*, pp.

«Qualsiasi cittadino potrà ottenere la tutela delle libertà e i diritti riconosciuti nell'articolo 14 e nella Sezione prima del Capitolo secondo, di fronte ai Tribunali ordinari attraverso un procedimento basato sui principi di preferenza e sommarietà e, se del caso, attraverso il ricorso di *amparo* di fronte al Tribunale costituzionale».

In altri termini l'art. 53.3 converte i diritti previsti nella Sezione III del Capitolo II in principi costituzionali e, quindi, in “diritti legislativi”. Ciò non implica che le disposizioni costituzionali perdano la loro efficacia diretta. Così i principi rettori della politica sociale potrebbero essere dedotti dinanzi al giudice costituzionale, purché ciò avvenga mediante una procedura diversa dall'*amparo*, e ottenere tutela giurisdizionale. Tale possibilità ha ricevuto conferma dalla giurisprudenza costituzionale che, sin da subito, ha affermato il carattere normativo di tutte le disposizioni costituzionali secondo cui le stesse possono essere invocate dinanzi al *Tribunal constitucional* in una questione incidentale di illegittimità costituzionale o nel caso in cui la violazione dei diritti sociali emerga in un *recurso de amparo* che sia stato attivato per la tutela di un diritto che permetta la diretta azionabilità¹⁵⁶. Va detto, tuttavia, che la Costituzione non colloca tutti

483-511; L. PIETRO SANCHIS, *El constitucionalismo de los derechos*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 71, 2004, pp. 47-72; G. ROLLA, *Il sistema costituzionale dei diritti fondamentali. L'esperienza spagnola*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 1990, pp. 136-183.

¹⁵⁶ E. CARMONA CUENCA, *op. cit.*, p. 107, nota 12, cita le seguenti sentenze SSTC 16/1982, 77/1982, 80/1982. In quest'ultima sentenza, peraltro, il *Tribunal constitucional* sostiene che «Que la Constitución es precisamente eso, nuestra norma suprema, y no una declaración programática o principal, es algo que se afirma de modo inequívoco y general en su artículo 9.1, donde se dice que “los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución”, sujeción o vincularidad normativa que se predica en presente de indicativo, esto es, desde su entrada en vigor». Secondo S. SASTRE ARIZA, *Hacia una teoría exigente de los*

i diritti sociali nella Sezione III del Capitolo II. Il diritto all'assistenza giudiziale gratuita (art. 24.2), il diritto all'insegnamento obbligatorio e gratuito (art. 27.4) e il diritto di libera sindacale (art. 28) sono plasmati come veri e propri "diritti fondamentali", la cui attuazione ex art. 81.1 è riservata alla legge organica¹⁵⁷, e possono ricevere tutela, in forza dell'art. 53.2, davanti alla giurisdizione ordinaria e al giudice costituzionale attraverso il ricorso di *amparo* anche in assenza di attuazione legislativa¹⁵⁸. Da questi e dai principi rettori si distinguono, altresì, i diritti di natura sociale ricompresi nella Sezione II del Capitolo II: il diritto al lavoro (art. 35), il diritto di contrattazione collettiva (art. 37.1) e il diritto dei lavoratori e dei datori di lavoro ad

derechos sociales, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 112, 2001, pp. 263 ss., in particolare p. 267, la distinzione tra diritti e garanzia dei diritti permette di separare l'esistenza normativa e l'efficacia degli stessi. In tal modo l'Autore adotta un concetto piuttosto ampio di giustiziabilità dei diritti sociali che lo conduce ad immaginare un'eventuale deduzione delle disposizioni di carattere sociale dinanzi alla giustizia costituzionale in una questione di incostituzionalità o in un ricorso de *amparo* nel caso in cui si connetta a diritti direttamente azionabili con questo mezzo di tutela. Cfr. F. BALAGUER CALLEJÓN (coord.), G. CÁMARA VILLAR, J.F. LÓPEZ AGUILAR, M.L. BALAGUER CALLEJÓN, J.A. MONTILLA MARTOS, *Manual de derecho constitucional*, Vol. II, V Edición, tecnos, Madrid, 2010, pp. 328-331; L. PIETRO SANCHIS, *Derechos sociales y el principio de igualdad sustancial*, cit., p. 42; F. BALAGUER CALLEJÓN, *El Estado social*, cit., p. 104.

¹⁵⁷ La espressione che utilizza l'art. 81.1 coincide letteralmente con la rubrica della Sezione Prima del Capitolo II del Titolo I CE. La riserva di legge organica si riferisce, pertanto, ai diritti previsti in questi articoli [STC 76/1983, de 5 de agosto [FJ 2.a)].

¹⁵⁸ J.M. PORRAS RAMÍREZ, *op. cit.*, p. 664; F. BALAGUER CALLEJÓN, *Capacidad creativa y límites del legisador en relación con los derechos fundamentales. La garantía del contenido esencial de los derechos*, in M. APARICIO PÉREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Pluralidad de Ordinamientos. Actos del Congreso sobre Derechos Constitucionales y estado Autonómico organizado por el Grupo de Estudio sobre la Forma de Estado de la Universidad de Barcelona. Barcelona-Tarragona, 20 a 22 de octubre de 1999*, Cedecs, Barcelona, 2001, pp. 93-116.

adottare mezzi di conflitto collettivo (art. 37.2). Questi ricevono dignità costituzionale e vincolano, a norma dell'art. 53.1¹⁵⁹, tutti i pubblici poteri e impongono il rispetto del loro contenuto essenziale, a cui si aggiunge la previsione di una riserva di legge ordinaria (art. 53.1) e la previsione del divieto, in caso di straordinaria e urgente necessità, di adottare decreti legge in materia di diritti (art. 86.1)¹⁶⁰.

A sua volta, invece, i principi rettori della politica sociale, manifestazione esplicita della clausola sociale di apertura del testo costituzionale, non costituiscono diritti soggettivi perfetti ma, tutt'al più, aspettative giuridiche¹⁶¹ che, come tali, ispirano la legislazione positiva alla salvaguardia dei soggetti più deboli: bambini (art. 39.4), lavoratori spagnoli residenti all'estero (art. 42), invalidi (art. 49), anziani (art. 50), consumatori e utenti (art. 51). A questi si aggiunge la previsione del diritto alla salute (art. 43), all'accesso alla cultura (art. 44), ad una abitazione degna ed adeguata (art. 47.1); del dovere di assistenza dei padri nei confronti dei figli (art. 39.2) e di quello di tutti gli individui alla protezione dell'ambiente (art. 45). Infine si rintracciano obblighi a carico dei pubblici poteri di promuovere le condizioni favorevoli per il progresso economico e sociale e per una

¹⁵⁹ Art. 53.1 Cost.: «I diritti e le libertà riconosciuti nel capitolo secondo del presente Titolo vincolano tutti i pubblici poteri. Soltanto mediante una legge, che in ogni caso dovrà rispettare il loro contenuto essenziale. Si potrà regolare l'esercizio di tali diritti e libertà, che saranno tutelati in accordo con quanto previsto nell'articolo 161.1 a)»

¹⁶⁰ A. VEDASCHI, *op. cit.*, p. 1854.

¹⁶¹ G. RUIZ-RICO RUIZ, *Fundamentos sociales y políticos en los derechos sociales de la Constitución española*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 71, 1991, pp. 171-195; J.M. PORRAS RAMÍREZ, *op. cit.*, p. 667; A. NAVARRO MUNUERA, *op. cit.*, pp. 489 ss.; R. PILIA, *op. cit.*, pp. 97-98; L. PIETRO SANCHIS, *El constitucionalismo de los derechos*, cit., p. 68.

distribuzione più equa del reddito regionale (art. 40), di organizzare un regime pubblico di previdenza sociale (art. 41), di garantire la conservazione e la promozione del patrimonio storico, culturale e artistico (art. 46).

Da alcune di queste situazioni giuridiche si può dedurre un contenuto minimo essenziale che il legislatore ha l'obbligo di garantire nell'attuazione della Costituzione. La previsione di un regime pubblico di assistenza sociale che garantisca l'assistenza e le prestazioni sociali *sufficienti* di fronte a situazioni di bisogno (art. 41), di una organizzazione della salute pubblica con le modalità preventive e le prestazioni e i servizi *necessari* (art. 43.2) e di un sistema di pensioni adeguate e periodicamente aggiornate che garantisca la *sufficienza economica* ai cittadini durante la terza età (art. 50) costituiscono il livello minimo di prestazioni sociali che il legislatore deve assicurare¹⁶².

In via generale la Costituzione spagnola non perviene alla negazione della tutela giudiziale per i diritti sociali ma ad una tutela di tipo differenziato delle diverse categorie di diritti che tenga conto anche delle loro peculiarità¹⁶³. E, difatti, a proposito dei diritti sociali va detto che la natura "programmatica" di queste disposizioni è una caratteristica funzionale delle Costituzioni del secondo dopoguerra e delle democrazie pluraliste del XX secolo. Le Costituzioni, esito di un compromesso delle più eterogenee forze politiche, rappresentatrici di diversi valori e delle distinte anime della società, non costituiscono il

¹⁶² A. NAVARRO MUNUERA, *op. cit.*, p. 498.

¹⁶³ Così A. PIZZORUSSO, *op. cit.*, p. 59.

punto di convergenza finale dell'ordinamento ma, piuttosto, indicano gli indirizzi dello sviluppo della società attuale¹⁶⁴.

Per tale motivo l'implementazione legislativa di questi diritti risponde alla necessità di adeguamento ai mutamenti in corso nella società ma, al contempo, le previsioni costituzionali permettono di ricavarne, anche in caso di omissione legislativa, un nucleo minimo di tutela¹⁶⁵. Così il *Tribunal constitucional*, malgrado l'esplicita esclusione costituzionale della possibilità di attivare un ricorso diretto

¹⁶⁴ In termini generali C. MORTATI, *Costituzione (dottrine generali)*, in *Enciclopedia del diritto*, Vol. XI, Giuffrè, Milano, 1964, pp. 184 ss.; A. D'ATENA, *op. cit.*, p. 463. Con riferimento all'ordinamento costituzionale italiano V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, cit., p. 36, secondo cui la Costituzione «ci dà, non soltanto la figura essenziale di un modo di essere *attuale* (previsto e disciplinato come attuale) dell'ordinamento considerato, ma anche ed insieme la figura essenziale di un modo di essere *futuro* dell'ordinamento medesimo (previsto, cioè, e disciplinato come possibile, ed anzi come necessario ossia come giuridicamente doveroso)». E, di nuovo, ID., *La nostra Costituzione è potenzialmente socialista?*, in *Stato, popolo e governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Giuffrè, Milano, 1985, p. 293, osserva che la Costituzione intende regolare, oltre la società politica, la società civile. La Costituzione, attraverso le norme programmatiche – secondo l'Autore – vuole dare un'immagine della società civile italiana indicando un «modello da raggiungere». A. BARBERA, *Dalla Costituzione di Mortati alla Costituzione della Repubblica*, in www.forumcostituzionale.it, afferma che «il “compromesso costituzionale” ha rappresentato una variante del “compromesso socialdemocratico” che ha caratterizzato diverse società del Novecento».

¹⁶⁵ In caso contrario vale la notazione di G. PISARELLO, *Los derechos sociales y sus garantías*, cit., p. 81, secondo cui non sarebbero le garanzie legislative o giurisdizionali di cui è corredato un diritto a determinarne il carattere fondamentale o sancire l'inutilità della norma che incorpora il diritto. Sul concetto di omissione legislativa e di incostituzionalità per omissione nella dottrina spagnola si segnalano L. AGUIAR DE LUQUE, *El Tribunal Constitucional y la función legislativa: el control del procedimiento legislativo y de la inconstitucionalidad por omisión*, in *Revista de Derecho Político*, n. 24, 1987, pp. 9-30; F.J. DÍAZ REVORIO, *El control de constitucionalidad de las omisiones legislativas relativas en el derecho comparato europeo*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 61, 2001, pp. 81-130. Sulle omissioni legislative in materia di diritti sociali v. G. PISARELLO, A. DE CABO, *¿Quién debe ser el guardián de los derechos sociales? Legisladores, jueces y ciudadanos*, in *Derechos Constitucionales y Pluralidad de Ordinamientos*, cit., pp. 219-244.

a tutela dei diritti sociali, ha dedotto che una disposizione legislativa di attuazione di uno dei principi rettori della politica sociale possa essere dichiarata incostituzionale per omissione “relativa” nel caso in cui essa si relazioni con uno dei diritti fondamentali come il principio di eguaglianza¹⁶⁶.

¹⁶⁶ Così STC 45/1989, FJ 4: «hay que reconocer, en primer término, que la naturaleza de los principios rectores de la política social y económica que recogen el capítulo III del título I de nuestra Constitución hace improbable que una norma legal cualquiera pueda ser considerada inconstitucional por omisión, esto es, por no atender, aisladamente considerado, el mandato de los poderes públicos y en especial al legislador, en el que cada uno de esos principios por lo general se concreta. No cabe excluir que la relación entre algunos de estos principios y los derechos fundamentales (señaladamente el de igualdad) haga posible un examen de este género, ni, sobre todo, que el principio rector sea utilizado como criterio para resolver sobre la constitucionalidad de una acción positiva del legislador, cuando ésta se plasma en una norma de notable incidencia sobre la entidad constitucional protegida». V. anche la STC 19/1982, FJ 6. Cfr. A. FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, *El Estado social*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 69, 2003, p. 160; T. DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, *op. cit.*, p. 13; J.C. GAVARA DE CARA, *op. cit.*, p. 50.

CAPITOLO SECONDO

Luci ed ombre dell'incompiuta "lunga marcia" dei diritti sociali nell'Unione europea

Sommario: - **1.** La Carta europea dei diritti tra giuridicità ed effettività – **2.** Una dichiarazione dei diritti non uniforme: la distinzione tra diritti e principi – **3.** I diritti e/o i "principi" sociali della Carta dei diritti – **4.** La nuova matrice assiologica dei diritti sociali e la decostruzione del principio di eguaglianza sostanziale – **5.** Il «patrimonio costituzionale europeo» e i "diritti" sociali – **6.** La tutela sociale nei Trattati – **7.** ... e nel Trattato di Lisbona – **8.** Il riconoscimento e l'«affermazione» giurisprudenziale dei diritti sociali prima e dopo Lisbona

1. La Carta europea dei diritti tra giuridicità ed effettività

L'interazione tra i diversi livelli costituzionali si manifesta soprattutto sul piano dei diritti¹⁶⁷. Il processo di comunicazione costante tra il livello statale e quello europeo è consentito dalle clausole di apertura, previste nelle Costituzioni nazionali, nei confronti del diritto europeo, dal principio di *primauté* e dall'effetto diretto del diritto europeo sul diritto nazionale che, sancito, prima, dalla giurisprudenza comunitaria¹⁶⁸ e confermato dall'art. I-6 del «Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa», è stato poi

¹⁶⁷ A. RUGGERI, *Carta europea dei diritti ed integrazione ordinamentale, dal punto di vista della giustizia e della giurisprudenza costituzionale (notazioni introduttive)*, in A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAITTA, G. SILVESTRI (a cura di), *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 7-22, sostiene che i diritti nazionali vengano «europeizzati».

¹⁶⁸ Sentenza 15 luglio 1964, C-6/64, *Costa c. Enel*; sentenza 5 febbraio 1963, C-26/62, *Van Gend en Loos*.

«decostituzionalizzato»¹⁶⁹ e mantenuto nella Dichiarazione n. 17 allegata al Trattato di Lisbona¹⁷⁰. A sua volta la giurisprudenza europea, ispirando la sua attività alle tradizioni costituzionali comuni e ai trattati internazionali sui diritti umani (principalmente alla CEDU), ha iniziato un progressivo e costante processo di emersione di diritti “europei” (*rectius* europeizzati) che si sono affiancati a quelli costituzionalmente garantiti in virtù della previsione di clausole aperte di diritti inviolabili nelle Costituzioni nazionali¹⁷¹.

¹⁶⁹ Sul punto F. BALAGUER CALLEJÓN, *Il Trattato di Lisbona sul lettino dell'analista. Riflessioni su statualità e dimensione costituzionale dell'Unione europea*, in *Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona. Nuovi studi sulla Costituzione europea, Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 5, 2010, p. 13 ss., precisa che l'occultamento della dimensione costituzionale dell'Unione europea nel Trattato di Lisbona ha proceduto parallelamente al rifiuto della statualità in base all'erronea convinzione che il diritto costituzionale abbia una capacità performativa della statualità. In realtà, secondo l'Autore, l'Unione presenta già caratteri tipici di statualità che le derivano dall'attribuzione, da parte degli Stati membri, di funzione tipicamente statali. Pertanto l'introduzione in Europa di un diritto costituzionale non andrebbe ad aggiungere elementi di statualità ma avrebbe lo scopo di dotare quelli già presenti di un carattere democratico, favorendo lo sviluppo dello spazio costituzionale europeo e il controllo del potere politico europeo; P. LOGROSCINO, *L'integrazione europea tra gradualismo e dissimulazione costituzionale*, in *Studi in onore di V. Starace*, Vol. III, Sezione IV Miscellanea, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2008, p. 1956, ritiene che l'eliminazione del lessico e dei simboli costituzionali non è sufficiente a produrre un mutamento della natura del Trattato.

¹⁷⁰ La Dichiarazione n. 17, allegata all'atto finale della Conferenza intergovernativa che ha adottato il Trattato di Lisbona, firmato il 13 dicembre 2007, precisa che «La conferenza ricorda che, per giurisprudenza costante della Corte di giustizia dell'Unione europea, i trattati e il diritto adottato dall'Unione sulla base dei trattati prevalgono sul diritto degli Stati membri alle condizioni stabilite dalla summenzionata giurisprudenza». Il testo della dichiarazione è, inoltre, seguito dal parere del Servizio giuridico del Consiglio sul primato del diritto europeo.

¹⁷¹ Sulle clausole aperte nelle Costituzioni nazionali che consentono una interpretazione evolutiva delle disposizioni costituzionali sui diritti v. G. ROLLA, *Técnicas de codificación de cláusulas de interpretación de los derechos fundamentales. Algunas consideraciones a propósito de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión europea*, in *ReDCE*, n. 4, 2005, pp. 94-98. Sull'art. 2

In tale contesto la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea potrebbe essere considerata la tappa finale verso la costruzione di un compiuto «spazio costituzionale europeo»¹⁷². Fermandoci ad un dato puramente formale si potrebbe affermare che l'Unione, in omaggio alla concezione derivante dall'art. 16 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, assicurerebbe sia la garanzia dei diritti fondamentali sia la separazione dei poteri, avendo il Trattato di Lisbona conferito efficacia giuridica alla Carta e, quindi, ai diritti fondamentali¹⁷³, e previsto, nel contempo, un'articolata struttura dei poteri. In realtà, come illustrato nell'introduzione, l'Unione europea non si sarebbe dotata di una vera e propria «Costituzione» ma, in virtù dell'inesistenza di un *demos* europeo e della procedura e della modalità dell'adozione dei Trattati, avrebbe immesso nell'ordinamento europeo soltanto elementi tipici della tradizione del costituzionalismo.

Malgrado le rilevate analogie da parte della dottrina con il processo di federalizzazione dei diritti negli Stati Uniti d'America, in

Cost. it. v. S. MANGIAMELI, *Il contributo dell'esperienza costituzionale italiana alla dommatica europea della tutela dei diritti fondamentali*, in www.giurcost.org.

¹⁷² C. PINELLI, *La Carta europea dei diritti e il processo di costituzionalizzazione del diritto europeo*, in *Riflessi della Carta europea dei diritti*, cit., p. 72, osserva che il Preambolo dimostri la capacità della Carta dei diritti di proporsi come «espressione più sofisticata fin qui sperimentata in Europa di un costituzionalismo sovranazionale». Si rinvia anche a A. RUGGERI, *Sovranità dello Stato e sovranità sovranazionale, attraverso i diritti umani, e le prospettive di un diritto europeo "intercostituzionale"*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2001, p. 568.

¹⁷³ Per A. WEBER, *Il futuro della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 1, 2002, p. 31, la Carta dei diritti fondamentali è, dal punto di vista sostanziale, un prodotto di diritto costituzionale.

Svizzera e in Canada¹⁷⁴, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea non possiede quella capacità espansiva propria delle altre tradizionali dichiarazioni dei diritti. Tenuto conto dell'esperienza della Costituzione degli Stati Uniti d'America, il cui XIV emendamento impone a tutti gli Stati federati il rispetto dei diritti «federali» fondamentali¹⁷⁵, i redattori della Carta, consapevoli che la sua proclamazione potesse essere utilizzata come fondamento giuridico per l'estensione di nuove competenze delle istituzioni europee, hanno limitato il raggio di azione dei propri diritti fondamentali alle materie che sono di sua competenza¹⁷⁶.

¹⁷⁴ Paragona il processo di codificazione dei diritti in Europa a quello verificatosi negli USA e in Svizzera F. FABBRINI, *The European Multilivel System for the Protection of Fundamental Rights: A 'Neo-Federalist' Perspective*, in Jean Monnet Working Paper, No. 15/10, <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/10/101501.pdf>, pp. 33-40. G. ROLLA, *op. cit.*, pp. 89-90, e, più recentemente, ID., *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en perspectiva comparada. Técnicas de codificación y cláusulas de interpretación*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, p. 140-141, assimila l'esperienza europea a quella americana e canadese.

¹⁷⁵ XIV Emendamento, Sezione I, Cost. USA: «Tutte le persone nate o naturalizzate negli Stati Uniti e sottoposte alla relativa giurisdizione, sono cittadini degli Stati Uniti e dello Stato in cui risiedono. Nessuno Stato farà o metterà in esecuzione una qualsiasi legge che limiti i privilegi o le immunità dei cittadini degli Stati Uniti; né potrà qualsiasi Stato privare qualsiasi persona della vita, della libertà o della proprietà senza un processo nelle dovute forme di legge [*due process of law*]; né negare a qualsiasi persona sotto la sua giurisdizione l'eguale protezione delle leggi [*the equal protection of the laws*]». Sulla centralizzazione delle competenze nelle esperienze federali in relazione alla previsione di diritti a livello centrale v. S. NINATTI, *Catalogo dei diritti e centralizzazione delle competenze nelle esperienze federali: uno sguardo oltreoceano*, in U. DE SIERVO (a cura di), *La difficile Costituzione europea*, il Mulino, Bologna, 2001, pp. 145-172.

¹⁷⁶ L. LOPEZ GUERRA, *Hacia un concepto europeo de derechos fundamentales*, in *Riflessi della Carta europea dei diritti*, cit., p. 48, sottolinea l'assenza della clausola americana nell'Unione europea che assicuri l'estensione a tutti i cittadini dell'Unione e su tutto il territorio di un catalogo di diritti comune. La stessa Corte di giustizia, in più occasioni, ha precisato che i diritti europei non hanno un ambito applicazione universale. Si rinvia alla decisione C-299/95, 29

Così l'art. 51, par. 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea stabilisce che «Le disposizioni della presente Carta si applicano alle istituzioni, organi e organismi dell'Unione nel rispetto del principio di sussidiarietà, come pure agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione. Pertanto, i suddetti soggetti rispettano i diritti, osservano i principi e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione nei trattati». A conferma di questa limitazione dell'operatività dei diritti fondamentali "europei", l'art. 51, par. 2, precisa che la Carta «non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle competenze dell'Unione, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei Trattati». Ciononostante la redazione di un testo di diritti europeo

maggio 1997, *Friedrich Kremzow c. Repubblica d'Austria*, in cui si stabilisce che «La Corte, adita in via pregiudiziale, non può fornire gli elementi interpretativi necessari per la valutazione, da parte del giudice nazionale, della conformità di una normativa nazionale ai diritti fondamentali di cui essa garantisce l'osservanza, quali risultano in particolare dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in quanto tale normativa riguarda una situazione che non rientra nel campo di applicazione del diritto comunitario». Più recentemente L. LOPEZ GUERRA, *Derechos y integración europea*, in J.I. UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, G. JÁUREGUI BERECIARTU (coords.), *Derecho constitucional europeo. Actas del VIII Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, tirant lo blanch, Valencia, 2011, p. 24. Rivede questa interpretazione alla luce del testo della spiegazione dell'art. 51 V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti. Diritti e principi fondamentali in Europa: profili istituzionali e comparati degli sviluppi sovranazionali*, Cedam, Padova, 2008, pp. 148-154, in base al quale l'obbligo degli Stati membri di rispettare i diritti fondamentali della Carta opera soltanto nel quadro del diritto comunitario e, quindi, esclude l'operatività dei diritti fondamentali nei casi in cui «l'attività nazionale non sia compresa dentro di suddetto ambito, cioè, che non presenti elementi di collegamento con nessuna delle situazioni contemplate nell'ordinamento comunitario». In senso conforme D. BUTTURINI, *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento costituzionale italiano ed europeo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2009, pp. 229-236.

eserciterebbe, quantomeno nei limiti delle sue competenze, una funzione di legittimazione del potere politico ponendosi, da una parte, come limite al suo esercizio e, dall'altra, come obiettivo della sua azione¹⁷⁷. Al riguardo, infatti, è sufficiente sottolineare l'esistenza di alcuni indici testuali del ruolo dei diritti in ambito europeo: il Preambolo del TUE conferma «il proprio attaccamento ai principi della libertà, della democrazia e del rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nonché dello stato di diritto», l'art. 2 TUE evidenzia che «l'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani».

Che la Carta dei diritti costituisca oggi una guida per l'attività delle istituzioni europee e degli Stati membri nell'esecuzione del diritto europeo è confermato dall'esplicita previsione della sua efficacia giuridica da parte dell'art. 6, par. 1, TUE¹⁷⁸. Ma l'affermazione che la Carta sia giuridicamente vincolante come i trattati non è sufficiente. La Carta, infatti, potrebbe restare lettera morta laddove essa non sia anche effettiva. Viceversa, la Carta

¹⁷⁷ Per le istituzioni europee ciò vale sin dalla prima proclamazione solenne della Carta di Nizza del 7 dicembre 2000 da parte del Consiglio, del Parlamento europeo e dalla Commissione.

¹⁷⁸ Art. 6, par. 1, TUE: «L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati». Il testo giuridicamente vincolante è quello adattato nel 2004, proclamata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, e non quello diverso proclamato a Nizza il 7 dicembre 2000.

potrebbe assumere comunque rilievo in mancanza della sua inserzione nel testo dei trattati¹⁷⁹ o di un suo mero rinvio¹⁸⁰.

Ad ogni modo, quindi, ciò che conta è l'utilizzabilità di tale catalogo di diritti nelle prassi interpretative e nell'applicazione giudiziale. Il suo riferimento costante da parte dei giudici di ogni specie si avverte già prima della proclamazione di Nizza¹⁸¹ o dell'esplicita dichiarazione della sua giuridicità nel Trattato di Lisbona¹⁸², confermando l'attitudine di un documento dotato di «forza

¹⁷⁹ Così si esprime A. SPADARO, *Sulla "giuridicità" della Carta europea dei diritti: c'è ma (per molti) non si vede*, in G.F. FERRARI (a cura di), *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 257-267, che sottolinea la capacità della Carta di porsi come fatto costituente che si legittima da sé e, quindi, dotata di efficacia giuridica.

¹⁸⁰ J. ZILLER, *Il nuovo Trattato europeo*, il Mulino, Bologna, 2007, p. 135, ritiene che la Carta abbia lo stesso valore giuridico che avrebbe avuto se fosse entrato in vigore il Trattato costituzionale. Ad ogni modo si tratta – secondo l'Autore – di un trattato internazionale in base alla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1967. Sul valore del rinvio alla Carta v. F. SEATZU, *La tutela dei diritti fondamentali nel nuovo Trattato di Lisbona*, in *La Comunità internazionale*, n. 1, 2009, pp. 43-54.

¹⁸¹ Si allude alla sentenza del 30 novembre 2000 n. 292 del *Tribunal constitucional*. Cfr. A. CELOTTO, *Divagazioni sulla "forza" della Carta di Nizza*, in F. GABRIELE (a cura di), *Il governo dell'economia tra "crisi dello Stato" e "crisi del mercato"*, Cacucci, Bari, 2005, p. 171; A. PACE, *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea? Appunti preliminari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 2001, p. 195. Va rilevato, tuttavia, che la giurisprudenza comunitaria ha ammesso, seppure implicitamente, la rilevanza in giudizio per il futuro della Carta in una causa precedente alla sua proclamazione. Ha, infatti, sottolineato che, nel caso di specie (sentenza 20 febbraio 2001, T-112/98, *Mannesmannröhren-Werke AG c. Commissione delle Comunità europee*), la Carta non avrebbe potuto avere alcuna conseguenza sulla valutazione dell'atto impugnato poiché adottato anteriormente.

¹⁸² Approfonditamente si occupano del tema A. CELOTTO, G. PISTORIO, *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (rassegna giurisprudenziale 2001-2004)*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it. Sull'applicazione della Carta prima e dopo Lisbona v. M. MELLONI, *Il Trattato di Lisbona e la Carta di Nizza – L'introduzione nel diritto comunitario dei principi e dei diritti fondamentali dell'Unione europea e della CEDU – Le prime applicazioni da parte della Corte*

politico-costituzionale»¹⁸³ e «culturalmente dominante»¹⁸⁴ a spiegare in ogni caso effetti giuridici¹⁸⁵.

di giustizia dell'UE, in www.europeanrights.eu; A. ROSAS, H. KAILA, *L'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne par la Cour de justice: un primer bilan*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 1, 2011, pp. 11-17.

¹⁸³ A. SPADARO, *Verso la Costituzione europea: il problema delle garanzie giurisdizionali dei diritti*, in *Riflessi della Carta europea dei diritti*, cit., p. 137.

¹⁸⁴ A. RUGGERI, *La "forza" della Carta europea dei diritti*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2001, p. 184. Non a caso, nelle conclusioni generali, l'Avvocato Generale Léger nella causa *Hautalala* (sentenza del 6 dicembre 2001, C-353/99) che la Carta costituisse la codificazione di principi generali condivisi dagli Stati membri. Si riporta il par. 80 del testo delle conclusioni: «Certamente non si deve ignorare la volontà chiaramente espressa dagli autori della Carta di non dotarla di forza giuridica obbligatoria. Ma, a parte qualsiasi considerazione relativa alla sua portata normativa, la natura dei diritti enunciati nella Carta dei diritti fondamentali vieta di considerarla come una semplice elencazione senza conseguenze di principi meramente morali. Occorre ricordare che tali valori hanno in comune il fatto di essere unanimemente condivisi dagli Stati membri che hanno scelto di renderli visibili trascrivendoli in una Carta, al fine di rafforzarne la tutela. La Carta ha innegabilmente collocato i diritti che ne costituiscono l'oggetto al più alto rango dei valori comuni agli Stati membri».

¹⁸⁵ In tal modo, prima del tentativo fallito di inserire la Carta nel Trattato costituzionale, si esprimeva in relazione alla sua capacità di produrre effetti giuridici G. AZZARITI, *Il valore della Carta dei diritti fondamentali nella prospettiva della costruzione europea: dall'Europa dei mercanti all'Europa dei diritti?*, in F. GABRIELE, G. BUCCI, C.P. GUARINI (a cura di), *Il mercato: le imprese, le istituzioni, i consumatori*, Cacucci, Bari, 2002, p. 4; B. DE WITTE, *The Legal Status of the Charter: Vital Question or Non-Issue?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, n. 8, 2001, p. 85, sottolineava la possibilità che la Carta di Nizza, al pari di due precedenti dichiarazioni di diritti non giuridicamente vincolanti (la Dichiarazione dei diritti del 1789 e la Dichiarazione dei diritti umani delle Nazioni Unite del 1948), promuova la nascita di regole vincolanti e la modificazione di pratiche politiche. Sulle ragioni favorevoli e contrarie a considerare la Carta un documento giuridicamente vincolante oltre che un atto di natura politica v. S. RODOTÀ, *La Carta come atto politico e documento giuridico*, in A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI, S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in Mulino, Bologna, 2001, pp. 61-67, il quale osservava che «la (...) capacità di produrre effetti significativi non sono legate esclusivamente all'attribuzione ad essa di un esplicito e vincolante valore giuridico. Proprio perché si è aperta una fase complessa, vi sono comportamenti politici e sociali che possono attribuire

Così, a proposito della Carta europea dei diritti, si è parlato di un «doppio volto», «uno politico (ma non solo...) ed uno giuridico (ma non pienamente...)»¹⁸⁶ ed anche che essa non sia ancora «né pienamente “decollata” né al contrario “affondata”»¹⁸⁷. Di certo la Carta dei diritti ha favorito un processo di comunicazione tra i diversi livelli istituzionali, europeo e statale, attraverso la reciproca combinazione e la rispettiva costituzionalizzazione degli elementi europei e l’uropeizzazione di quelli nazionali. I diritti garantiti nelle Costituzioni nazionali non sono stati sostituiti: le disposizioni, invece, sono reinterpretate e rivivono alla luce delle suggestioni culturali provenienti dalla Carta. A sua volta le disposizioni della Carta sono rilette alla luce delle tradizioni costituzionali comuni, le stesse che hanno determinato l’emersione giurisprudenziale dei diritti

rilevanza alla Carta anche prima dell’attribuzione ad essa di una formale giuridicità». Cfr. anche S. GAMBINO, *Diritti fondamentali europei e Trattato costituzionale*, in *Politica del diritto*, n. 1, 2005, p. 29; G. SILVESTRI, *La tutela dei diritti fondamentali nell’Unione europea dopo la Carta di Nizza*, in *Scritti in onore di Gianni Ferrara*, Vol. III, Giappichelli, Torino, 2005, p. 608. L.M. DÍEZ PICAZO, *Notes sur la nouvelle Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 5, 2001, p. 677, ritiene che la Carta «est déjà ainsi une expression de soft law, ce qui pourrait avoir des conséquences du point de vue de la interpretation du droit communautaire». Alcune notazioni critiche in relazione all’eventuale attribuzione di efficacia giuridica alla Carta erano espresse da U. DE SIERVO, *I diritti fondamentali europei ed i diritti costituzionali italiani (a proposito della Carta dei diritti fondamentali)*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2001, p. 159; J.H.H. WEILER, *Diritti umani, costituzionalismo ed integrazione: iconografia e feticismo*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2002, p. 521, rileva che la Carta politicamente costituisce un simbolo ma giuridicamente non rappresenta niente.

¹⁸⁶ A. RUGGERI, *Il doppio volto della Carta di Nizza e la teoria del potere costituente*, in *“Itinerari” di una ricerca sul sistema delle fonti*, VII, 1, studi dell’anno 2003, Giappichelli, Torino, 2004, p. 252.

¹⁸⁷ O. POLLICINO, V. SCIARABBA, *La Carta di Nizza oggi, tra sdoganamento giurisprudenziale e Trattato di Lisbona*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2008, p. 101.

fondamentali in ambito europeo¹⁸⁸ e la loro graduale ricezione nei testi dei trattati¹⁸⁹, «*filling the gap*»¹⁹⁰ dell'Unione europea, il cui apparato era, fino a quel momento, limitato al perseguimento di obiettivi di natura economica¹⁹¹.

¹⁸⁸ Il percorso della giurisprudenza comunitaria verso il riconoscimento dei diritti fondamentali è stato inaugurato dalla sentenza C-29/69, decisione 12 novembre 1969, *Stauder c. Municipalità della città di Ulm-Stozialamt*, la quale ha affermato che essi costituiscono principi generali del diritto comunitario e, successivamente (C-11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*), ha ricondotto la loro salvaguardia alle tradizioni costituzionali comuni ai Paesi membri. Progressivamente ha allargato le fonti di ispirazione dei diritti fondamentali «ai trattati internazionali relativi alla tutela dei diritti dell'uomo cui gli Stati hanno cooperato o aderito» (C-4/73, *Nold*) e ai diritti garantiti dalla CEDU (C-36/75, *Rutili c. Ministre de l'Intérieur*). In tali circostanze, tuttavia, si riservava il potere di forgiare i diritti in armonia con «gli obiettivi e la struttura della Comunità», costituendo le Costituzioni nazionali, le tradizioni costituzionali comuni, i trattati sui diritti umani e la CEDU mere fonti di ispirazione. Prima di queste decisioni la Corte di giustizia, più volte, aveva negato il proprio ruolo di garante dei diritti fondamentali. Su queste decisioni si rinvia a F. MANCINI, *La tutela dei diritti dell'uomo: il ruolo della Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, n. 1, 1989, pp. 1-16.

¹⁸⁹ L'art. F del Trattato di Maastricht, poi divenuto art. 6 del Trattato di Amsterdam, costituisce il primo riferimento di diritto positivo in base al quale «L'Unione europea rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario».

¹⁹⁰ M. CARTABIA, *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione Europea*, in ID. (a cura di), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, il Mulino, Bologna, 2007, p. 20.

¹⁹¹ Una tale limitazione delle competenze comunitarie era più apparente che reale. Sul punto si rinvia alle notazioni critiche di M. CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 15, che sottolinea, malgrado la decisione della Corte costituzionale del 27 dicembre 1973, n. 183 (*cons. in dir.* n. 9) abbia rilevato una competenza degli organi della CEE riservata a materie concernenti i rapporti economici, la capacità delle istituzioni comunitarie di incidere sugli ordinamenti costituzionali nazionali. A sua volta F. BALAGUER CALLEJÓN, *Niveles y técnicas internacionales e internas de realización de los derechos en Europa*, in *ReDCE*, n. 1, 2004, pp. 35-36, ritiene che la creazione giurisprudenziale dei diritti fondamentali nell'Unione europea avviene attraverso il ricorso ad elementi esterni all'ordinamento (tradizioni costituzionali

Su tali basi la Carta svolge, per lo più¹⁹², una funzione ricognitiva dei diritti fondamentali sviluppati nel corso degli anni dalla giurisprudenza comunitaria come principi generali del diritto comunitario¹⁹³. Non a caso il Preambolo stabilisce che la Carta «riafferma» i diritti derivanti dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dalla CEDU, dalle carte sociali adottate dall'Unione e dal Consiglio d'Europa, dalla giurisprudenza della Corte di giustizia e da quella della Corte EDU. Trattandosi di diritti e di principi che trovano la loro fonte di ispirazione nel diritto costituzionale dei Paesi membri dell'Unione europea, negli accordi internazionali sui diritti e nella CEDU, questi non sarebbero creati dalla Carta, la quale, a sua volta, riceverebbe la propria «forza normativa» dal cd. «patrimonio costituzionale

comuni degli Stati membri e CEDU) alla quale, tuttavia, non può attribuirsi una funzione costituzionale che, invece, ha una vocazione legislativa.

¹⁹² Fanno eccezione, infatti, le disposizioni relative alla bioetica, alla protezione dei dati personali, alla salvaguardia dell'ambiente, alla tutela del bambino e dell'anziano, al diritto alla buona amministrazione e alle connesse garanzie di risarcimento. Difatti A. PACE, *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea?*, cit., p. 195, rileva che si tratta di un testo a mezza strada tra il «compilativo» e l'«innovativo». Inoltre vanno menzionate le garanzie della riserva di legge e del contenuto essenziale dei diritti e delle libertà della Carta prevista nell'art. 52.1. La prima, tuttavia, solleva dubbi in ordine all'esatto significato del termine «legge» (si rinvia a V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., p. 164); la seconda, invece, potrebbe divenire il «comune denominatore dei diritti fondamentali in Europa» (in tal senso si esprime L. MICHAEL, *¿ El contenido esencial como común denominador de los derechos fundamentales en Europa?*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 165-187).

¹⁹³ Sulla situazione esistente prima dell'elaborazione della Carta di Nizza v. L. AZZENA, *L'integrazione attraverso i diritti*, Giappichelli, Torino, 1998. A ragione la Carta viene considerata da S. RODOTÀ, *op. cit.*, p. 79, come «sviluppo necessario» dell'apertura ai diritti fondamentali contenuta nel Trattato e della giurisprudenza della Corte di giustizia.

europeo»¹⁹⁴, il quale non può essere considerato immutabile, autonomo e separato dalle altre fonti dovendo ricevere continuamente nuova linfa dall'attività di interpretazione sistematica con le Costituzioni nazionali e con la CEDU¹⁹⁵.

La Carta, infatti, né esaurirebbe né cristallizzerebbe le fonti dei diritti fondamentali, dovendo convivere sia con la CEDU sia con le tradizioni costituzionali comuni che, a norma dell'art. 6, par. 3, TUE, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali. Anzi, da una parte, l'art. 6, par. 2, TUE ripropone l'adesione dell'Unione alla CEDU e, dall'altra, l'art. 52, par. 3 e 4, della Carta impone

¹⁹⁴ La formula è stata coniata da A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, il Mulino, Bologna, 2002.

¹⁹⁵ Su questo processo ininterrotto tra i diversi livelli istituzionali si esprime A. RUGGERI, *Il doppio volto della Carta di Nizza e la teoria del potere costituente*, cit., p. 257, affermando che «la Carta (...), per un verso, stabilizza le tradizioni esistenti; per un altro, può dare la spinta che è fin qui mancata per la formazione di nuove “tradizioni”: espressione, quest'ultima, che può suonare come intrinsecamente contraddittoria ma che è ugualmente e perfettamente spiegata proprio col moto incessante che connota l'esperienza dei rapporti interordinamentali, quel moto incessante che ha una meta fissa (ma anche, allo stesso tempo, ad oggi non vicina) nella piena e stabile integrazione». ID., *Carte internazionali dei diritti, Costituzione europea, Costituzione nazionale: prospettive di ricomposizione delle fonti in un sistema*, in www.forumcostituzionale.it, pp. 1-22. Diversamente A. PACE, *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea?*, cit., p. 196, non rileva un fenomeno di comunicazione tra le diverse fonti di ispirazione dei diritti ritenendo che «o si applica la Carta nel testo rielaborato dalle «vecchie» fonti, e allora non si applicano queste, oppure si applicano le «vecchie» fonti, ma allora il richiamo alla Carta non solo è inutile, ma addirittura inesatto». M.P. CHITI, *La Carta europea dei diritti fondamentali: una Carta di carattere funzionale?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 2002, p. 26, osserva che «pur riconoscendo che è finito il periodo d'oro dello sviluppo dell'integrazione europea per «via giudiziaria», non appare per nulla esaurito il ruolo della Corte quale soggetto propulsore del diritto comunitario».

rispettivamente un vincolo di interpretazione conforme rispetto alla CEDU e alle tradizioni costituzionali comuni¹⁹⁶.

Alla luce di queste considerazioni non è la Carta a produrre effetti giuridici ma, piuttosto, il suo contenuto, i cui diritti fondamentali hanno ricevuto la propria origine dall'attività giurisprudenziale comunitaria facendo ricorso ora alle tradizioni costituzionali comuni ora alla Convenzione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Stando così le cose, poco o quasi nulla è cambiato con il Trattato di Lisbona¹⁹⁷. Il passaggio "formale" della Carta da documento politico a giuridico non ha eliminato i difetti di coordinamento della dichiarazione dei diritti con il testo dei trattati che, tuttora, permangono. La disciplina prevista per la revisione dei Trattati non fa riferimento all'utilizzazione di tale procedura per le eventuali modificazioni della Carta o alla possibile convocazione di una Convenzione¹⁹⁸, la mancata indicazione nell'art. 1, par. 2, TFUE

¹⁹⁶ M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, in F. BASSANINI, G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, il Mulino, Bologna, 2010, p. 113.

¹⁹⁷ V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., p. 215, sottolinea, infatti, che la sorte della Carta non è legata «*in negativo*, né a quella dell'ormai defunto Trattato costituzionale né, volendo, a quella dello stesso Trattato di Lisbona: ciò in quanto, da una parte, non si può trascurare la sua proclamazione solenne avvenuta ben prima dell'elaborazione, della firma, e del successivo affossamento della "Costituzione", e della successiva "reincarnazione" di essa (...) nel Trattato di Lisbona; dall'altra, soprattutto, è impossibile ignorare che a tale proclamazione solenne ha fatto seguito un percorso lento ma, ci pare, ormai inarrestabile, di progressivo "sdoganamento giurisprudenziale" di essa (percorso parallelo, ma in sé del tutto autonomo, rispetto alle vicende di integrazione della Carta nei Trattati)».

¹⁹⁸ A. PERTICI, *Dall'Europa dei mercanti all'Europa dei diritti. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea tra il Trattato che adotta una costituzione per l'Europa ed il Trattato di Lisbona*, in G. RIVOSECCHI, M.

della Carta tra i trattati su cui si fonda l'Unione costituiscono «ambiguità di non poco conto»¹⁹⁹. In tali casi i dubbi permangono nonostante il tentativo ermeneutico della dottrina di applicare alla Carta le norme riservate ai Trattati che agli stessi si riferiscono – a meno che non vi ostino ragioni particolari – in forza del valore giuridico riconosciuto dall'art. 6, par. 1, TUE²⁰⁰.

In virtù della natura meramente ricognitiva delle disposizioni della Carta non avrebbero alcun effetto le limitazioni dell'efficacia della Carta dei diritti, previste dai Protocolli²⁰¹ ad essa annessi, sui

ZUPPETTA (a cura di), *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione europea*, Cacucci, Bari, 2010, p. 95, ritiene che il rinvio dell'art. 6 alla Carta sia fisso e, quindi, anche a voler ammettere l'utilizzazione per la Carta del procedimento di revisione dei Trattati previsto dall'art. 48 TUE, sarebbe necessaria una doppia revisione: quella della Carta dei diritti e quella dell'art. 6 TUE, sostituendo il riferimento al testo adottato a Strasburgo con quello revisionato.

¹⁹⁹ Su queste si soffermano in forma interrogativa J. ZILLER, *op. cit.*, p. 138; L.S. ROSSI, *I diritti fondamentali nel Trattato di Lisbona*, in www.europeanrights.it.

²⁰⁰ V. SCARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., p. 220; O. POLLICINO, V. SCARABBA, *La Carta di Nizza oggi*, cit., 112. Secondo A. PERTICI, *op. cit.*, p. 96, il rilievo si pone soprattutto in relazione alla procedura di infrazione prevista dall'art. 258 TFUE.

²⁰¹ Un primo protocollo (il n. 7) è stato stipulato dalla Polonia e dal Regno Unito; successivamente, il 29/30 ottobre 2009, è stato stipulato un altro protocollo con la Repubblica Ceca. Sulla posizione inglese nella prima Convenzione per la redazione della Carta dei diritti v. V. SCARABBA, *La partecipazione inglese ai lavori della "prima" Convenzione. Il "leale boicottaggio" della Carta dei diritti dell'UE tra espedienti di metodo e profili di merito*, in A. TORRE, L. VOLPE (a cura di), *La Costituzione Britannica (The British Constitution)*, Giappichelli, 2005, pp. 1415-1428. Sul protocollo relativo all'applicazione della Carta a Regno Unito e Polonia v. S. AMADEO, *Il Protocollo n. 30 sull'applicazione della Carta a Polonia e Regno Unito e la tutela "asimmetrica" dei diritti fondamentali: molti problemi, qualche soluzione*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, n. 3, 2009, pp. 720-742. Sulla deroga relativa all'applicazione della Carta dei diritti ottenuta dalla Repubblica Ceca si rinvia a L.G. SCIANNELLA, *Le ultime concitate fasi di lavoro del "cantiere" europeo. Il prima e il dopo Lisbona tra forzature delle procedure e*

diritti e sulle libertà fondamentali. La Carta, infatti, non avrebbe creato diritti che, invece, costituendo principi generali e valori dell'ordinamento europeo risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni nazionali, svolgerebbero – secondo Alessandro Pizzorusso – un ruolo paragonabile ai principi e alle regole di una Costituzione non scritta²⁰².

2. Una dichiarazione dei diritti non uniforme: la distinzione tra diritti e principi

La Carta europea dei diritti, tuttavia, nella sua versione aggiornata nella seconda Convenzione, poi proclamata a Strasburgo il 12 dicembre 2007²⁰³, spicca per l'introduzione di talune modifiche

nuove prospettive per il futuro, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2009, pp. 1484-1485.

²⁰² A. PIZZORUSSO, *op. cit.*, p. 181. Cfr. K. BLAIRON, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: verso la costituzionalizzazione di un «diritto comune» europeo?*, in S. GAMBINO (a cura di), *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, Costituzioni nazionali, diritti fondamentali*, Giuffrè, 2006, p. 348, che paragona il riconoscimento dei principi fondamentali nell'Unione europea e, quindi, la tutela dei diritti ad una consuetudine. Sottolinea l'eventuale contraddizione che si verificherebbe nel caso in cui fosse invocato il Protocollo al fine di sottrarsi all'applicazione della Carta in virtù della sua natura meramente confermativa V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., p. 226; O. POLLICINO, V. SCIARABBA, *La Carta di Nizza oggi*, cit., p. 112; F. SEATZU, *op. cit.*, p. 52. A sua volta F. BALAGUER CALLEJÓN, *Il Trattato di Lisbona sul lettino dell'analista*, cit., pp. 22-23, rileva che le negazioni previste nei Protocolli secondo cui la Carta non creerebbe nuovi diritti e non amplierebbe le competenze delle Corti e degli altri organi giurisdizionali conducono alla conclusione opposta e, quindi, all'applicazione della Carta anche ai Paesi firmatari dei Protocolli. Secondo M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, cit., p. 100, l'efficacia giuridica della Carta sarebbe «seriamente compromessa».

²⁰³ Sulla seconda proclamazione si rinvia E. PACIOTTI, *La seconda proclamazione della Carta dei diritti e il Trattato di Lisbona*, in www.europeanrights.eu; E. PAGANO, *Dalla Carta di Nizza alla Carta di Strasburgo dei diritti fondamentali*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2008, pp. 94-101.

riguardanti le clausole orizzontali che determinano una sostanziale differenza normativa tra le previsioni concernenti i diritti e quelle riguardanti i principi²⁰⁴.

Nel corso della sua attività la giurisprudenza comunitaria ha elevato i diritti fondamentali al rango di principi generali risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni e dai trattati internazionali sui diritti umani²⁰⁵. Ha utilizzato, quindi, in maniera fungibile i termini diritti e principi²⁰⁶. Così, ad esempio, la libera circolazione dei beni è stata qualificata indistintamente in uno stesso giudizio, prima, come «principio fondamentale»²⁰⁷ e, dopo, come «libertà fondamentale»²⁰⁸.

Dal canto loro i trattati facevano genericamente riferimento ai principi: la Parte I del TCE, che ricomprendeva attività e politiche, era intitolata «Principi», l'art. 6, par.1, TUE stabiliva che «L'Unione si fonda sui principi di libertà, democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo

²⁰⁴ Sulle modifiche apportate alle clausole orizzontali nella seconda Convenzione da parte del Gruppo "Carta" (o Gruppo II) si veda la relazione del suo Presidente, Antonio Vitorino, in http://archivio.rivistaaic.it/materiali/costituzione_ue/file/gruppi/carta_vitorino.pdf.

²⁰⁵ *Ex multis*: si citano la già menzionata sentenza 28 ottobre 1975, C-37/75, *Rutili c. Ministre de l'Intérieur*, par. 32, ove si fa ricorso alla CEDU in relazione alla parità di trattamento in materia di iscrizione alle organizzazioni sindacali e di esercizio del diritto di libertà sindacale; la sentenza 15 maggio 1985, C-222/84, *Johnston c. Chief Constable of the RUC*, par. 18, ricorre sia alle tradizioni costituzionali comuni sia agli artt. 6 e 13 per riconoscere il diritto alla tutela giurisdizionale; la sentenza 30 aprile 1996, C-13/94, *P. c. S. and Cornwall Country Council*, par. 18, riconosce il principio di parità di trattamento tra uomini e donne come principio generale del diritto comunitario.

²⁰⁶ Cfr. C. HILSON, *Rights and Principles in EU Law: A distinction Without Foundation?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, n. 2, 2008, p. 195.

²⁰⁷ Sentenza 12 giugno 2003, C-112/00, *Schimdberger*, par. 51.

²⁰⁸ *Ibidem*, par. 62, 66, 74. Cfr. anche la sentenza 15 novembre 2005, C-320/03, *Commissione c. Austria*, par. 63.

e delle libertà fondamentali, e dello stato di diritto, *principi*²⁰⁹ che sono comuni agli Stati membri»²¹⁰. In tale direzione la Corte di giustizia, peraltro, aveva escluso che le disposizioni dei Trattati che erano state denominate principi potessero essere ridotte al rango di un'indicazione vaga «giacché il trattato usa questa espressione proprio per porre in rilievo l'importanza fondamentale di determinate disposizioni, come si desume ad esempio dall'intestazione della prima parte del trattato, dedicata ai “principi”». In caso contrario – secondo la Corte – sarebbero state messe in discussione le stesse basi della Comunità²¹¹.

Di questa distinzione tra diritti e principi, però, vi erano alcune tracce già nella prima versione della Carta dei diritti malgrado il Preambolo e l'art. 51, par. 1, facessero genericamente riferimento alle due categorie²¹². Il primo prevede, infatti, che l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi, l'art. 51 dispone, invece, che le istituzioni, gli organi e gli organismi dell'Unione e gli Stati membri nell'attuazione del diritto dell'Unione «rispettano i diritti, osservano i principi²¹³ e ne promuovono l'applicazione secondo le rispettive competenze e nel rispetto dei limiti delle competenze conferite all'Unione nei Trattati».

²⁰⁹ Corsivo aggiunto.

²¹⁰ Sui principi costituzionali dell'Unione europea v. A. VON BOGDANDY, *I principi costituzionali dell'Unione europea*, in www.federalismi.it.

²¹¹ Sentenza dell'8 aprile 1976, C-43/75, *Defrenne c. Sabena (II)*, par. 28.

²¹² Sulle clausole orizzontali nella prima versione della Carta dei diritti si rinvia a R. ALONSO GARCÍA, *Le clausole orizzontali della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 1, 2002, pp. 1-29.

²¹³ Corsivo aggiunto.

Gli adeguamenti redazionali della seconda Convenzione, intervenendo sulle clausole generali di interpretazione e di applicazione della Carta, hanno amplificato questa divisione delle disposizioni della Carta che, pertanto, tenuto conto della struttura delle stesse posizioni giuridiche, è stata definita una «reinforced dichotomy»²¹⁴, i cui effetti si sono propagati anche al Trattato di Lisbona. Per tale motivo l'art. 6, par. 1, comma 3, TUE prescrive che «I diritti, le libertà e i *principi*²¹⁵ della Carta sono interpretati in conformità delle disposizioni generali del Titolo VII della Carta che disciplinano la sua interpretazione e applicazione e tenendo in debito conto le spiegazioni cui si fa riferimento nella Carta, che indicano le fonti di tali disposizioni».

In questo quadro normativo l'art. 52, par. 2, già dalla sua prima versione, stabilisce che «I *diritti*²¹⁶ riconosciuti dalla presente Carta per i quali i trattati prevedono disposizioni si esercitano alle condizioni e nei limiti dagli stessi definiti». Diversamente l'art. 52, par. 5, recita: «Le disposizioni della presente carta che contengono dei *principi*²¹⁷ possono essere attuate da atti legislativi e esecutivi adottati da istituzioni, organi e organismi dell'Unione, nell'esercizio delle loro rispettive competenze. Esse possono essere invocate dinanzi a un giudice solo ai fini dell'interpretazione e del controllo di legalità di detti atti». In tal modo la Carta differenzia la sua capacità normativa

²¹⁴ E. VRANES, *The final clauses of the Charter of Fundamental Rights – Syumbling Blocks for the First and Second Convention*, in <http://eiop.or.at/eiop/texte/2003-007a.htm>, p. 6.

²¹⁵ Corsivo aggiunto.

²¹⁶ Corsivo aggiunto.

²¹⁷ Corsivo aggiunto.

declassando le disposizioni di principio, le quali possono essere invocate davanti a un giudice soltanto nel caso in cui siano state attuate dal diritto dell'Unione o dalla legislazione statale²¹⁸.

²¹⁸ Criticamente sulla distinzione tra diritti e principi v. C. HILSON, *op. cit.*, pp. 193-215; E. VRANES, *op. cit.*, p. 7. C. MCCRUDDEN, *The future of the EU Charter of Fundamental Rights*, in *Jean Monnet Working Paper*, No. 10/01, p. 15. B. DE WITTE, *The Trajectory of Fundamental Social Rights in the European Union*, in G. DE BÚRCA, B. DE WITTE (edited by), *Social Rights in Europe*, Oxford University Press, 2005, p. 160, rileva che «the rights/principles distinction is therefore bound to become a major source of confusion and controversy». Nella dottrina italiana v. G. AZZARITI, *I diritti fondamentali nell'era della globalizzazione*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2003, pp. 332-335, sottolinea che il cambiamento redazionale delle clausole orizzontali maschera «il proposito di tornare indietro rispetto a quanto enunciato poco tempo addietro (a Nizza, nel 2000)». Si segnalano in senso critico anche G. FERRARA, *I diritti del lavoro e la Costituzione economica italiana ed in Europa*, in www.costituzionalismo.it, 26 novembre 2005, il quale ritiene che «Lo scopo di questa distinzione è quello di definire i principi come enunciati il cui significato diventa dispositivo solo se attuato da leggi successive, il che le priva della qualità normativa di essere immediatamente e direttamente applicabili e di porsi come fondamento di pretese per azioni positive da parte delle istituzioni dell'Unione o delle autorità degli stati membri»; S. SCIARRA, *La costituzionalizzazione dell'Europa Sociale. Diritti fondamentali e procedure di soft law*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" N. 24/2003, p. 18, indica la distinzione tra diritti e principi «non solo insoddisfacente ma anche rischiosa»; S. GAMBINO, *Diritti fondamentali europei e Trattato costituzionale*, cit., pp. 37-42; U. VILLANI, *I diritti fondamentali tra Carta di Nizza, Convenzione europea dei diritti dell'uomo e progetto di Costituzione europea*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, n. 1, 2004, pp. 107-108; M.V. BALLESTRERO, *Europa dei mercati e promozione dei diritti*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT – 55/2007, pp. 2-3. Cfr. nella dottrina spagnola B. OLIVER LEÓN, *La Carta de los derechos fundamentales de la Unión europea en el debate constitucional europeo*, in *Revista de estudios políticos*, n. 119, 2003, p. 254; G. MAESTRO BUELGA, *I diritti sociali nella Costituzione europea*, in *Rivista di diritto della sicurezza sociale*, 2006, p. 115. Di diverso avviso: E. GIANFRANCESCO, *Some considerations on the juridical value of the Charter of fundamental rights before and after the Lisbon Treaty*, in www.forumcostituzionale.it, pp. 10-12, il quale ritiene che i principi abbiano in ogni caso rilievo giuridico, paragonandoli alle norme costituzionali programmatiche; M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza europea*, cit., p. 105, sostiene che l'art. 52, par. 5, «difficilmente sarà in grado di rallentare le applicazioni giudiziarie dei diritti fondamentali europei»; G. BRONZINI, *I diritti fondamentali nell'ordinamento integrato e il ruolo della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in www.europeanrights.it, p. 7; V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., p. 209, esclude che vi possa essere un «bipolarismo», o addirittura un

La Carta, tuttavia, non individua questi principi affidando all'interprete il difficile compito di rintracciarli nel testo. In tale operazione ermeneutica non aiutano nemmeno le «spiegazioni» della Carta che, anzi, chiariscono in senso restrittivo la portata dell'art. 52, par. 5, precisando che essi «non danno tuttavia adito a pretese dirette per azioni positive da parte delle istituzioni dell'Unione o delle autorità degli Stati membri»²¹⁹. Sono indicati a titolo esemplificativo

“bipartitismo”, delle situazioni normative»; V. ONIDA, *Il problema della giurisdizione*, in AA.VV. (a cura di E. PACIOTTI), *La Costituzione europea. Luci e ombre*, Roma, 2003, p. 134, non coglie alcuna differenza tra i principi della Carta e gli analoghi principi costituzionali poiché «da un principio costituzionale (non da una norma costituzionale attributiva di diritti) un giudice non può ricavare direttamente una posizione giuridica soggettiva azionabile che non abbia alcuna altra base. La potrà ricavare interpretando le leggi, ed ecco il valore interpretativo della Costituzione, in quello che non è tanto un controllo diffuso di costituzionalità, quanto un uso della Costituzione ai fini dell'applicazione delle leggi ordinarie; oppure potrà invocare il principio ai fini del sindacato di costituzionalità sulla legge: là dove cioè una previsione legislativa appaia in contrasto con il principio»; G. BRONZINI, *La Costituzione europea e il suo modello sociale: una sfida per il Vecchio continente*, in *Democrazia e diritto*, n. 2, 2003, p. 194, ritiene improbabile che questa distinzione possa spiegare effetti per tre ragioni sistematiche: 1) l'ultima Convenzione ha stabilito che questa distinzione era già presente nella prima Convenzione, la quale, tuttavia, aveva bocciato ogni proposta di degradazione dei diritti, 2) il Progetto di Costituzione obbliga l'Europa a rispettare i diritti sociali nei rapporti con gli Stati terzi, divenendo, quantomeno, paradossale che al suo interno non fossero rispettati, 3) difficilmente la Corte ratificherà questa distinzione. G. RUIZ-RICO RUIZ, *Il catalogo dei diritti sociali nel Trattato costituzionale dell'Unione europea*, in *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, Costituzioni nazionali, diritti fondamentali*, cit. p. 125, osserva che «la tecnica di positivizzazione ha un'influenza apprezzabile nell'applicabilità giudiziale, ma non è completamente determinante per la loro efficacia in tale sfera».

²¹⁹ Si riporta il testo della spiegazione sull'art. 52, par. 5, della Carta «Il paragrafo 5 chiarisce la distinzione fra «diritti» e «principi» sancita nella Carta. In base a tale distinzione, i diritti soggettivi sono rispettati, mentre i principi sono osservati (articolo 51, paragrafo 1). Ai principi può essere data attuazione tramite atti legislativi o esecutivi (adottati dall'Unione conformemente alle sue competenze e dagli Stati membri unicamente nell'ambito dell'attuazione del diritto dell'Unione); di conseguenza, essi assumono rilevanza per il giudice solo quando tali atti sono interpretati o sottoposti a controllo. Essi non danno tuttavia adito a

e, quindi, non esaustivo alcune disposizioni che rientrerebbero tra i principi e altre che avrebbero elementi sia di un diritto sia di un principio. Nella prima categoria vi sarebbero la tutela dell'ambiente (art. 37), la tutela degli anziani (art. 25) e l'inserimento delle persone con disabilità (art. 26)²²⁰, nella seconda la parità tra uomini e donne (art. 23), la protezione della vita familiare e professionale (art. 33) e l'accesso alla prestazioni di sicurezza sociale e di assistenza sociale (art. 34).

Le «spiegazioni» della Carta e la struttura delle disposizioni confermano la relativa natura sociale delle disposizioni rientranti tra i principi²²¹. Ma questa difficoltà delle disposizioni ricomprese nel Titolo sull'«Uguaglianza» e sulla «Solidarietà» ad esplicitare la stessa forza normativa delle altre era decifrabile già tempo prima che fossero

pretese dirette per azioni positive da parte delle istituzioni dell'Unione o delle autorità degli Stati membri. Ciò è in linea sia con la giurisprudenza della Corte di giustizia (cfr. in particolare la giurisprudenza sul «principio di precauzione» di cui all'articolo 191, paragrafo 2 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea: sentenza del TPG dell'11 settembre 2002, causa T-13/99 Pfizer c. Consiglio, con numerosi rinvii ai precedenti giurisprudenziali e una serie di sentenze sull'articolo 33 (già 39) in merito ai principi della normativa agricola, ad es. sentenza della Corte di giustizia, causa 265/85 Van den Berg, Racc. 1987, pag. 1155: analisi del principio della stabilizzazione del mercato e delle aspettative ragionevoli), sia con l'approccio ai «principi» negli ordinamenti costituzionali degli Stati membri, specialmente nella normativa sociale. A titolo illustrativo si citano come esempi di principi riconosciuti nella Carta gli articoli 25, 26 e 37. In alcuni casi è possibile che un articolo della Carta contenga elementi sia di un diritto sia di un principio, ad es. gli articoli 23, 33 e 34». Per il testo completo si rinvia all'indirizzo <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:303:0017:0035:IT:PDF>.

²²⁰ Su questi principi V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., p. 207, ha sollevato alcuni dubbi ritenendo che si tratta di disposizioni su cui le giurisprudenze, costituzionali e non, hanno tratto contenuti precettivi tali da permettere un'immediata invocabilità in sede giudiziaria.

²²¹ Così S. GAMBINO, *Diritti fondamentali europei e Trattato costituzionale*, cit., p. 39; C. MCCRUDDEN, *op. cit.*, p. 15.

apportate le modificazioni alle clausole orizzontali²²². Infatti, la maggior parte di queste disposizioni rinviano la tutela delle posizioni giuridiche alla disciplina eventualmente adottata dalle istituzioni dell'Unione europea e degli Stati membri nei limiti delle proprie competenze o solo da quest'ultime²²³. Quasi a ribadire la natura secondaria di tali disposizioni l'art. 52, par. 6, ritorna, di nuovo, sul punto e precisa che «*come specificato nella presente Carta*²²⁴» si deve tener conto della legislazione e delle prassi nazionali. In tal modo la Carta scarica la determinazione delle prestazioni sociali prevalentemente sugli Stati senza prevedere le modalità minime di inveroamento dei diritti sociali²²⁵, liberando l'Unione europea da

²²² In questo senso si esprimeva B. DE WITTE, *op. cit.*, p. 86.

²²³ È il caso dell'art. 16 (Libertà di impresa), dell'art. 27 (Diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa), dell'art. 28 (Diritto di negoziazione e di azioni collettive), dell'art. 30 (Tutela in caso di licenziamento ingiustificato), dell'art. 33 (Vita familiare e vita professionale), dell'art. 34 (Sicurezza sociale e assistenza sociale), dell'art. 35 (Protezione della salute) che fanno riferimento ad entrambi. L'art. 36 (Accesso ai servizi d'interesse economico generale) e l'art. 37 (Tutela dell'ambiente) rinviano soltanto alla legislazione e alla prassi degli Stati membri. Cfr. G.G. FLORIDIA, «*Nell'intenzione dell'artista, e agli occhi degli abitanti*» (*osservazioni sulla "Dichiarazione dei diritti" di Nizza*), in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2001, p. 167; V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., p. 211. Quest'ultimo sostiene che la Carta, attraverso i numerosi rinvii, produca un sistema «a geometria variabile».

²²⁴ Corsivo aggiunto.

²²⁵ È la ragione per la quale C. SALAZAR, *I diritti sociali nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: un "viaggio al termine della notte"*, in *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, cit., p. 250, li indica come diritti «senza volto perché la loro identità è inconsistente in partenza». Cfr. anche A. ALGOSTINO, *Democrazia sociale e libero mercato: Costituzione italiana versus "Costituzione europea"*, in www.costituzionalismo.it, 21 febbraio 2007, pp. 5-6; ID., *Costituzionalismo e Trattato di Lisbona: l'insostenibile pesantezza del mercato*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2009, p. 852; F. SALMONI, *Diritti sociali e Unione europea. Dall'ordinamento comunitario allo Stato sociale europeo*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, Vol. III, cit., p. 556; ID., *Diritti sociali sovranità fiscale e libero mercato*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 74.

qualsiasi obbligo, che, a sua volta, potrebbe essere soddisfatto al ribasso da ciascuno dei Paesi membri²²⁶. A maggior ragione, a differenza dei diritti che sono garantiti sia nei confronti del legislatore sia in assenza di regolazione legislativa, la garanzia del contenuto essenziale, prevista nell'art. 52, par. 1, non è estesa ai principi di natura sociale, i quali, invece, necessitano di attuazione legislativa per poter spiegare efficacia nei riguardi dei cittadini²²⁷.

In tale direzione la distinzione tra principi e diritti potrebbe alimentare la situazione di incertezza che è stata rilevata in due pronunce della Corte di giustizia relative al diritto alla ferie retribuite²²⁸. Il diritto alla ferie retribuite è stato definito nel caso *BECTU* da parte dell'Avvocato generale come diritto fondamentale «automatico» e «incondizionato», facendo riferimento alla Carta che, all'epoca, non era ancora “formalmente” vincolante²²⁹;

²²⁶ G. AZZARITI, *Le Garanzie del lavoro tra Costituzioni nazionali, carta dei diritti e Corte di giustizia dell'Unione europea. Intervento alla tavola rotonda “Diritti fondamentali e libertà economiche: principi europei e tradizioni giuridiche nazionali”*. Perugia 25-26 marzo 2011, in www.astridonline.it, p. 9.

²²⁷ F. BALAGUER CALLEJÓN, *La configuración normativa de principios y derechos constitucionales en la Constitución Europea*, in *ReDCE*, n. 4, 2005, p. 117.

²²⁸ Secondo J. KENNER, *Economic and Social Rights in the EU Legal Order: The Mirage of Indivisibility*, in T. HERVEY, J. KENNER (a cura di), *Economic and Social Rights under the EU Charter of Fundamental Rights. A Legal Perspective*, Hart Publishing, Oxford – Portland, 2003, pp. 21-23, in relazione al caso *BECTU*, la Corte, nel caso in cui la Carta fosse già stata in vigore, difficilmente avrebbe potuto esprimersi in tal senso per effetto della clausola dell'art. 52. Sul tema ritorna S. GIUBBONI, *Diritti e politiche sociali nella crisi europea*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”*. INT – 30/2004, p. 14.

²²⁹ Sentenza 26 giugno 2001, C-173/99, *The Queen c. Secretary of State for Trade and Industry, ex parte BECTU*. Si rinvia alle conclusioni dell'Avvocato generale Tizzano al par. 28, 29 e 30. Si veda la nota di L. AZZENA, *Il giudice comunitario e la Carta dei diritti dell'Unione europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 2, 2001, pp. 613-618.

successivamente, invece, lo stesso diritto è stato escluso senza alcun riferimento alla Carta e alla giurisprudenza precedente²³⁰.

A completare le perplessità sulla diretta azionabilità di queste disposizioni e sulla loro eventuale attuazione da parte delle istituzioni europee si deve rilevare che, anche nelle ipotesi dei diritti sociali incondizionati²³¹, le cose non sembrano cambiare. L'applicazione dell'art. 52, par. 2, depotenzia le altre disposizioni di carattere sociale privandole della propria autonomia normativa a favore del regime giuridico previsto dai Trattati. Così, peraltro, specificano le «spiegazioni» della Carta secondo cui l'art. 52, par. 2, «chiarisce che tali diritti restano soggetti alle condizioni e ai limiti applicabili al diritto dell'Unione su cui si fondano e che sono fissati nei trattati. La Carta non modifica il sistema dei diritti accordati dal trattato CE e ripresi nei trattati»²³².

²³⁰ Sentenza del 4 ottobre 2001, C-133/00, *Bowden, Chapman, Doyle c. Tuffnells Parcels Express Ltd.*

²³¹ Si tratta dei diritti previsti nel Titolo III sull'«Uguaglianza» e di alcuni previsti nel Titolo IV sulla «Solidarietà». Questi ultimi sono il diritto di accesso ai servizi di collocamento (art. 29), il diritto a condizioni di lavoro giuste ed eque (art. 31), il divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sul luogo del lavoro (art. 32). Su questa distinzione S. GAMBINO, *Derechos sociales, Carta de derechos fundamentales e integración europea*, in *ReDCE*, n. 9, 2008, p. 115.

²³² Sul punto v. G. MAESTRO BUELGA, *El impacto de la ampliación de la U.E. sobre el «model social europeo»*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 23, 2006, pp. 21-22, le cui osservazioni, benché siano riferite alla versione della Carta incorporata nel Trattato costituzionale e, quindi, all'art. II-112.2, possono valere anche per l'attuale redazione della Carta.

3. I diritti e/o i “principi” sociali della Carta dei diritti

La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea non ha corretto la cd. «frigidità sociale» dell’Unione europea²³³. La previsione dei diritti sociali si pone, infatti, in una posizione minoritaria²³⁴ nonostante la redazione del catalogo europeo non abbia distinto tra i diritti della prima e quelli della seconda generazione.

In tale contesto i dubbi sollevati in ordine ai Protocolli e alle Dichiarazioni sull’applicazione della Carta dei diritti permangono in relazione alla tutela europea dei diritti sociali poiché all’omogeneità di fondo che caratterizza le Costituzioni nazionali in tema di diritti e libertà fondamentali di prima generazione non corrisponde, in ambito europeo, un’altrettanta uniformità in materia di diritti sociali²³⁵.

L’indivisibilità e l’universalità dei valori, invocata nel Preambolo, e l’incorporazione dei diritti sociali e di diritti di nuova generazione²³⁶ realizzano un’originale classificazione dei diritti

²³³ G.F. MANCINI, *L’incidenza del diritto comunitario sul diritto del lavoro degli Stati membri*, in *Rivista di diritto europeo*, n. 1, 1989, p. 7; F. PIZZOLATO, *Il sistema di protezione sociale nel processo di integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 7.

²³⁴ Di «minorità comunitaria» in relazione ai diritti sociali parla M. LUCIANI, *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2000, p. 378.

²³⁵ A. MANZELLA, *Dal mercato ai diritti*, in *Riscrivere i diritti in Europa*, cit., p. 31; U. ALLEGRETTI, *I diritti sociali*, in <http://www.luiss.it/semcost/index.html?dirittifondamentali/materiali/allegretti.htm> l~right.

²³⁶ È il caso del diritto all’integrità della persona, quali di divieto di pratiche eugenetiche e il divieto di clonazione riproduttiva degli esseri umani (art. 3), il diritto alla protezione dei dati personali (art. 8), il diritto ad una buona amministrazione (art. 41).

rispetto alle dichiarazioni tradizionali²³⁷. Non sono distinti i diritti civili e politici e quelli sociali ed economici né è stabilita una ripartizione tra i diritti di prima, di seconda e di terza generazione ma sono raggruppati intorno a sei principi-valori fondamentali, oltre all'introduzione di quattro disposizioni finali (Titolo VI: artt. 51-54) contenenti le clausole orizzontali che disciplinano l'interpretazione e l'applicazione della Carta. Così i diritti fondamentali, preceduti da un Preambolo – che, in sintonia con il Preambolo e l'art. 2 TUE, indica quale base dell'Unione i principi di democrazia e dello Stato di diritto e non anche dello Stato sociale – sono riportati alle loro fonti assiologiche e raggruppati intorno alle categorie della dignità (Titolo I: artt. 1-5), della libertà (Titolo II: artt. 6-19), dell'uguaglianza (Titolo III: artt. 20-26), della solidarietà (Titolo IV: artt. 27-38) e della giustizia (Titolo V: artt. 47-50) nelle quali, appunto, non si possono sovrapporre le classiche divisioni tra i diritti fondamentali²³⁸, inducendo, in parte della dottrina, il convincimento che la Carta introduca un catalogo dei diritti compiuto e capace, da una parte, di

²³⁷ Sulle tradizionali classificazioni delle dichiarazioni dei diritti v. G. ROLLA, *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en perspectiva comparada*, cit., pp. 142-143. Sulla ripartizione dei diritti in generazioni v. A. PIZZORUSSO, *op. cit.*, pp. 48-61; A. PACE, *I diritti del consumatore: una nuova generazione dei diritti*, in *Diritto e società*, n. 1, 2010, pp. 116-139.

²³⁸ Sulla struttura e sui contenuti della Carta cfr. AA.VV. (a cura di M. SICLARI), *Contributo allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2003; A.W. HERINGA, L. VERHEY, *The EU Charter: Text and Structure*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, n. 1, 2001, pp. 11-32; E. FALLETTI, *Carta di Nizza (Carta europea dei diritti fondamentali)*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, IV Aggiornamento, Utet, Torino, 2009; J. PEREIRA DA SILVA, *Alcune note sui diritti sociali nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, III, 2002, pp. 1120-1129.

ridurre «la dominanza dei diritti fondamentali di natura economica»²³⁹ e, dall'altra, di collocare, almeno nelle intenzioni, tutti i diritti allo stesso livello normativo²⁴⁰.

Nel tentativo di dotare l'Unione europea di un catalogo di diritti di natura globale, la Convenzione opera una sintesi delle diverse fonti che il Preambolo della Carta indica nelle tradizioni costituzionali, negli obblighi internazionali, nella CEDU, nelle carte sociali adottate dall'Unione e dal Consiglio d'Europa, nonché nella Corte di giustizia dell'Unione europea e nella Corte europea dei diritti dell'uomo²⁴¹. In tal modo la Carta riconosce, seppure in maniera disseminata nei diversi capi, alcuni tradizionali diritti sociali, previsti nelle Costituzioni nazionali dei Paesi membri dell'UE.

La maggior parte di essi, tuttavia, si colloca sotto il Titolo IV relativo alla «Solidarietà» che include il diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa (art.

²³⁹ D. GRIMM, *Il significato della stesura di un catalogo europeo dei diritti fondamentali nell'ottica della critica dell'ipotesi di una Costituzione europea*, in G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, p. 9; O. DE SCHUTTER, *La garanzia dei diritti sociali e dei principi sociali nella «Carta dei diritti fondamentali»*, in *ivi*, p. 212.

²⁴⁰ E. PACIOTTI, *La Carta: i contenuti e gli autori*, in *Riscrivere i diritti in Europa*, cit., p. 17; S. RODOTÀ, *op. cit.*, p. 73; S. GRECO, *I diritti fondamentali nella Costituzione europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 1, 2001, p. 192; V. SCIARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., p. 135; S. GIUBBONI, *Da Roma a Nizza. Libertà economiche e diritti sociali fondamentali nell'Unione europea*, in *Quaderni di diritto del lavoro*, n. 27, 2004, p. 19; B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 181.

²⁴¹ Sulla provenienza dei diritti contenuti nella Carta si rinvia all'analisi sistematica di G.F. FERRARI, *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, in *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 43-49; F. RUBIO LLORENTE, *Mostrar los derechos sin destruir la Unión (Consideraciones sobre la Carta de derechos de la Unión europea)*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 64, 2002, pp. 34 ss.

27), il diritto dei lavoratori, dei datori di lavori e delle organizzazioni collettive di negoziare a concludere contratti collettivi (art. 28), il diritto di accesso ai servizi di collocamento (art. 29), il diritto alla tutela in caso di licenziamento ingiustificato (art. 30), il diritto a condizioni di lavoro giuste ed eque (art. 31), la previsione del divieto di lavoro minorile e della protezione dei giovani sul luogo di lavoro (art. 32), l'enunciazione del principio della protezione della vita familiare e della sua compatibilità con la vita professionale (art. 33), il diritto di accesso alla sicurezza sociale e all'assistenza sociale (art. 34), alle prestazioni sanitarie e alle cure mediche (art. 35), ai servizi di interesse economico generale (art. 36), la garanzia di un elevato livello di tutela ambientale (art. 37), la protezione del consumatore (art. 38).

Il Titolo III sull'«Uguaglianza» contiene due disposizioni sotto forma di principi: l'uguaglianza davanti alla legge (art. 20) e il divieto di qualsiasi forma di discriminazione. Sono previste, inoltre, ulteriori garanzie a favore dei soggetti più deboli: la parità tra uomini e donne (art. 22), la protezione del minore (art. 23) e degli anziani (art. 24), gli interventi a favore dell'inserimento lavorativo e sociale dei disabili (art. 25).

Altri diritti sociali si rintraccerebbero nel Titolo II sulla «Libertà»: il diritto di libertà sindacale si desumerebbe dalla disposizione alla libertà di associazione (art. 12), il diritto di istruzione (art. 14) e il diritto di esercitare una professione liberamente scelta o accettata (art. 15)²⁴².

²⁴² Il tentativo di rintracciare le disposizioni relative ai diritti sociali nel testo della Carta è stato operato da A. PIZZORUSSO, *op. cit.*, p. 117; F. PIZZOLATO, *Il sistema di protezione sociale nel processo di integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 151-157; B. PEZZINI, *op. cit.*, pp. 186-188; S. GAMBINO, *Les*

In tali disposizioni la “debolezza” dei diritti sociali sarebbe alimentata dalla loro formulazione. Al riguardo alcuni esempi possono essere chiarificatori. L’art. 15 – che afferma la libertà professionale e il diritto di lavorare – pone un generico riferimento alla «libertà di lavorare» enfatizzando la dimensione negativa del diritto piuttosto che quella positiva. Non a caso i redattori avrebbero inserito questo articolo nel Titolo sulla «Libertà» piuttosto che in quello sulla «Solidarietà» che, in assenza della previsione di un corrispondente diritto sociale al lavoro che implichi un vincolo attivo per le istituzioni, rivela la sua funzione strumentale al funzionamento del mercato laddove accentua, nel par. 2, l’aspetto della libertà di spostamento e di stabilimento per la ricerca del lavoro²⁴³. In altri casi, invece, è stato notato che la norma avrebbe potuto essere scritta in maniera meno vaga: l’art. 26 sull’«Inserimento delle persone con disabilità» e l’art. 34 relativo alla «Sicurezza sociale», anziché statuire che l’Unione «riconosce e rispetta», avrebbero potuto adottare

droits sociaux dans le constitutionnalisme contemporain et dans le droit de l’Union Européenne, in www.federalismi.it, p. 25. Dedicato ai diritti sociali che sono stati inclusi nei Titoli sull’«Uguaglianza» e sulla «Solidarietà» è il contributo di G. AZZARITI, *Uguaglianza e solidarietà nella Carta dei diritti di Nizza*, in *Contributo allo studio della Carta dei diritti*, cit., pp. 61-80; P. COSTANZO, *Il sistema di protezione sociale nell’ambito dell’Unione europea*, in www.giurcost.org, p. 12-18.

²⁴³ F. SALMONI, *Diritti sociali e Unione europea*, cit., p. 555; O. DE SCHUTTER, *op. cit.*, p. 212; A. ALGOSTINO, *Democrazia sociale e libero mercato*, cit., p. 9; G. MAESTRO BUELGA, *op. cit.*, 116; D. GRIMM, *Diritti sociali fondamentali per l’Europa*, in E. PACIOTTI (a cura di), *Sfera pubblica e Costituzione europea*, Carocci, Roma, 2002, p. 13. F. PIZZOLATO, *op. cit.*, p. 151. Per un approfondimento relativo alla dimensione positiva del diritto al lavoro nella Carta dei diritti anche in chiave comparata si rinvia a A. ALAIMO, *Il diritto al lavoro tra Costituzione nazionale e Carte europee dei diritti: un diritto “aperto” e “multilivello”*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT – 60/2008*, pp. 1-52, spec. p. 44.

espressioni che garantissero l'azionabilità in giudizio dei diritti in questione²⁴⁴. In quest'ultimo caso le «spiegazioni» dell'art. 34 della Carta hanno precisato che «il riferimento ai servizi sociali riguarda i casi in cui siffatti servizi sono stati istituiti per garantire determinate prestazioni, ma non implica in alcun caso che essi debbano essere creati laddove non esistano». Denota, inoltre, una regressione della tutela della parte più debole del rapporto di lavoro la sostanziale equiparazione tra lavoratori e datori di lavori attraverso la previsione di un generico diritto di ricorrere ad azioni collettive (art. 28)²⁴⁵.

A sua volta gli altri due articoli dedicati alla protezione dei soggetti più deboli non prevedono una tutela di tipo uniforme. A differenza dei minori, il cui interesse viene qualificato, in tutti gli atti compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, «preminente» (art. 24), la protezione degli anziani ha, invece, un contenuto generico²⁴⁶.

4. La nuova matrice assiologica dei diritti sociali e la decostruzione del principio di eguaglianza sostanziale

Le disposizioni della Carta sui diritti e sulle libertà sono spogliate delle cautele che le hanno accompagnate nel passaggio dal

²⁴⁴ F. SALMONI, *Diritti sociali e Unione europea*, cit., p. 556, preferirebbe l'utilizzazione di «garantire e tutelare».

²⁴⁵ G. FERRARA, *op. cit.*

²⁴⁶ Su questa differenza v. M. TOBIA, *Il modello sociale europeo*, in *Archivio giuridico Filippo Serafini*, n. 1, 2009, p. 60.

costituzionalismo liberale a quello socialdemocratico a favore del modello liberista europeo.

Ciò vale in considerazione di due ragioni principali.

Innanzitutto – come ha rilevato Alberto Lucarelli – «la Carta europea dei diritti fondamentali, nella parte relativa ai diritti sociali, sembrerebbe esprimere un compromesso tra individualismo e modello socio-centrico»²⁴⁷ che privilegierebbe nuove forme di *Welfare*. In tale contesto il compito dei pubblici poteri di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona assumerebbe un carattere meramente suppletivo rispetto alle attività di interesse generale esercitate in maniera spontanea dai privati in forza del principio di sussidiarietà orizzontale²⁴⁸. Così «il principio di eguaglianza sostanziale cederebbe di fronte al principio solidaristico e socio-centrico»²⁴⁹ che ruota intorno alla persona e alle forme di integrazione sociale di tipo spontaneo, prescindendo dall'azione dei pubblici poteri

²⁴⁷ A. LUCARELLI, *Diritti sociali e principi «costituzionali» europei*, in *Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, 2008, p. 182, e, di nuovo, ID., *Il modello sociale ed economico europeo*, in *Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, 2009, p. 296.

²⁴⁸ L'esercizio delle competenze dell'Unione è basato sui principi di sussidiarietà e di proporzionalità, previsti dall'art. 5, par. 1, TUE (ex art. 5 TCE).

²⁴⁹ A. LUCARELLI, *Diritti sociali e principi «costituzionali» europei*, cit., p. 182. Più in generale G. U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Diritto pubblico*, n. 1, 2002, p. 44, esclude che il principio di sussidiarietà orizzontale e quello di eguaglianza sostanziale siano tra loro incompatibili. Il principio di sussidiarietà orizzontale costituirebbe un vincolo procedurale per cui i pubblici poteri non si attiverebbero laddove l'intervento dei privati avrebbe buone probabilità di raggiungere una diminuzione delle diseguaglianze e, viceversa, nel caso in cui l'intervento privato fosse insufficiente, il principio di sussidiarietà opererebbe a favore del legislatore o della pubblica amministrazione.

a favore, pertanto, di forme di *Welfare Society*²⁵⁰. Per tale motivo la Carta individua la matrice assiologia dei diritti sociali nel principio-valore della solidarietà²⁵¹ anziché in quello di eguaglianza sostanziale, cioè nella direzione di quella «solidarietà doverosa o fraterna (...) come moto doveroso e cooperante dei cittadini nell'adempimento delle loro varie solidarietà»²⁵². I diritti sociali della Carta «si riconoscono in una forma di Stato in cui la tipica divisione *weberiana* Stato-società risulta superata da modelli partecipativi e di confusione pubblico-privato, o peggio ancora, dove l'interesse pubblico rischia di disperdersi o di frammentarsi in una sommatoria di interessi individuali e di contingenti mediazioni»²⁵³.

Di pari passo il principio di eguaglianza è ricostruito soltanto nella sua versione formale. Scompare il principio di eguaglianza sostanziale, cardine del costituzionalismo del secondo dopoguerra, che

²⁵⁰ L. ANTONINI, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: da Welfare State a Welfare Society*, in *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, n. 1, 2000, pp. 99-115, il quale ritiene che i modelli tradizionali di *Welfare* cedano di fronte alla fuga dei capitali all'estero con il conseguente effetto di ricadere sugli stessi soggetti che il *Welfare State* vorrebbe proteggere.

²⁵¹ Criticamente si esprime anche A. LASA LOPEZ, *Derechos de conflicto y razones del mercado: caracterización jurídica de la huelga en el derecho comunitario europeo*, in *ReDCE*, n. 13, 2010, p. 299, che con riferimento al valore della "Solidarietà" sostiene che «nos encontramos con un concepto que pierde aquella dimensión sustancial que permitía la introducción de mecanismos correctores del mercado. Una solidaridad desarmada cuya realización se hace depender del mercado».

²⁵² Distingue la solidarietà su due piani, orizzontale e verticale, S. GALEOTTI, *Il valore della solidarietà*, in *Diritto e società*, n. 1, 1996, p. 10. Cfr. E. ROSSI, *Art. 2*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Vol. I, Utet, Torino, 2006, pp. 56-58.

²⁵³ A. LUCARELLI, *Diritti sociali e principi «costituzionali» europei*, cit., p. 297.

viene ridimensionato nella sua dimensione formale (art. 20)²⁵⁴. I singoli divieti, previsti dall'art. 21, arricchiscono le ipotesi di discriminazione previste nelle Costituzioni nazionali ma, al contempo, escludono anche qualsiasi forma di discriminazione fondata sul patrimonio, la quale avrebbe l'effetto paradossale di giustificare tassazioni identiche nei confronti di persone con una capacità reddituale differente²⁵⁵.

Il principio di eguaglianza sostanziale sembrerebbe invece riservato, a prima vista, ad un solo settore, vale a dire alle ipotesi di eguaglianza di genere: l'art. 23, par. 2, precisa che «Il principio della parità non osta al mantenimento o all'adozione di misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato»²⁵⁶.

²⁵⁴ Costituisce uno dei tratti caratterizzanti delle principali Costituzioni europee: l'art. 3, co. 2, Cost. Italia, l'art. 72.2 Legge fondamentale, l'art. 9.2 Cost. Spagna. Al riguardo è stato rilevato che il principio di eguaglianza formale sia difficilmente riconducibile all'interno dei diritti sociali ponendosi, invece, in relazione funzionale alla creazione di un mercato comune in cui i diritti sociali sarebbero ad esso strumentali. Cfr. G. MAESTRO BUELGA, *op. cit.*, pp. 121 ss.

²⁵⁵ Sul punto v. G. FERRARA, *op. cit.*, sostiene criticamente «Eguaglia così tutti i prefigurati destinatari di questa norma prescindendo dalle loro situazioni patrimoniali. Il ricco è equiparato al povero, il capitalista al salariato, il redditiero al disoccupato. Per gli uni e per gli altri dovrà essere prevista ed applicata la stessa disciplina. Il che comporta il divieto di misure equilibratrici che abbiano valenza economica patrimoniale, quindi il divieto di un'imposizione tributaria di tipo progressivo a carico dei titolari di redditi derivanti dai grandi patrimoni. Il proprietario di un vasto patrimonio potrebbe contestare, per violazione del principio di non discriminazione fondata sul patrimonio, ogni disposizione, misura, provvedimento che non lo eguagli al nullatenente. Il principio (*Gleiches gleich, ungleiches ungleich*) per cui a situazione eguale deve corrispondere un trattamento eguale ma a situazioni diseguali deve corrispondere un trattamento diverso, corrispondente alla diseguaglianza sussistente, è rovesciato e, con esso, un postulato etico-politico della civiltà contemporanea fatto proprio dall'espressione più avanzata del costituzionalismo del '900».

²⁵⁶ Così si esprime G. AZZARITI, *Uguaglianza e solidarietà nella Carta dei diritti di Nizza*, cit., p. 71. È il motivo per cui G. FERRARA, *Dell'uguaglianza*, in M. LUCIANI (a cura di), *La democrazia di fine secolo*, Laterza, Roma-Bari, 1994,

La possibilità di eliminare le discriminazioni tra uomini e donne è, peraltro, ribadita nell'art. 157, par. 1, TFUE che obbliga «ciascuno Stato membro ad assicurare l'applicazione del principio di parità di retribuzione (...) per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore». È stabilito, inoltre, a norma del par. 4, che «il principio di parità di trattamento non osta a che uno Stato membro mantenga o adotti misure che prevedano vantaggi specifici diretti a facilitare l'esercizio di un'attività professionale da parte del sesso sottorappresentato ovvero a evitare o compensare svantaggi nelle carriere professionali». L'art. 19 TFUE, invece, autorizza la “possibilità”, con la procedura legislativa speciale, di adottare provvedimenti per combattere alcuni casi di discriminazioni²⁵⁷, ma non contemplerebbe un dovere di rimuoverli a carico dell'Unione. Nessuna novità di particolare rilievo avrebbe determinato nemmeno la nuova disposizione dell'art. 10 TFUE²⁵⁸ che si limita ad indicare l'obiettivo dell'Unione di combattere le discriminazioni nell'adozione e nella definizione delle sue politiche e azioni. Non estende, quindi, in alcun modo, le

p. 29, già nel 1994 lamentava che la parola eguaglianza fosse scomparsa sia dai cataloghi dei libri sia dall'agenda politica.

²⁵⁷ Art. 19 TFUE, par. 1: «Fatte salve le altre disposizioni dei trattati e nell'ambito delle competenze da essi conferite all'Unione, il Consiglio, deliberando all'unanimità secondo una procedura legislativa speciale e previa approvazione del Parlamento europeo, può prendere i provvedimenti opportuni per combattere le discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale».

²⁵⁸ Art. 10 TFUE: «Nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione mira a combattere le discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni personali, la disabilità, l'età o l'orientamento sessuale». Sul nuovo art. 10 TFUE v. B. DE WITTE, A.H. TRECHSEL, D. DAMJANOVIĆ, E. HELLQUIST, J. HIEN, P. PONZANO, *Legislating after Lisbon. New opportunities for the European Parliament*, Florence, June, 2010, EUI, pp. 63 ss.

competenze dell'Unione, specie in relazione ad obiettivi di promozione dell'uguaglianza sostanziale.

Ad ogni modo il Trattato e la Carta non permetterebbero all'Unione di intervenire per rimuovere le disuguaglianze di ordine sociale²⁵⁹ che, invece, costituiscono uno dei compiti attribuiti dalle Costituzioni nazionali ai poteri pubblici statali²⁶⁰.

Anzi, sin dal Trattato istitutivo CEE del 1957, il divieto di non discriminazione per nazionalità²⁶¹ e l'obbligo di parità di retribuzione tra uomini e donne²⁶² si sono posti in funzione del perseguimento della libera circolazione dei lavoratori²⁶³. In tale ottica scompare la

²⁵⁹ M. MILITELLO, *Principio di eguaglianza e di non discriminazione tra Costituzione italiana e Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (art. 3; art. 20 e 21 Carta di Nizza)*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".INT 77/2010*, p. 21; E. PALICI DI SUNI, *Il principio di eguaglianza*, in *Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona*, cit., p. 257, O. POLLICINO, *Di cosa parliamo quando parliamo di uguaglianza? Un tentativo di problematizzazione del dibattito interno alla luce della giurisprudenza sopranazionale*, in www.forumcostituzionale.it; C. FAVILLI, *Uguaglianza e non discriminazione nella Carta dei diritti dell'Unione europea*, in *La difficile Costituzione europea*, il Mulino, Bologna, 2001, pp. 225-247. In generale sul principio di eguaglianza nell'ordinamento europeo v. anche G. TESAURO, *Diritto dell'Unione europea*, VI edizione, Cedam, Padova, 2010, pp. 121 ss.

²⁶⁰ In senso contrario E. PALICI DI SUNI, *op. cit.*, p. 277, secondo cui il principio di eguaglianza costituisce la premessa per la costruzione di un'unione non solo economica e monetaria ma anche politica e sociale.

²⁶¹ Art. 7 della versione originale del Trattato. Ora art. 18 TFUE.

²⁶² Art. 119 della versione originaria del Trattato. Ora art. 157 TFUE.

²⁶³ È stato rilevato, infatti, da M. LUCIANI, *op. cit.*, p. 376, che il principio di non discriminazione tra i sessi costituisca manifestazione del principio di eguaglianza formale e non di quello di natura sostanziale. Ciò ha indotto G. MAESTRO BUELGA, *op. cit.*, p. 122, a sostenere che «L'unica peculiarità riguarda il fatto che esso si realizza nell'ambito del mercato del lavoro; ciononostante risulta difficile affermare che si tratti di un diritto sociale. D'altra parte, la giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di libertà sindacale, sicurezza sociale e persino di assistenza sociale, non dà luogo a diritti derivanti dall'ordinamento comunitario, bensì produce conseguenza in materia di libera circolazione dei lavoratori».

dimensione relazionale dell'individuo che viene collocato in una «posizione egoistica e necessariamente egocentrica» relegata all'ambito economico²⁶⁴. La disciplina della libertà di impresa (art. 16) e del diritto di proprietà (art. 17), contenuta nella Carta, è stata svincolata da qualsiasi riferimento alla funzione sociale o al bene della collettività, apparendo lontana dalla tradizione del costituzionalismo sociale²⁶⁵. Così il funzionamento di questo modello liberista europeo consente e permette di privilegiare la libertà di stabilimento (art. 49 TFUE, ex art. 43 TCE) e la libera prestazione di servizi (art. 56 TFUE, ex art. 49 TCE) a scapito dell'eguaglianza sostanziale con conseguenti rischi di *dumping* sociale nelle ipotesi di mobilità dei lavoratori da uno Stato membro ad un altro²⁶⁶.

²⁶⁴ P. GROSSI, *Le molte vite del giacobinismo giuridico (ovvero: la «Carta di Nizza», il progetto di «Costituzione europea», e le insoddisfazioni di un storico del diritto)*, in *Jus*, n. 3, 2003, pp. 405-422.

²⁶⁵ Così A. ALGOSTINO, *Democrazia sociale e libero mercato*, cit., p. 10; G. MAESTRO BUELGA, *op. cit.*, p. 115; G. FERRARA, *op. cit.*; U. ALLEGRETTI, *Diritti e stato nella mondializzazione*, Città Aperta, Troina, 2002, p. 142.

²⁶⁶ Il riferimento è alla sentenza 3 aprile 2008, C-346/06, *Rüffert c. Land Niedersachsen*, par. 15-16. In questa decisione la Corte di giustizia consente che nello stesso territorio si applichino due sistemi di retribuzione differenti. Aniché adeguare le retribuzioni a quelle del luogo di esecuzione delle prestazioni, le imprese edili di altri Stati membri possono corrispondere ai lavoratori distaccati la retribuzione del paese di origine in base al criterio della nazionalità dei lavoratori. La Corte sostiene che, in caso contrario, l'obbligo di rispettare il contratto collettivo costituirebbe una violazione del principio di libera prestazione dei servizi. V. la nota di L. RONCHETTI, *I due volti dell'Europa: il principio di non discriminazione tra libertà e eguaglianza. A proposito delle sentenze Maruko e Rüffert della Corte di giustizia*, in *Giurisprudenza italiana*, n. 3, 2009, pp. 564-570; L. PATRUNO, *Il caso Rüffert: la Corte di giustizia CE fa un altro passo avanti nella 'via giudiziaria' al dumping sociale*, in www.costituzionalismo.it. Si veda anche il caso *Maruko* (sentenza 1° aprile 2008, C-267/06, *Maruko c. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*) in cui la Corte ha preferito applicare il criterio della discriminazione diretta tra unione registrata e matrimonio piuttosto che quello della discriminazione indiretta che avrebbe consentito alle persone lese di dare immediato rimedio al superstite dell'unione registrata. Nel caso di specie,

5. Il «patrimonio costituzionale europeo» e i “diritti” sociali

La tecnica di redazione della Carta seguirebbe il modo di emersione dei diritti nella giurisprudenza della Corte di giustizia che ha ricondotto i diritti fondamentali derivanti dalla CEDU e dalle tradizioni costituzionali comuni dei Paesi membri dell'UE ai principi generali del diritto dell'Unione²⁶⁷. In questi rientrano senza alcun dubbio i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali. Altrettanto, tuttavia, non si può affermare con certezza in relazione ai diritti sociali²⁶⁸.

Il riferimento debole dei diritti sociali nella Carta dei diritti trova il suo fondamento nella mancanza di una base omogenea relativa alla tutela sociale nei Paesi membri dell'UE, oltre che nella subordinazione delle esigenze di protezione sociale a quelle del mercato, di cui le quattro libertà economiche (libertà di circolazione delle merci, delle persone, dei capitali e dei servizi) costituiscono gli imperativi dell'impianto dell'Unione²⁶⁹.

invece, ha rimesso la questione di fatto ai giudici nazionali, i quali dovranno verificare se il coniuge superstite di un'unione solidale sia in una posizione analoga a quella del coniuge beneficiario della prestazione ai superstiti. In senso analogo si rinvia alla sentenza del 10 maggio 2011, C-147/08, *Romer c. Freie und Hansestadt Hamburg*, con nota di S. NINATTI, *Il caso Römer: limiti di materia, principio di uguaglianza o tutela di diritti?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2011, pp. 693-696; A. DI FLORIO, *Diritto anti-discriminatorio europeo: il caso Romer*, in www.europeanrights.it.

²⁶⁷ S. GAMBINO, *Diritti fondamentali, Costituzioni nazionali e Trattati comunitari*, in www.federalismi.it, p.

²⁶⁸ M.V. BALLESTRERO, *op. cit.*, p. 6; A. MANZELLA, *Dal mercato ai diritti*, in *Riscrivere i diritti in Europa*, cit., p. 31; U. ALLEGRETTI, *op. cit.*

²⁶⁹ Su questa subordinazione e sul loro rapporto funzionalistico rispetto alle libertà economiche G. MAESTRO BUELGA, *op. cit.*, pp. 113, 117-121; C. DE FIORES, *Il fallimento della Costituzione europea. Note a margine del trattato di*

Le Costituzioni nazionali non contengono previsioni omogenee relative alla garanzia dei diritti sociali. Alcuni Stati, come Regno Unito e Francia, costituiscono rispettivamente un caso a sé; altri (Belgio, Danimarca, Grecia, Irlanda, Lussemburgo, Olanda, Finlandia, Svezia), invece, o dedicano poche disposizioni sui diritti sociali o presentano un catalogo dettagliato (Portogallo, Spagna, Italia)²⁷⁰. Ma, soprattutto, i singoli Stati adottano differenziati sistemi di protezione sociale che rilevano una scarsa uniformità nell'Unione europea²⁷¹.

Che vi sia un atteggiamento differenziato nell'Unione europea tra la salvaguardia dei diritti e delle libertà fondamentali e la tutela dei diritti sociali emerge anche dall'atteggiamento di alcuni Paesi come

Lisbona, in *Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 1, 2008, pp. 104-105.

²⁷⁰ A. SACCOMANNO, *Eguaglianza sostanziale e diritti sociali nel rapporto fra ordinamento interno ed ordinamento comunitario*, in S. GAMBINO (a cura di), *Costituzione italiana e diritto comunitario*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 74-86; C. DI TURI, *La protezione dei diritti sociali fondamentali a livello internazionale ed europeo*, in *ivi*, pp. 95-100; S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali. Fra Costituzioni nazionali e Unione europea*, Liguori, Napoli, 2009, pp. 97-102.

²⁷¹ Sui diversi regimi di *welfare* nell'UE v. F. PIZZOLATO, *op. cit.*, pp. 81-84, che riprende la relazione della Commissione su "La protezione sociale in Europa" e individua quattro diversi sistemi: il primo dei Paesi scandinavi caratterizzato dall'universalità delle prestazioni; il secondo, proprio di Regno Unito e Irlanda, si distingue per la quasi universalità; il terzo, proprio di Germania, Lussemburgo, Francia e Austria, si caratterizza per uno stretto legame di tipo assicurativo tra prestazioni, occupazione e contributi; il quarto, in cui sono ricompresi Italia, Spagna, Portogallo e Grecia, presenta un modello occupazionale con innesti di universalismo. Cfr. C. PINELLI, *Modello sociale europeo e costituzionalismo sociale europeo*, in *Rivista del diritto e della sicurezza sociale*, n. 2, 2008, pp. 253 ss. F. ANGELINI, *La garanzia dei diritti sociali in Europa affidata alla Corte di giustizia dell'UE*, in *Governo dell'economia e diritti fondamentali*, *cit.*, p. 141; C. SALAZAR, *A Lisbon story: la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea da un tormentato passato... a un incerto presente*, in www.gruppodipisa.it, 21 dicembre 2011, p. 12.

Regno Unito e Polonia che, per motivi diversi²⁷², hanno manifestato una certa riluttanza nei confronti delle garanzie previste nella Carta dei diritti. Difficilmente, infatti, questi due Paesi potranno invocare il Protocollo per sottrarsi ai vincoli relativi ai diritti e alle libertà fondamentali che appartengono alle tradizioni costituzionali comuni o che sono tutelati dalla CEDU e che vengono ribaditi dalla Carta dei diritti. Viceversa il Protocollo n. 30 della Carta sembra rafforzare la posizione di secondarietà di tutte le disposizioni del Titolo sulla «Solidarietà» e non soltanto di quelle richiamate nelle spiegazioni dell'art. 52, par. 5, della Carta: l'art. 1, par. 2, infatti, stabilisce che «In particolare e per evitare dubbi, *nulla nel titolo IV della Carta crea diritti azionabili* dinanzi a un organo giurisdizionale applicabili alla Polonia o al Regno Unito, salvo nella misura in cui la Polonia o il Regno Unito abbiano previsto tali diritti nel rispettivo diritto interno»²⁷³. Segue l'art. 2 che, in una sorta di ripetizione delle clausole di rinvio al diritto dell'Unione e alle legislazioni nazionali e alla

²⁷² Alla posizione cauta del Regno Unito di estendere il riconoscimento di nuove tutele in materia sociale si oppone quella della Polonia che, invece, teme che l'applicazione dei diritti sociali previsti dalla Carta limiti le tutele presenti nel proprio ordinamento. Così si esprime M. CARTABIA, *I diritti fondamentali in Europa dopo Lisbona: verso nuovi equilibri*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 3, 2010, p. 225.

²⁷³ Al riguardo S. AMADEO, *op. cit.*, p. 733, ha sottolineato «l'art. 1, par. 2, del Protocollo richiama, con riferimento al Titolo IV della Carta, quanto già previsto in generale dall'art. 52, par. 5, norma che, come si ricorderà, è stata a suo tempo introdotta nella Carta proprio su richiesta di Stati membri desiderosi di delimitare la “giustiziabilità” dei diritti economici e sociali. E tuttavia l'art. 1, par. 2, ha una sua portata innovativa, qualificando esso come “norme-principio” gli articoli da 27 a 38 della Carta». In senso critico sul Protocollo v. anche P. SIMONE, *Gli accordi internazionali di salvaguardia dei diritti sociali e del lavoro e il Protocollo n. 30 sull'applicazione della Carta dei diritti fondamentali alla Polonia e al Regno Unito*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 3, 2009, pp. 745, 747.

disposizione finale dell'art. 52, par. 6, della Carta, recita che «Ove una disposizione della Carta faccia riferimento a leggi e pratiche nazionali, detta disposizione si applica alla Polonia o al Regno Unito soltanto nella misura in cui i diritti o i principi ivi contenuti sono riconosciuti nel diritto o nelle pratiche della Polonia o del Regno Unito»²⁷⁴.

A testimonianza di questo atteggiamento di diffidenza nei confronti della Carta va ricordata la posizione del Regno Unito che aveva cercato di ridimensionare il ruolo del mandato conferito dal Consiglio europeo alla Convenzione per la redazione della Carta dei diritti attraverso una interpretazione letterale dello stesso mandato in base alla quale i diritti sociali non avrebbero potuto essere equiparati ai diritti “tradizionali”. Si legge, infatti, nel mandato che «*la Carta debba contenere i diritti di libertà e uguaglianza, nonché i diritti procedurali fondamentali*²⁷⁵ garantiti dalla convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario. La Carta deve inoltre contenere i diritti fondamentali riservati ai cittadini dell'Unione. *Nell'elaborazione della Carta occorrerà inoltre prendere in considerazione diritti economici e sociali*²⁷⁶ quali sono enunciati nella Carta sociale europea e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori (articolo 136 TCE), nella misura in cui

²⁷⁴ Si vedano anche le notazioni critiche di R. BARATTA, *Le principali novità del Trattato di Lisbona*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 1, 2008, pp. 39-40.

²⁷⁵ Corsivo aggiunto.

²⁷⁶ Corsivo aggiunto.

essi non sono unicamente a fondamento di obiettivi per l'azione dell'Unione»²⁷⁷.

Per motivi opposti la Polonia, oltre al Protocollo, si segnala per le dichiarazioni n. 61 e n. 62 allegate al TUE per il timore che l'applicazione della Carta possa determinare, in ambiti di rilevanza sociale, un trattamento deteriore rispetto a quello previsto nell'ordinamento interno. La prima precisa che la Carta «lascia impregiudicato il diritto degli Stati membri di legiferare nel settore della moralità pubblica, del diritto di famiglia nonché della protezione della dignità umana e del rispetto dell'integrità fisica e morale dell'uomo»; la seconda, invece, bilanciando il contenuto del Protocollo, con riferimento specifico alla tutela dei diritti sociali dichiara, in virtù della tradizione del movimento sociale di “Solidarność” e del suo importante contributo alla lotta per i diritti sociali e del lavoro, di rispettare «pienamente i diritti sociali e del lavoro stabiliti dal diritto dell'Unione europea e, in particolare, quelli ribaditi nel titolo IV della carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea»²⁷⁸. La precisazione, tuttavia, non è chiara laddove si tenga conto che la Carta salvaguarda l'eventuale livello di protezione più elevato garantito dalle Costituzioni nazionali (art. 53).

²⁷⁷ Si tratta della Decisione del Consiglio europeo relativa all'elaborazione di una Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, Allegato IV alle Conclusioni della Presidenza del Consiglio europeo di Colonia del 3-4 giugno 1999, reperibile all'indirizzo http://www.europarl.europa.eu/summits/kol2_it.htm#an4. Sulle posizioni inglesi nei lavori della Convenzione in relazione all'introduzione dei diritti sociali nel testo della Carta v. V. SCIARABBA, *La partecipazione inglese ai lavori della “prima” Convenzione*, cit., p. 1425. Giudicava di secondo piano la posizione dei diritti sociali nella decisione del Consiglio europeo già M. LUCIANI, *op. cit.*, p. 384.

²⁷⁸ S. AMADEO, *op. cit.*, p. 724; O. POLLICINO, V. SCIARABBA, *op. cit.*

Un'altra dichiarazione (la n. 53) riguarda la Repubblica ceca che, invece, «sottolinea che, laddove la Carta riconosca i *principi* e i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, *tali principi e diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni*²⁷⁹». In tal modo la dichiarazione, da una parte, sembra ribadire la funzione riepilogativa della Carta²⁸⁰ e, dall'altra, affidare l'emersione dei “principi” (il riferimento dovrebbe essere a quelle disposizioni del Titolo sulla «Solidarietà»), affermati debolmente nella Carta, alla formazione di tradizioni costituzionali comuni²⁸¹.

Delle disposizioni dei diritti sociali della Carta dei diritti è opportuno tener conto anche sotto l'angolo visuale delle sue fonti di ispirazione: la Carta sociale europea (CSE), firmata a Torino il 18 ottobre 1961, e la Carta sociale europea riveduta (CSER), adottata a

²⁷⁹ Corsivo aggiunto.

²⁸⁰ O. POLLICINO, V. SCARABBA, *La Carta di Nizza oggi*, cit., 112. Va rilevato, tuttavia, che la Corte costituzionale ceca ha precisato che la Carta non è uno nuovo testo normativo ma codifica i diritti già esistenti che costituiscono i principi generali del diritto comunitario, confermando la piena compatibilità del catalogo dei diritti, contenuti nella Carta con l'intero ordinamento costituzionale e non solo con il «*material core*» della Costituzione, anche in virtù della considerazione che la Carta dei diritti non estende in alcun modo le competenze dell'Unione stabilite nei Trattati. Si rinvia a Corte Costituzionale ceca, sentenza P1. ÚS 19/08 “Lisbon Treaty” del 26 novembre 2008, p.to 187. Si rinvia a T.N. POLI, *Los sistemas constitucionales de República Checa y Eslovaquia*, in *ReDCE*, n. 15, 2011.

²⁸¹ A questo proposito va sottolineato una differenza tra la dichiarazione e l'art. 52, par. 4, della Carta. La prima fa riferimento sia ai principi sia ai diritti che, risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni, debbano essere interpretati in armonia con dette tradizioni; la seconda, invece, soltanto ai diritti. In senso contrario v. O. POLLICINO, V. SCARABBA, *op. cit.*, che sostiene che la dichiarazione si traduca in un elogio dell'ovvietà con riferimento all'art. 52, par. 4, della Carta.

Strasburgo il 3 maggio 1996²⁸². Il Preambolo della Carta dei diritti si limita a stabilire che essa «*riafferma* nel rispetto delle competenze e dei compiti dell'Unione e del principio di sussidiarietà *i diritti derivanti (...) dalle carte sociali adottate dall'Unione e dal Consiglio d'Europa*»²⁸³. L'Unione europea non aderisce alla Carta sociale europea e, tantomeno, dichiara i suoi diritti principi generali del diritto dell'Unione. La CSE e la CSER costituiscono il riferimento della Carta dei diritti²⁸⁴, le cui disposizioni, tuttavia, rappresentano meri obiettivi politici per i Paesi aderenti e non diritti azionabili. E, infatti,

²⁸² Sulla Carta sociale europea v. G. GUIGLIA, *Le prospettive della Carta sociale europea*, in www.forumcostituzionale.it; J.M. BELORGEY, *La Carta social europea del Consejo de Europa y su organo de control: el Comité europeo de derechos sociales*, in *Revista de Derecho Politico*, n. 70, 2007, pp. 349-377; O. DE SCHUTTER, *L'adhésion de l'Union européenne à la Charte sociale européenne révisée*, in *EUI Working Paper LAW* No. 2004/11; F. OLIVIERI, *La Carta sociale europea tra enunciazione dei diritti, meccanismi di controllo e applicazione nelle corti nazionali*, in *Rivista di diritto e della sicurezza sociale*, n. 3, 2008, pp. 509-539.

²⁸³ Corsivo aggiunto.

²⁸⁴ La Carta dei diritti in 15 articoli si ispirerebbe alle disposizioni della CSE e della CSER: l'art. 14 (diritto all'istruzione) all'art. 10 CSE; l'art. 15, par. 1, (libertà professionale e di lavorare) all'art. 1, par. 2; l'art. 15, par. 3, (diritto di lavorare di cittadini di paesi terzi) all'art. 19, par. 4; l'art. 21, par. 1, (Divieto di discriminazione) agli artt. 20 ed E (Parte V) CSER; l'art. 23, par. 1, (Parità tra uomini e donne) all'art. 20 CSER; l'art. 25 (Diritti degli anziani) all'art. 23 CSER; l'art. 26 (Inserimento dei disabili) all'art. 15 CSE; l'art. 27 (Diritto dei lavoratori all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa) all'art. 21 CSER; l'art. 28 (Diritto di negoziazione e di azione collettive) all'art. 6 CSE; l'art. 29 (Diritto di accesso ai servizi di collocamento) all'art. 1, par. 3, CSE; l'art. 30 (Tutela in caso di licenziamento ingiustificato) all'art. 24 CSER; l'art. 31, par. 1, (Condizioni di lavoro giuste ed eque all'art. 3 CSE e all'art. 26 CSER; l'art. 31, par. 2, (durata della giornata lavorativa e diritto alle ferie retribuite) all'art. 2 CSE; l'art. 32 (Divieto del lavoro minorile e protezione dei giovani sui luoghi di lavoro) all'art. 7 CSE; l'art. 33, par. 1, (Vita familiare e professionale) all'art. 16 CSE; l'art. 33, par. 2, (Diritto alla maternità) all'art. 8 CSE e 27 CSER; l'art. 34, par. 1, (Sicurezza sociale e assistenza sociale) all'art. 12 CSE; l'art. 34, par. 2, agli artt. 12, par. 4, e 13, par. 4, CSE; l'art. 34, par. 3, agli artt. 13 CSE, 30 e 31 CSER; l'art. 35 (Protezione della salute) agli artt. 11 e 13 CSE.

la Parte I del testo del 1961 stabilisce che la realizzazione di condizioni atte a garantire l'esercizio effettivo dei diritti e dei principi è definita obiettivo di una politica degli Stati membri che perseguiranno con tutti i mezzi utili; l'art. I, par. 1, di quello del 1996, invece, precisa che i diritti sanciti nella Parte II (artt. 1-31) possano essere invocati dinanzi ai giudici nazionali solo in quanto le norme corrispondenti siano state eseguite tramite le misure complementari indicate. Ma, soprattutto, le due Carte prevedono un meccanismo applicativo che permette a ciascuno Stato aderente di selezionare le norme che si impegna a rispettare²⁸⁵. Ciò dimostra, a prima vista, la difficoltà della CSE e della CSER di supplire alle carenze della Carta europea dei diritti e la possibilità di svolgere esclusivamente un ruolo di natura integrativa di natura ermeneutica nell'applicazione giudiziaria.

6. La tutela sociale nei Trattati

La posizione di «minorità» della tutela sociale risente della mancanza in tale campo di un «patrimonio costituzionale europeo». Come è stato rilevato, peraltro, «l'adeguatezza di una Carta dei diritti sociali è funzione delle scelte politiche e costituzionali sul futuro (qualora auspicato) dello 'Stato sociale' in Europa»²⁸⁶. Così la distinzione tra diritti e principi, inserita nella Carta dei diritti, limita

²⁸⁵ Si rinvia a P. SIMONE, *op. cit.*, pp. 747-754.

²⁸⁶ S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali*, cit., p. 110.

l'eventuale operatività della dottrina della *incorporation*²⁸⁷ e la relativa estensione delle competenze europee in materia di politica sociale. Del resto, come già detto sopra, l'art. 51, par. 2, si premura di precisare che la Carta non estende l'ambito di competenze dell'Unione.

Una diversa conclusione non potrebbe pervenire nemmeno dalla cornice normativa dei trattati europei. Il riconoscimento pretorio dei diritti fondamentali da parte della Corte di giustizia è stato formalizzato nel Trattato di Maastricht e ribadito da quello di Amsterdam, i quali, tuttavia, hanno riservato una dignità normativa differente ai diritti e alle libertà fondamentali e ai diritti sociali²⁸⁸.

Al riguardo va rilevato che i diritti umani erano stati già elevati a criteri per l'adesione all'Unione europea nel Consiglio europeo di Copenaghen del 21/22 giugno 1993²⁸⁹. In tale contesto l'art. F, par. 2, TUE (che, nel successivo Trattato di Amsterdam, diviene art. 6, par. 2) stabilisce che «L'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono

²⁸⁷ Così C. PINELLI, *Appunto sulle proposte di modifica alle clausole orizzontali della Carta dei diritti in discussione presso la Convenzione europea*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

²⁸⁸ Sulle ragioni ostative alla previsione di riferimenti ai diritti fondamentali nel Trattato di Roma del 1957 e in quello di Parigi del 1951 si rinvia a S. GIUBBONI, *I diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario. Una rilettura alla luce della Carta di Nizza*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 2-3, 2003, pp. 325-326; ID., *Da Roma a Nizza. Libertà economiche e diritti sociali*, cit., pp. 9-10.

²⁸⁹ Era richiesta ai Paesi che presentassero domanda di adesione «una stabilità istituzionale che garantisca la democrazia, il principio di legalità, i diritti umani, il rispetto e la protezione delle minoranze». V. T. CERRUTI, *L'allargamento dell'Unione europea alla luce dei parametri politici imposti ai nuovi Stati membri per l'adesione*, in www.csfederalismo.it, aprile/2007. Sulla mancanza di requisiti di natura sociale per i Paesi candidati ad entrare nell'Unione europea v. G. MAESTRO BUELGA, *El impacto de la ampliación de la U.E. sobre el «model social europeo»*, cit., pp. 34-39.

garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmate a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario». Il riconoscimento era limitato ai diritti e alle libertà fondamentali e non ai diritti sociali. La tutela delle libertà e dei diritti fondamentali era rafforzata, inoltre, dall'esplicita previsione che i Paesi candidati dovessero rispettare tali diritti²⁹⁰ e dal meccanismo sanzionatorio, attraverso una complessa procedura, di sospensione dall'Unione per lo Stato membro che avesse violato i diritti fondamentali²⁹¹.

Il rinvio fisso alla CEDU, la quale non contiene diritti sociali ad eccezione del riconoscimento del diritto di libertà sindacale²⁹², e la mancanza di uniformità nella tutela sociale nei diversi Paesi membri dell'UE impedirebbero di ricomprendere i diritti sociali²⁹³. Questi ultimi, peraltro, non sono richiamati nemmeno nell'art. 6, par. 1, TUE

²⁹⁰ Art. 49, par. 1, TUE: «Ogni Stato europeo che rispetti i principi sanciti nell'articolo 6, paragrafo 1 può domandare di diventare membro dell'Unione. Esso trasmette la sua domanda al Consiglio, che si pronuncia all'unanimità, previa consultazione della Commissione e previo parere conforme del Parlamento europeo, che si pronuncia a maggioranza assoluta dei membri che lo compongono».

²⁹¹ Si rinvia all'art. 7 TUE per la descrizione della procedura di attivazione del meccanismo sanzionatorio.

²⁹² V. COLCELLI, *I diritti sociali nel sistema C.E.D.U. Prove di dialogo con l'ordinamento U.E. e diretta applicabilità nei rapporti individuali*, in A. SASSI (a cura di), *La protezione dei soggetti deboli. Profili di integrazione e ricerca tra America Latina ed Europa*, 2011, pp. 213-244; C. TOMUSCHAT, *I diritti sociali nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 2, 2007, pp. 231-254.

²⁹³ M. LUCIANI, *op. cit.*, p. 370; S. GAMBINO, *Derechos sociales, Carta de derechos fundamentales e integración europea*, in *ReDCE*, n. 9, 2008, p. 98. In senso contrario v. D. GALLO, *Europa, mercato e diritti sociali*, in *Questione giustizia*, n. 2, 1999, p. 320.

che indica i valori su cui si fonda l'Unione²⁹⁴. Tra questi viene rievocato il principio dello Stato di diritto anziché quello dello Stato sociale, segnando una sostanziale regressione rispetto alle conquiste del costituzionalismo del secondo dopoguerra.

La successiva indicazione, nell'art. 136 TCE, dei «diritti sociali fondamentali», inoltre, conferma il distinto regime giuridico che, deliberatamente, è stato introdotto nel TCE. Sono collocati nel Titolo XI (art. 136-145), dedicato alla «Politica sociale, istruzione; formazione professionale e gioventù», piuttosto che nelle disposizioni che stabiliscono i principi e i valori fondamentali dell'Unione. L'art. 136 TCE (ora art. 151 TFUE), peraltro, precisa che «la Comunità e gli Stati membri, *tenuti presenti i diritti sociali fondamentali*²⁹⁵, quali definiti dalla Carta sociale europea firmata a Torino il 18 ottobre 1961 e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989, hanno come obiettivi la promozione dell'occupazione, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, che consenta la loro parificazione nel progresso, una protezione sociale adeguata, il dialogo sociale, lo sviluppo delle risorse umane atto a consentire un livello occupazionale elevato e duraturo e la lotta contro l'emarginazione»²⁹⁶. In tal modo i diritti sociali assumono una

²⁹⁴ Art. 6, par. 1, TUE: «L'Unione si fonda sui principi di libertà, democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dello stato di diritto, principi che sono comuni agli Stati membri».

²⁹⁵ Corsivo aggiunto.

²⁹⁶ Sulla possibilità che questo articolo potesse determinare un allargamento delle competenze dell'Unione si interroga J. BAQUERO CRUZ, *La protección de los derechos sociales en la Comunidad Europea tras el Tratado de Amsterdam*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 4, 1998, p. 663.

posizione secondaria²⁹⁷, il cui soddisfacimento è subordinato alla realizzazione delle politiche sociali²⁹⁸ che, peraltro, l'Unione europea e gli Stati membri, a norma del par. 2, debbono attuare tenendo conto della diversità delle prassi nazionali e della «necessità di mantenere la competitività dell'economia dell'Unione»²⁹⁹. Così la necessità di garantire la competitività impone ai diritti sociali di retrocedere di fronte alle quattro libertà di circolazione e di ottenere riconoscimento e garanzia in funzione delle esigenze del mercato³⁰⁰. E, difatti, l'art. 2,

²⁹⁷ Infatti B. VENEZIANI, *Nel nome di Erasmo da Rotterdam. La faticosa marcia dei diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2000, p. 814, rileva che «l'edificio normativo sembra ricco di colori sulla facciata ma povero di stanze ove dare udienza a diritti sociali fondamentali che possano essere invocati dai singoli nelle aule di giustizia». Secondo l'Autore «la collocazione delle due Carte del 1961 e del 1989 come fonti di principi, anch'essi inerenti alla libertà, democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dello Stato di diritto, avrebbe prodotto un duplice effetto, da un alto, di considerare finalmente come diritti dell'uomo e non più semplici pretese a prestazioni di *welfare*, anche quelli sociali (...). Dall'altro avrebbe assicurato l'azionabilità in giudizio dei diritti in esse contenuti potendo essere utilizzato, infatti, il meccanismo protettivo dell'art. 7 del testo consolidato».

²⁹⁸ M. LUCIANI, *op. cit.*, p. 379, che sostiene che i diritti sociali, a livello comunitario, tornano allo stato di «*Reflexrechte*». Per R. MANFRELLOTTI, *Per una sintesi tra iniziativa economica privata e utilità sociale nel contesto dell'integrazione comunitaria*, in S. PRISCO, *Unione europea e limiti sociali al mercato*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 53, i diritti sociali «sembrano regredire a poco più che un'*imago sine re*, di meri accessori di diritti di natura economica». Cfr. anche P. RIDOLA, *Diritti di libertà e mercato nella «Costituzione europea»*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2000, p. 21; F. PIZZOLATO, *op. cit.*, pp. 56, 73; L. AZZENA, *L'integrazione attraverso i diritti*, cit., p. 130; S. GIUBBONI, *I diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario. Una rilettura alla luce della Carta di Nizza*, cit., p. 338.

²⁹⁹ Corsivo aggiunto.

³⁰⁰ Per tale motivo è stata coniata l'espressione «solidarietà competitiva» per indicare il modello sociale europeo poiché i diritti sociali dovrebbero ricevere tutela dal funzionamento efficiente del mercato. V. W. STREECK, *Il modello sociale europeo: dalla redistribuzione alla solidarietà competitiva*, in *Stato e mercato*, n. 58, 2000, pp. 3-24. Questo tipo di funzionamento del modello sociale europeo è stato criticato tant'è che, si è sostenuto, che «viene costruito sul vizio

par. 2, TCE stabilisce che un elevato livello di occupazione e di protezione sociale, il miglioramento del tenore e della qualità della vita, la coesione economica e sociale e la solidarietà debbano essere promossi «mediante l'instaurazione di un mercato comune³⁰¹». Ad ulteriore conferma l'art. 136, par. 3, TCE prescrive che il raggiungimento degli obiettivi «risulterà dal funzionamento del mercato comune che favorirà l'armonizzarsi dei sistemi sociali».

Si attribuisce, allora, al mercato la capacità di assicurare l'integrazione sociale e l'omogeneizzazione degli Stati membri attraverso la previsione di un ruolo recessivo delle politiche sociali, alle quali, peraltro, è attribuita una funzione sussidiaria rispetto a quella statale³⁰². L'art. 137, par. 1, TCE, infatti, limita l'azione della Comunità a sostenere e completare quella degli Stati, cioè ad «adottare (...) mediante direttive, le prescrizioni minime applicabili progressivamente tenendo conto delle condizioni e delle normative tecniche esistenti in ciascuno Stato membro, evitando, tuttavia, di

d'origine di far dipendere, sempre di più il governo sociale degli Stati membri da una sorta di automatismo: l'incentivazione del mercato comune avrebbe prodotto, sistematicamente, ma sempre di riflesso, benessere e prosperità». Cfr. G. BUCCI, L. PATRUNO, *Riflessioni sul c.d. modello sociale europeo, sull'Europa "sociale" dei capi di governo e sul mutato rapporto tra costituzione ed economia*, in www.costituzionalismo.it, pp. 19, 25, 36; G. BUCCI, *L'Unione europea tra tecnocrazia e "modello sociale"*, in *Governo dell'economia e diritti fondamentali*, cit., p. 190. Si tratta della logica opposta a quella delle Costituzioni dei Paesi membri dell'Ue (si guardino le Costituzioni di Italia, Spagna e Germania) in cui è stata riservata una posizione di superiorità ai diritti sociali insuscettibili di essere ridimensionati dalle libertà economiche.

³⁰¹ Corsivo aggiunto.

³⁰² In questo contesto G. PISARELLO, *¿Constitucionalismo sin Constitución o Constitución sin Constitucionalismo? Elementos para una lectura de la construcción europea en clave post-estatal*, in *ReDCE*, n. 5, 2006, p. 267, ha sostenuto che la Carta dei diritti sia «"inofensiva" subordinada a la Constitución política y económica de la Unión».

ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese». Anche in questo caso la normativa europea è circondata da vincoli: la direttiva, oltre che tener conto delle differenti normative statali, deve essere adottata dal Consiglio all'unanimità (art. 251 TCE, ora art. 294 TFUE) e, poi, recepita da ciascun Stato membro. La previsione di standard minimi di tutela, tuttavia, è espressamente esclusa in uno dei settori di maggiore rilevanza della politica sociale: la lotta contro l'esclusione sociale e la modernizzazione dei regimi di protezione sociale. Allo stesso modo le eventuali disposizioni adottate dalle istituzioni non devono compromettere, a norma dell'art. 137, par. 4, TCE (ora art. 153, par. 4), «la facoltà riconosciuta agli stati membri di definire i principi fondamentali del loro sistema di sicurezza sociale e non devono incidere sensibilmente sull'equilibrio finanziario dello stesso».

Va menzionata anche l'esplicita esclusione dalla possibilità di intervento delle istituzioni comunitarie da alcuni ambiti di rilevanza sociale strategica: l'art. 137, par. 5, TCE (ora art. 153, par. 5, TFUE) lascia fuori dall'applicazione della stessa disposizione le retribuzioni, il diritto di associazione, il diritto di sciopero e il diritto di serrata che, invece, trovano riconoscimento nella Carta e, in alcuni casi, rinviano al diritto dell'Unione la loro implementazione³⁰³. Gli Avvocati generali, ultimamente, hanno sostenuto che «non è chiaro se la norma vieti *tout court* una forma di regolazione a livello europeo o se invece la escluda attraverso le procedure dell'art. 153 TFUE»³⁰⁴. Le ipotesi

³⁰³ Si rinvia all'art. 28 (Diritto di negoziazione e di azioni collettive).

³⁰⁴ G. BRONZINI, *Il modello sociale europeo*, in F. BASSANINI, G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, il

previste, pertanto, potrebbero divenire un banco di prova per i diritti che, proclamati nella Carta, potrebbero dilatare le competenze fissate nei Trattati o rimanere mere declamazioni di principio³⁰⁵.

7. ... e nel Trattato di Lisbona

Il Trattato di Lisbona, al pari della Costituzione «abbandonata»³⁰⁶, non offre novità in materia di politica sociale che possano offrire dignità normativa maggiore ai “diritti” sociali contenuti nella Carta³⁰⁷. Ad ogni modo il destino dei diritti sociali, in virtù dei numerosi e continui rinvii al diritto dell’Unione e, quindi, dell’(in)adeguatezza del catalogo dei diritti, dipende, in mancanza di un «patrimonio costituzionale comune» in materia sociale e delle marcate differenze tra i differenti sistemi di protezione, per una parte non indifferente, dall’attribuzione di competenze specifiche in capo

Mulino, Bologna, 2010, p. 120, richiama le conclusioni degli Avvocati generali Mengozzi e Maduro nei casi *Laval* e *Viking* (C-341/05 e C-348/05).

³⁰⁵ Questa è stata definita una «lancinante contraddizione» da S. GIUBBONI, *Lavoro e diritti sociali nella “nuova” Costituzione europea. Spunti comparatistici*, in *Urge Working Paper*, n. 5, 2004, p. 6.

³⁰⁶ Così si esprime F. GABRIELE, *Europa: La “Costituzione” abbandonata*, Cacucci, Bari, 2008.

³⁰⁷ Sui diritti sociali nel Trattato di Lisbona v. S. GAMBINO, *Derechos sociales, Carta de derechos fundamentales e integración europea*, cit., pp. 101 ss.; ID., *Stato e diritti sociali*, cit., p. 113; B. CARUSO, *I diritti sociali dopo il Trattato di Lisbona (tanto tuonò che piovve)*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT – 81/2010*; G. BRONZINI, *Il modello sociale europeo*, cit., pp. 109-124; A. LUCARELLI, *Il modello sociale ed economico europeo*, cit., pp. 279-304; A. LASA LOPEZ, *op. cit.*, pp. 304 ss.; P. DE PASQUALE, *Libera concorrenza ed economia sociale nel Trattato di Lisbona*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2009, pp. 81-90.

alle istituzioni europee³⁰⁸. Come già detto, infatti, l'interpretazione della Carta e l'efficacia dei diritti, a norma dell'art. 52, par. 2, si esercitano alle condizioni e nei limiti dei Trattati. A sua volta la previsione di un meccanismo generale (e, quindi, indiscriminato) di limitazione dei diritti³⁰⁹ suffraga, da un lato, la concezione che pone tutti i diritti su un medesimo piano, in omaggio alla proclamazione della loro indivisibilità nel Preambolo della Carta; dall'altra, tuttavia, rinvia le operazioni di bilanciamento al regime stabilito dai Trattati, subordinando i diritti sociali alle libertà economiche.

In tale direzione l'art. 2, par. 6, TFUE precisa che «la portata e le modalità d'esercizio delle competenze dell'Unione sono determinate dalle disposizioni dei trattati relative a ciascun settore». L'art. 6, par. 3, TUE, invece, non modifica la vecchia cornice e richiama soltanto quei diritti fondamentali garantiti dalla CEDU e dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri in quanto parte del diritto dell'Unione come principi generali. Sono, quindi, tutt'oggi, esclusi dai principi generali dell'Unione europea i diritti sociali, tenuto conto anche che la CEDU, ad eccezione del riconoscimento del diritto di libertà sindacale, non contiene diritti sociali. Ad ulteriore conferma della posteriorità dei diritti sociali rispetto agli altri diritti fondamentali nell'impianto europeo, l'art. 2 TUE stabilisce che «L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello

³⁰⁸ S. GIUBBONI, *Diritti sociali e mercato. L'integrazione dei diritti sociali nell'ordinamento europeo*, il Mulino, Bologna, 2003, pp. 282 ss.; E. PAGANO, *Il valore giuridico della Carta dei diritti fondamentali e le competenze dell'Unione*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2003, pp. 1723-1737.

³⁰⁹ Sul meccanismo di limitazione dei diritti v. V. SCARABBA, *Tra fonti e Corti*, cit., pp. 162 ss.

Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani, compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze».

Ciononostante il Trattato sul funzionamento dell'Unione europea contiene alcune modifiche che incidono sugli aspetti di natura sociale³¹⁰: l'art. 4, par. 2, TFUE definisce la politica sociale competenza «concorrente» «per quanto riguarda gli aspetti definiti nel presente trattato»; l'art. 6 TFUE indica le cd. competenze di “sostegno” nelle quali rientrano la tutela e il miglioramento della salute umana, la cultura, l'istruzione, la formazione professionale, la gioventù e lo sport. Maggiore rilievo riveste l'introduzione dell'art. 152 TFUE in forza del quale l'Unione riconosce il ruolo delle parti sociali tenendo conto della diversità dei sistemi nazionali e contribuendo al dialogo sociale attraverso il vertice trilaterale per la crescita e l'occupazione. La disposizione costituisce specificazione dell'art. 11, par. 2 e 3, TUE che, non a caso, è inserito nelle disposizioni relative ai principi democratici, a dimostrazione della

³¹⁰ Va detto, tuttavia, che le misure, previste dall' art. 153 TFUE, par. 2, lett. a) e b) (ex art. 137 TCE), possono essere adottate dal Parlamento europeo e dal Consiglio secondo la procedura legislativa ordinaria (la vecchia procedura di codecisione), previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comitato delle Regioni. Nelle materie di cui al par. 1, lett. c), d), f) e g) (rispettivamente: sicurezza sociale e protezione sociale dei lavoratori; protezione dei lavoratori in caso di risoluzione del contratto di lavoro; rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro, compresa la cogestione; condizioni di impiego dei cittadini dei paesi terzi che soggiornano legalmente nel territorio dell'Unione) il Consiglio delibera all'unanimità previa consultazione del Parlamento europeo e dei predetti Comitati. Al riguardo, tuttavia, il TFUE preveda una deroga, una delle cd. norme “passerella”, che consentono di applicare la procedura legislativa ordinaria alle ipotesi contemplate nelle lett. d), f) e g).

volontà di arricchire, anche a livello europeo, la rappresentatività istituzionale con quella sociale³¹¹.

Di particolare interesse è, infine, l'introduzione della cd. «clausola sociale orizzontale»³¹², prevista nell'art. 9 TFUE (già inserita nell'art. III-117 del Trattato costituzionale), in base alla quale «Nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione tiene conto delle esigenze connesse con la promozione di un elevato livello di occupazione, la garanzia di un'adeguata protezione sociale, la lotta contro l'esclusione sociale e un elevato livello di istruzione, formazione e tutela della salute umana». La clausola, tuttavia, non può essere considerata una fonte di nuove competenze in materia di politica sociale ma, anzi, conferma la separazione tra Stato sociale e Unione europea³¹³, costituendo, al massimo, un indice di cui tenere conto nella predisposizione delle politiche che gli Stati membri hanno affidato all'Unione nell'ottica economicistica che guida le istituzioni europee. Si avvicina, pertanto, all'altra disposizione, prevista nell'art. 151 TFUE, la cui portata è subordinata al funzionamento del mercato interno. E, infatti, l'art. 7 TFUE precisa che «l'Unione assicura la coerenza tra le sue politiche e azioni, tenendo conto dell'insieme dei suoi obiettivi e conformandosi al principio di attribuzione delle competenze».

³¹¹ Così B. CARUSO, *op. cit.*, p. 6. Cfr. G. BRONZINI, *Il modello sociale europeo*, cit., p. 111; S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali*, cit., p. 115.

³¹² Sulla clausola sociale orizzontale v. B. DE WITTE, A.H. TRECHSEL, D. DAMJANOVIĆ, E. HELLQUIST, J. HIEN, P. PONZANO, *Legislating after Lisbon. New opportunities for the European Parliament*, Florence, June, 2010, EUI, pp. 58 ss.

³¹³ Sulla scissione tra Stato sociale ed Unione europea v. C. DE CABO MARTIN, *Constitucionalismo del Estado social y Unión europea en contexto globalizador*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 17-48; G. AMATO, *Tra Stato sociale e dimensione europea*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 13 maggio 2009.

8. *Il riconoscimento e l'«affermazione» giurisprudenziale dei diritti sociali: prima e dopo Lisbona*

Le carenze delle disposizioni primarie e secondarie del diritto europeo in materia sociale non sono state colmate nemmeno dall'attività della Corte di giustizia. Anzi la Corte ha manifestato, in via generale, un'inversione di rotta nella tutela dei diritti fondamentali rispetto agli ordinamenti nazionali. A ragione, infatti, Marta Cartabia ha rilevato che «ciò che è valore negli Stati membri diventa limite nell'ordinamento comunitario e ciò che è limite diventa valore»³¹⁴. Così il lento ma progressivo riconoscimento dei diritti e delle libertà fondamentali viene riletto dalla giurisprudenza comunitaria alla luce degli obiettivi perseguiti dalla Comunità e, soprattutto, delle esigenze del mercato. La sentenza Wachauf del 1989 precisa che «*I diritti fondamentali riconosciuti dalla Corte non risultano però essere prerogative assolute*»³¹⁵ e devono essere considerati in relazione alla funzione da essi svolta nella società. È pertanto possibile operare restrizioni all'esercizio di detti diritti, in particolare nell'ambito di un'organizzazione comune di mercato, purché dette restrizioni rispondano effettivamente a finalità d'interesse generale perseguite dalla Comunità e non si risolvano, considerato lo scopo perseguito, in un intervento sproporzionato ed inammissibile che pregiudicherebbe la stessa sostanza di tali diritti»³¹⁶.

³¹⁴ M. CARTABIA, *Principi inviolabili*, cit., p. 55.

³¹⁵ Corsivo aggiunto.

³¹⁶ Sentenza 13 luglio 1989. C-5/88, *Wachauf c. Repubblica federale di Germania*, par. 18. Di questo conflitto tra gli obiettivi comunitari e i diritti fondamentali sono paradigmatiche le decisioni Grogan e Groener. Nella prima la

Ciò accade per i diritti “classici” (quelli civili) ma, nondimeno, anche per i diritti politici³¹⁷ e i diritti sociali, i quali, peraltro, ricevono tutela giudiziale solo in un secondo momento³¹⁸.

Il riconoscimento pretorio dei diritti sociali è avvenuto, infatti, di volta in volta, in funzione del divieto di discriminazione³¹⁹ e delle

Corte di giustizia si pronuncia sulla compatibilità tra il divieto di diffondere informazioni sulla possibilità di interrompere la gravidanza, previsto dall'art. 40 Cost. irlandese, e la libertà di prestazione di servizi, garantita dall'art. 59 Trattato di Roma, nella quale rientrerebbe anche la libera prestazione dell'interruzione della gravidanza. La Corte ha ritenuto che l'attività di interruzione della gravidanza costituisca un “servizio” che non può essere ostacolato dalle normative nazionali. Nella seconda (sentenza 28 novembre 1989, C-379/87, *Groener c. Ministero dell'educazione e Città di Dublino*) la Corte di giustizia ha rilevato che la normativa irlandese che subordina l'assunzione di insegnanti stranieri alla condizione che questi superino un esame di lingua gaelica non deve ledere la libertà di circolazione dei lavoratori. Su queste due sentenze v. M. CARTABIA, *Principi inviolabili*, cit., pp. 46-50.

³¹⁷ Su questi v. E. GROSSO, *I cittadini europei e i diritti di partecipazione nella Carta di Nizza: un'occasione perduta?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2003, pp. 53-65.

³¹⁸ L. AZZENA, *L'integrazione attraverso i diritti*, cit., p. 112, rileva che la Corte di giustizia ha affermato, inizialmente, quei principi che esprimono le esigenze elementari di giustizia dello Stato di diritto: tra questi l'obbligo degli Stati di predisporre una via di ricorso effettiva (C-22/84, *Johnston*; C-22/89, *Heylens*), la garanzia del giusto processo (C-85/76, *Hoffman-La Roche*; C-121/76, *Moli*), il diritto al contraddittorio (C-17/74, *Transocean Marine Paint Association*; C-42 e 49/59, *S.N.U.P.A.T.*), il diritto di essere assistito da un avvocato a partire dalle indagini preliminari (C-46/87 e 227/88, *Hoechst*), il diritto al rispetto della riservatezza della corrispondenza tra cliente e avvocato (C-155/79, *AM&S*). Si segnalano anche il riconoscimento dei diritti di ogni persona al rispetto della sua vita privata (C-136/79, *National Panasonic*), del suo domicilio (C-97, 98, 99/87, *Dow*; C-46/87 e 227/88, *Hoechst*), della libertà di espressione (C-100/88, *Oyowe and Traore*), della libertà di religione (C-130/75, *Prais*).

³¹⁹ F. SALMONI, *Diritti sociali e Unione europea*, cit., p. 564, cita la seguente giurisprudenza: 11 luglio 2002, C-224/98, *D'Hoop c. Office National de l'emploi* (diritto all'indennità di disoccupazione giovanile); 4 ottobre 2001, C-438/99, *Jimenez Melgar* (divieto di licenziamento delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento); 13 gennaio 2004, C-265/01, *Allonby* (diritto ad iscriversi ad un determinato regime pensionistico).

libertà economiche³²⁰ e, raramente, in via diretta³²¹. La successiva proclamazione della Carta di Nizza/Strasburgo e la ratifica del Trattato di Lisbona non ha cambiato sostanzialmente lo stato delle cose per i diritti sociali. I diritti civili, invece, hanno trovato “riconoscimento” e “affermazione” sulle libertà economiche, avendo i giudici di Lussemburgo fatto prevalere, in una circostanza, il diritto di espressione e di riunione sulla libera circolazione delle merci³²² e, in un'altra, il rispetto della dignità umana sulla libera circolazione dei servizi e delle merci³²³. Come ha rilevato la dottrina giuslavorista, il «mosaico» della giurisprudenza avrebbe prodotto «una gerarchia (...) che darebbe luogo ad una piramide parzialmente capovolta rispetto agli ordinamenti nazionali e all'ordinamento italiano: al primo posto – ma non con assoluta certezza - i diritti e le libertà civili classiche, poi le libertà economiche (di fatto veri e propri diritti) e, infine, i diritti

³²⁰ F. SALMONI, *Diritti sociali e Unione europea*, cit., p. 566, richiama la seguente giurisprudenza: 26 giugno 2001, C-173/99, *BECTU* (diritto alla ferie retribuite); 23 ottobre 2003, C-56/01, *Inizan c. Caisse primaire d'assurance maladie des Hauts-de-Seine* (diritto al rimborso alla spese mediche); 20 settembre 2001, C-184/99, *Grzelczyk c. Centre public d'aide soc. d'Ottignies Louvain la Neuve* (diritto di una prestazione sociale di un regime non contributivo). Cfr. anche U. ALLEGRETTI, *I diritti sociali*, cit., secondo cui «i diritti sociali sono sottoposti ad una “infiltrazione” del diritto della concorrenza e del mercato che ne altera la consistenza». Ciò ha indotto P. SIMONE, *op. cit.*, p. 760, a sostenere che «Tradizionalmente, la Corte ha fatto figurare tra i principi generali il libero esercizio delle attività professionali, la libertà di associazione sindacale e il libero esercizio dei diritti sindacali nonché la parità di trattamento e il divieto di discriminazione nell'accesso al lavoro nelle sue svariate forme, limitandosi a fattispecie poste sulla linea di confine tra i diritti civili e politici e i diritti sociali, nelle quali si impongono divieti più che obblighi di prestazione».

³²¹ Sentenza 21 settembre 1999, C-67/96, *Albany* (diritto alla previdenza sociale integrativa).

³²² Sentenza 12 giugno 2003, C-112/00, *Schmidberger*.

³²³ Sentenza 14 ottobre 2004, C-36/02, *Omega*. Su queste due sentenze v. M. CARTABIA, *L'ora dei diritti fondamentali*, cit., pp. 42-48.

sociali di natura collettiva (quelli più marcati in funzione di “contropotere sociale”), fortemente deprivati dal contenuto di autonomia e libertà, ma condizionati dalle - e, dunque, poziori e recessivi rispetto alle - libertà economiche»³²⁴.

Quanto ai diritti sociali previsti dalla Carta dei diritti si registra la loro utilizzazione come canone ermeneutico, prima, nelle conclusioni degli Avvocati generali e, poi, anche nelle decisioni dei giudici; tuttavia, manca, a fianco del loro riconoscimento, la loro effettiva «affermazione»³²⁵. La Carta dei diritti non ripiana questo divario, non è sufficiente per sancire la “primazia” dei diritti sociali che, invece, soccombono, ancora, alle libertà economiche nelle operazioni di bilanciamento, effettuate dai giudici europei. In tale direzione i casi *Viking*³²⁶ e *Laval*³²⁷ sono paradigmatici: il *punctum dolens* dei diritti sociali non sarebbe costituito dalla mancanza del loro riconoscimento ma si collocherebbe sul piano della loro affermazione³²⁸. Entrambe le decisioni “riconoscono” il diritto di azione collettiva e il diritto di sciopero come diritti fondamentali³²⁹ ma, al contempo, ne limitano la portata. Lo riconducono all’art. 28

³²⁴ B. CARUSO, *I diritti sociali nello spazio sociale sovranazionale e nazionale: indifferenza, conflitto o integrazione? (prime riflessioni a ridosso dei casi Viking e Laval)*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT. - 61/2008*, p. 24.

³²⁵ *Ibidem*, p. 27. L’Autore ritiene che la Corte di giustizia non abbia esplicitato la distinzione tra riconoscimento e affermazione dei diritti sociali.

³²⁶ Sentenza 11 dicembre 2007, C-438/05.

³²⁷ Sentenza 18 dicembre 2007, C-341/05.

³²⁸ B. CARUSO, *I diritti sociali nello spazio sociale sovranazionale*, cit., p. 34. G. FONTANA, *Libertà sindacale in Italia e in Europa. Dai principi ai conflitti*, in www.forumcostituzionale.it, pp. 33, 40.

³²⁹ *Viking*, par. 44; *Laval*, par. 91.

della Carta dei diritti e precisano, a norma della disposizione, che «esso è tutelato conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali»³³⁰. In altre parole la Carta, anziché rafforzare la tutela dei diritti sociali nello spazio europeo, produce l'effetto inverso, divenendo un supporto nell'attività giudiziaria per limitare l'efficacia del diritto di azione collettiva a vantaggio della libertà di stabilimento e della libera circolazione dei servizi³³¹. Per di più la Corte rafforza l'efficacia del diritto comunitario in un settore, quello del diritto di sciopero, riservato alla competenza statale (art. 137, par. 5, TCE; ora art. 153, par. 5, TFUE), affermando che gli Stati membri sono tenuti al rispetto del diritto comunitario³³².

In tale modo i giudici di Lussemburgo si sono riservati la possibilità di decidere sulla legittimità del diritto di azione collettiva, sottoponendolo al bilanciamento con le libertà economiche e, nella specie, con la libertà prestazione di servizi (art. 49 TCE, ora art. 56 TFUE) e con la libertà di stabilimento (art. 43 TCE, ora art. 49 TFUE). Chiariscono che le libertà di circolazione esercitano un effetto diretto orizzontale e non solo verticale, vale a dire limitano sia la capacità normativa delle autorità statali sia l'autonomia dei soggetti

³³⁰ Sul punto v. M.V. BALLESTRERO, *Le sentenze Viking e Laval: la Corte di giustizia "bilancia" il diritto di sciopero*, in *Lavoro e diritto*, n. 2, 2008, p. 380; A. LO FARO, *Diritti sociali e libertà economiche del mercato interno: considerazioni minime in margine ai casi Viking e Laval*, in *Lavoro e diritto*, n. 1, 2008, p. 93; F. ANGELINI, *op. cit.*, p. 160; I. INGRAVALLO, *La Corte di giustizia tra diritto di sciopero e libertà economiche fondamentali. Quale bilanciamento?*, in *La Comunità internazionale*, n. 4, 2008, pp. 641-662.

³³¹ Così U. CARABELLI, *Tutele del lavoro, diritto di sciopero e libertà di contrattazione collettiva tra identità nazionale e integrazione comunitaria*, in www.europeanrights.it, p. 28.

³³² *Viking*, cit., par. 40-41; *Laval*, cit., par. 86-88.

non pubblici e, quindi, anche quella delle associazioni sindacali³³³. Così precisano che il diritto di intraprendere un'azione collettiva, da una parte, «rappresenta un legittimo interesse che *giustifica*, in linea di principio, una limitazione degli obblighi imposti dal diritto comunitario», dall'altra, però, «non esula dall'ambito applicativo delle disposizioni del Trattato» e, quindi, «deve essere conciliato con i diritti tutelati dal Trattato stesso, oltre che essere conforme al principio di *proporzionalità*»³³⁴. In linea teorica, quindi, la promozione di un'azione collettiva e la conseguente restrizione di una delle libertà di circolazione può essere ammessa solo nel caso in cui persegua un «obiettivo legittimo compatibile» con il Trattato e «giustificata da ragioni imperative di interesse generale» purché sia adeguata a realizzare l'obiettivo e non ecceda quanto necessario per raggiungerlo. Tali argomentazioni hanno condotto la Corte di giustizia nel caso *Viking* ad osservare che la restrizione alla libertà di stabilimento non può essere giustificata laddove l'azione collettiva produca il risultato finale di impedire il suo stesso esercizio³³⁵. Allo stesso modo la sentenza *Laval*, nonostante ammetta l'esercizio di azioni collettive rivolte ad evitare fenomeni di *dumping* sociale, offre una lettura minimalista della direttiva 96/71 sul distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione transnazionale di servizi imponendo al datore di lavoro di rispettare il contenuto della normativa europea³³⁶. L'interpretazione della giurisprudenza è, implicitamente, diretta ad

³³³ *Viking*, cit., par. 33-37; *Laval*, cit., par. 97-98.

³³⁴ *Viking*, cit., par. 45-47; *Laval*, cit., par. 93-95. Corsivi aggiunti.

³³⁵ *Viking*, cit., par. 88.

³³⁶ *Laval*, cit., par. 108. In senso critico si rinvia M.R. BALLESTRERO, *ult. op. cit.*, p. 387; F. ANGELINI, *op. cit.*, p. 162.

assicurare il vantaggio competitivo della prestazione di servizi transnazionale che verrebbe compromesso laddove agli Stati membri ospitanti fosse consentita la fissazione di ulteriori condizioni di lavoro e di occupazione. Ma, in tal modo, produce paradossalmente un risultato inverso: la protezione “minima” garantita dalla direttiva diviene “massima”, producendo squilibri sociali a vantaggio dei principi fondamentali di libera circolazione.

Ciò detto, il percorso intrapreso dalla Corte di giustizia è stato confermato prima dalle decisioni *Rüffert*³³⁷ e *Commissione c. Granducato di Lussemburgo*³³⁸ e, poi, anche dopo la ratifica del Trattato di Lisbona, da quelle *Commissione c. Germania*³³⁹ e *Santhos Palhota*³⁴⁰ malgrado il tentativo, operato dalla dottrina, di individuare, in questi due ultimi giudizi, nelle conclusioni degli Avvocati generali la possibilità di nuovi spazi per i diritti sociali³⁴¹. L’equiparazione dei diritti fondamentali e delle libertà economiche non conduce all’affermazione delle prime sulle seconde. L’utilizzazione di un

³³⁷ Sentenza 3 aprile 2008, C-346/06, *Rüffert*, in particolare par. 33-34.

³³⁸ Sentenza 19 giugno 2008, C-319/06, *Commissione c. Granducato di Lussemburgo*.

³³⁹ Sentenza 15 luglio 2010, C-271/08, *Commissione c. Repubblica federale di Germania*.

³⁴⁰ Sentenza, 7 ottobre 2010, C-515/08, *Santhos Palhota*. Si rinvia alle conclusioni dell’Avvocato generale Cruz Villalón, par. 51-55, che valorizza le novità in materia sociale previste nel Trattato di Lisbona: la clausola sociale orizzontale (art. 9 TFUE), la previsione di un’economia sociale di mercato che mira alla piena occupazione e al progresso sociale (art. 3, par. 3 TUE), la tutela in materia di condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose (art. 31 Carta dei diritti fondamentali).

³⁴¹ B. CARUSO, *I diritti sociali dopo il Trattato di Lisbona*, cit., pp. 17-19.

meccanismo di natura bidirezionale³⁴² da parte della Corte di giustizia conduce, in ogni caso, all'applicazione del criterio di proporzionalità e alla soccombenza del diritto di azione collettiva a vantaggio delle libertà economiche³⁴³.

La conferma viene dalla decisione *Commissione c. Repubblica federale di Germania* che cita l'art. 28 della Carta di Nizza insieme all'art. 52, par. 6, imponendo di tener conto della legislazione e delle prassi nazionali³⁴⁴. E, in tale contesto, la Corte precisa che, nonostante la previsione costituzionale del diritto di negoziazione collettiva nella Legge fondamentale (art. 9.3), tale diritto debba essere comunque esercitato in conformità alle norme dell'Unione³⁴⁵.

L'inadeguatezza del quadro normativo e l'incapacità di una supplenza della giurisprudenza europea nel conflitto tra le libertà economiche e i diritti sociali impongono un aggiornamento delle

³⁴² Si riporta il par. 204 delle conclusioni dell'Avvocato generale Verika Trstenjak: «L'indagine volta a verificare se la libertà di stabilimento e la libera prestazione dei servizi possano legittimare una restrizione del diritto fondamentale di negoziazione collettiva e dell'autonomia collettiva presenta in definitiva carattere speculare rispetto a quella mirante ad accertare se tali diritti sociali fondamentali possano giustificare una restrizione della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi».

³⁴³ Si chiede se la tecnica dell'Avvocato generale costituisca un passo avanti rispetto alle decisioni precedenti F. VECCHIO, *Dopo Viking, Laval e Rüffert: verso una nuova composizione tra libertà economiche europee e diritti sociali fondamentali?*, in www.europeanrights.it. Cfr. anche G. ORLANDINI, *Libertà economiche e cittadinanza sociale europea*, in www.europeanrights.it.

³⁴⁴ *Commissione c. Repubblica federale di Germania*, cit., par. 38.

³⁴⁵ *Commissione c. Repubblica federale di Germania*, cit., par. 43. Richiamandosi a questa sentenza 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*, n. 2, 2011, p. 354, ritiene che si debba ancora ragionare di controlimiti, quanto meno nelle ipotesi in cui nel conflitto tra diritti sociali e libertà economiche la scelta si orienti a favore delle seconde.

competenze europee ed una loro regolazione meno flessibile che, specialmente in materia sociale, sia accompagnata da un nuovo linguaggio europeo dei diritti sociali che si riappropri della sua dimensione costituzionale di cui ancora non dispone nonostante le aspettative alimentate prima dalla proclamazione e, poi, dall'acquisizione "formale" di giuridica vincolatività della Carta, e, infine, dall'emulazione del processo verificatosi in alcuni ordinamenti interni da parte dei legislatori statali attraverso la fissazione di livelli essenziali di prestazioni sociali a livello europeo³⁴⁶. Si tratta di una riforma obbligata che permetterebbe di cambiare la rotta del processo di integrazione europeo e di evitare quel sovvertimento che, forse non troppo provocatoriamente, potrebbe determinare il passaggio da una Costituzione fondata sul lavoro ad un ordinamento fondato sul libero mercato³⁴⁷.

Di qui l'auspicio che, attraverso la correzione del processo di integrazione europeo in senso più sociale e meno economico, come l'affermazione dello Stato sociale nelle Costituzioni del secondo dopoguerra non ha cancellato i principi dello Stato di diritto (separazione dei poteri, principio di legalità e contemporanea tutela di libertà ed eguaglianza) incorporati nello Stato liberale, la crisi progressiva ed inesorabile degli Stati nazionali non porti via con sé

³⁴⁶ Preconizzano la previsione di livelli essenziali di prestazioni sociali europee A. SPADARO, *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo "modello sociale europeo": più sobrio, solidale e sostenibile)*, in www.rivistaaic.it, n. 4, 2011, p. 15; S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali*, cit., p. 125.

³⁴⁷ Così si esprime M.G. GAROFALO, *É ineluttabile il passaggio da una Costituzione fondata sul lavoro ad un ordinamento fondato sul libero mercato*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

quelle conquiste sviluppate nelle esperienze del costituzionalismo democratico-sociale³⁴⁸.

La marcia verso l'affermazione dei diritti sociali, tuttavia, si deve confrontare anche con l'attuale crisi economica. Di fronte all'emergenza i Paesi più forti dell'Unione, piuttosto che adottare scelte comuni in materia di politica economica, hanno deciso di proseguire lungo la via già tracciata nei Trattati europei, prospettando la necessità di inserire il vincolo del pareggio di bilancio in tutte le Costituzioni degli Stati membri³⁴⁹. La direzione verso l'alto dei diritti sociali, realizzatasi mediante il riferimento al principio di gradualità, si arresta, pertanto, in forza del rigore imposto dalle esigenze del bilancio che, una volta inserite nel testo costituzionale, in considerazione della sua unitarietà³⁵⁰, non potranno che riverberarsi sulla relativa attuazione dei diritti e, specialmente, sui diritti sociali, determinando una pericolosa regressione delle prestazioni erogate dai pubblici poteri³⁵¹.

³⁴⁸ G. SILVESTRI, *Lo Stato di diritto nel XXI secolo*, in www.rivistaaic.it, n. 2, 2011. p. 9.

³⁴⁹ Così il Cancelliere Angela Merkel al Consiglio europeo dell'8-9 dicembre 2011. Per i documenti concernenti le decisioni prese in quel Consiglio si veda il sito della Commissione: www.ec.europa.eu/news/eu_explained/111212_it.htm. Per un'analisi comparata delle soluzioni che gli Stati membri hanno adottato o hanno intrapreso in direzione del raggiungimento del vincolo di bilancio si rinvia I. CIOLLI, *I Paesi dell'Eurozona e i vincoli di bilancio. Quando l'emergenza economica fa saltare gli strumenti normativi ordinari*, in www.rivistaaic.it, n. 1, 2012; A. PIROZZOLI, *Il vincolo costituzionale del pareggio di bilancio*, in *ivi*, n. 4, 2011.

³⁵⁰ M. LUCIANI, voce *Economia nel diritto costituzionale*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Vol. V, Utet, Torino, 1990, p. 5.

³⁵¹ I. CIOLLI, *op. cit.*, p. 17; F. RAUTI, *La "giustizia sociale" presa sul serio. Prime riflessioni*, in www.forumcostituzionale.it, p. 4. Di contrario avviso è G. BOGNETTI, *Il pareggio di bilancio nella Carta costituzionale*, in www.rivistaaic.it, n. 4, 2011, p. 10, secondo cui la paventata riduzione delle spese sociali sarebbe

comunque garantita dalla clausola dell'art. 117, co. 2, lett. m), Cost. che garantisce i livelli essenziali delle prestazioni sociali, vale a dire il limite al di sotto del quale le prestazioni non possono essere suscettibili di riduzione.

CAPITOLO TERZO

Diritti sociali e autonomia statutaria: l'efficacia delle disposizioni degli Statuti regionali e autonomici

Sommario: 1. Due modelli a confronto: Stato federale e Stato regionale. È ancora utile una distinzione? Le diverse matrici storiche e culturali dei due tipi di Stato verso un medesimo orizzonte – 1.1. Segue: il caso spagnolo – 2. Le enunciazioni di principi e diritti negli Statuti riformati di Italia e Spagna con speciale riguardo ai diritti alle prestazioni sociali – 3. Il contenuto necessario degli Statuti delle Regioni italiane: la disciplina della forma di governo e dei principi fondamentali di funzionamento e di organizzazione – 3.1. Il contenuto eventuale degli Statuti delle Regioni italiane: vi sono “spazi statutari” per la disciplina di principi e di diritti? – 4. Il contenuto minimo, disponibile e possibile degli Statuti delle *Comunidades Autonomas* – 5. Sono davvero inefficaci le norme statutarie programmatiche? La garanzia dei diritti da parte degli organi di garanzia statutaria – 6. Esiste una competenza in materia di diritti fondamentali? – 6.1 Segue. il limite italiano dei livelli essenziali delle prestazioni – 6.2. Segue: ... e quello spagnolo delle condizioni fondamentali dei diritti e dei doveri costituzionali e dell'uguaglianza di tutti gli spagnoli in qualunque parte del territorio statale – 7. L'ambito di applicazione delle clausole sui diritti e la sua incidenza sulla disciplina dei diritti a livello regionale – 8. Gli Statuti per la cittadinanza: i diritti statutari come modello costituzionale di sviluppo dello Stato sociale democratico di diritto

1. Due modelli a confronto: Stato federale e Stato regionale. È ancora utile una distinzione? Le diverse matrici storiche e culturali dei due tipi di Stato verso un medesimo orizzonte

Un attento studioso del regionalismo italiano prefigurava, prima della legge costituzionale n. 3 del 2001 e della “seconda stagione statutaria”, in virtù del ruolo che la Regione tendeva ad assumere nel futuro assetto della forma di Stato, come inevitabile l'incorporazione negli Statuti regionali di disposizioni che riconoscessero o

attribuissero diritti sociali. Egli, quindi, escludeva che le disposizioni statutarie dotate di un contenuto programmatico o di principio non potessero avere alcun effetto giuridico e spostava l'attenzione sui vincoli che le stesse norme possono creare per il legislatore regionale e sull'eventuale giustiziabilità delle leggi regionali con esse in contrasto³⁵².

Tale linea di sviluppo si imponeva anche in virtù della previsione, nel d.d.l. costituzionale (la futura legge costituzionale n. 3 del 2001), dell'introduzione di vistosi elementi tipici di una configurazione federale della forma di Stato. Il rovesciamento del criterio del riparto delle competenze con l'attribuzione allo Stato centrale di competenze tassativamente enumerate e l'attribuzione alle Regioni della competenza generale residuale, la previsione dei principi di sussidiarietà e di leale collaborazione, l'abrogazione delle disposizioni sul controllo governativo degli atti amministrativi di regioni, province e comuni e di revisione delle forme di controllo sulla

³⁵² È l'opinione di S. MANGIAMELI, *Aspetti problematici della forma di governo e della legge elettorale regionale*, in *La riforma del regionalismo italiano*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 101-102, testo della relazione tenuta al Convegno de il Mulino su "Le Regioni nel sistema istituzionale italiano. Riforme e autoriforme", pubblicata anche in *Le Regioni*, 2000, pp. 563-582. La posizione dello studioso è di particolare interesse se si ha riguardo al fatto che, vigente la legge costituzionale n.1 del 1999 ma prima della legge costituzionale n. 3 del 2001, negava la possibilità di inserire nello statuto regionale norme sui diritti di libertà e sui diritti sociali per una duplice serie di ragioni: 1) la potestà legislativa regionale era caratterizzata dal principio di enumerazione delle materie regionali e, ancora, doveva tener conto, nelle materie di competenza concorrente, dei principi fondamentali fissati con legge dello Stato; 2) la sostanziale differenziazione tra statuti e leggi regionali non era suscettibile di produrre i medesimi effetti applicativi tipici della relazione tra Costituzione e legge regionale. Cfr. ID., *Problemi circa la configurabilità di un diritto costituzionale regionale*, in A. FERRARA (a cura di), *Verso una nuova fase costituente delle Regioni?*, Milano, 2001, p. 88. Di contrario avviso è R. BIN, *Nuovi Statuti e garanzie dei diritti. Relazione al Convegno "Il governo degli interessi territoriali e i diritti dei cittadini"*, Torino, 26 ottobre 2002, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2003, pp. 195-205, il quale, invece, riteneva un errore la prospettiva che gli Statuti si occupassero dei diritti.

legge regionale costituiscono le direttrici di una riforma³⁵³ che è tesa a privilegiare il livello territoriale regionale e locale. Stando così le cose, gli Statuti regionali venivano ad assumere un ruolo di primo piano al fine di espandere gli ambiti della sua operatività tant'è che si è sostenuto che «il futuro dei diritti sociali [...] dipende, per una parte non insignificante, proprio dallo sforzo di “fantasia” che gli statuti saranno in grado di esprimere per porre un argine a pratiche di formazione finora largamente sregolate»³⁵⁴.

Un'evoluzione simile, infatti, sembrava essere naturale considerato il crescente processo devolutivo di compiti dello Stato sociale alle autonomie territoriali per effetto della crisi del *welfare State*, della sovranità dello Stato nazionale³⁵⁵ e dell'avocazione a

³⁵³ In questo caso mi pare più adeguato utilizzare il termine “riforma” piuttosto che quello di revisione perché la legge costituzionale, pur non comportando una modifica in senso federale dell'ordinamento costituzionale dell'ordinamento, ha determinato un cambiamento strutturale della Costituzione. Il termine “revisione”, invece, è utilizzato per indicare piccole modifiche del testo. Su questa distinzione tra “riforma” e “revisione” si rinvia a L. PEGORARO, *Revisione costituzionale e potestà statutaria*, in *Il diritto della Regione - il nuovo cittadino*, n. 1, 2009, pp. 11-26, in particolare p. 14.

³⁵⁴ «... nonché poi dalla disponibilità ad osservare e fare osservare le nuove regole che sarà mostrata, rispettivamente, dagli organi di normazione e dagli organi di controllo, e infine dalle complessive capacità che etero- ed auto-regolazione riusciranno ad esibire, alla faticosa ricerca di punti di equilibrio adeguati ai loro bisogni e rispondenti alle esigenze di promozione assiologia testimoniate dalla Costituzione» in A. RUGGERI, *Neoregionalismo e tecniche di regolazione dei diritti sociali*, in F. GABRIELE, G. BUCCI, C.P. GUARINI (a cura di), *Il mercato: le imprese, le istituzioni, i consumatori*, Cacucci, Bari, 2002, p. 183.

³⁵⁵ M.R. FERRARESE, *Le istituzioni della globalizzazione, Diritto e diritti nella società transnazionale*, il Mulino, Bologna, 2000; ID., *Il diritto al presente. Globalizzazione e tempo delle istituzioni*, il Mulino, Bologna, 2002; N. IRTI, *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2001; D. ZOLO, *Globalizzazione*, Laterza, Roma-Bari, 2004; L. RONCHETTI, *Il nomos infranto: globalizzazione e Costituzioni. Del limite come principio essenziale degli ordinamenti giuridici*, Jovene, Napoli, 2007; A. BALDASSARRE, *Globalizzazione contro democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2002; G. SILVESTRI, *La parabola della*

livello territoriale della maggior parte delle funzioni dello Stato sociale nella consapevolezza che la decentralizzazione a livelli più vicini al cittadino permetta di dotare l'azione dei pubblici poteri di maggiore efficacia e validità³⁵⁶. Del resto pareva ineluttabile l'enunciazione di dichiarazioni statutarie di principi e di diritti vista l'esperienza degli altri Paesi occidentali³⁵⁷ e la progressiva uniformazione tra gli «Stati integrati di Europa»³⁵⁸.

sovranità. *Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 1996, 55 ss.; D.N. MACCORMICK, *La sovranità in discussione. Diritto, stato e nazione nel "Commonwealth" europeo*, il Mulino, Bologna, 2003; S. CASSESE, *La crisi dello Stato*, Laterza, Roma-Bari, 2002; ID., *Oltre lo Stato*, Laterza, Roma-Bari, 2006; F. GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, il Mulino, Bologna, 2005.

³⁵⁶ Su questa considerazione v. R. SÁNCHEZ FÉRRIZ, *Derechos sociales y Comunidades Autónomas: los márgenes de las políticas autonómicas*, in J.M. VIDAL BELTRÁN, M.A. GARCÍA HERRERA (coord.), *El Estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad*, Vol. I, Editorial Colex, Sevilla, 2005, p. 484. Al riguardo vale anche l'affermazione di L.M^A. DIEZ PICAZO, *Diritti sociali e federalismo*, in *Politica del diritto*, n. 1, 1999, il quale rileva che «una delle virtù tradizionalmente attribuite al federalismo – e, più in generale, a qualsiasi tipo di decentramento – è l'avvicinamento delle decisioni politico-amministrative ai loro destinatari».

³⁵⁷ Assume particolare rilievo la circostanza che, nell'ambito del processo di integrazione economica europea, si sia incentivata la formazione (anche in Paesi dotati di consolidata tradizione centralista) e la partecipazione delle Regioni ai processi decisionali. Si rinvia a P. BILANCIA, *Stato federale, unitario, regionale: dalle diverse origini storiche alla confluenza dei modelli*, in P. BILANCIA, F.G. PIZZETTI (a cura di), *Aspetti e problemi del costituzionalismo multilivello*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 3-21. Per una panoramica generale sui diritti a livello territoriale negli Stati composti v. J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (coords.), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos, Jornados organizados por el grupo de Estudios sobre la Forma de Estado: La contribución de las Comunidades Autonomicas al desarrollo de los derechos: perspectiva de derecho comparado*, Atelier, Libros Juridicos, Barcelona, 2005; J. WOEHLING, *Etats composés et droits constitutionnalisés: convergences et divergences entre le fédéralisme et la protection des droits et libertés*, in M.A. APARICIO PEREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Pluralidad de Ordinamientos*, Cedecs, Barcelona, 2001, pp. 315-359.

³⁵⁸ Su questa espressione v. I. PERNICE, *Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: european Constitution-making revisited?*, in *Com. Mark.*

Così, peraltro, come James Madison nel numero 51 del *Federalista* ha prospettato, l'enunciazione di diritti su un doppio livello di governo (statale e periferico) assicurerebbe «*a double security (...) to the rights of the people*»³⁵⁹. È quanto accade negli Stati federali laddove gli Stati membri partecipano alla definizione dei diritti fondamentali, o quantomeno alla loro tutela, in funzione di supplenza o di integrazione dei diritti riconosciuti a livello centrale³⁶⁰.

Al riguardo l'art. 142 della Legge fondamentale tedesca permette a ciascun *Land* di introdurre nella propria Costituzione dichiarazioni di diritti purché esse siano conformi ai diritti fondamentali contenuti nella Costituzione federale. In tal modo la Legge fondamentale consente una deroga alla prevalenza del diritto federale (art. 31 GG) qualora le Costituzioni dei *Länder* prevedano una tutela maggiore sui diritti fondamentali³⁶¹, premurandosi, peraltro,

Law Rev., n. 4, 1999, 703-750 ed è stata riproposta dapprima in ID., *Multilevel constitutionalism in the European Union*, in *Eur. Law Rev.*, n. 5, 2002, 511-529 e recentemente in ID., *The Treaty of Lisbon: multilevel constitutionalism in action*, in *Col. Law. Journ.*, n. 3, 2009, 349-408.

³⁵⁹ J. MADISON, *The Federalist no. 51. The Structure of the Government Must Furnish the Proper Checks and Balances Between the Different Departments*, in *Independent Journal*, Wednesday, February 6, 1788, reperibile on line in <http://www.constitution.org/fed/federa51.htm>.

³⁶⁰ R. BIFULCO, *Nuovi Statuti regionali e («nuovi») diritti regionali*, in *Giurisprudenza italiana*, n. 8/9, 2001, pp. 1757-1763; E. ROSSI, *Principi e diritti nei nuovi Statuti regionali*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2005, pp. 51-96; S. RAGONE, *Las normas estatutarias programáticas en la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional italiana*, in G. RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *La reforma de los Estatutos de Autonomía. Actas del IV Congreso Nacional de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pp. 245-256. Va precisato preliminarmente che non tutti gli Stati membri di Stati federali hanno proprie Costituzioni o contengono dichiarazioni di diritti al loro interno. Nel primo caso può essere ascritto il Canada, nel secondo l'Australia.

³⁶¹ M. BELLETTI, *Diritti costituzionali e Regioni*, in R. NANIA, P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2006, pp. 1051-1099. Per

ex art. 28, che lo Stato federale garantisca che l'ordinamento costituzionale dei *Länder* sia conforme ai diritti fondamentali. Così alcune Costituzioni dei *Länder* riconoscono un catalogo di diritti che va più in là delle garanzie stabilite al livello della Federazione, prevedendo una serie di diritti sociali³⁶² e di disposizioni programmatiche (le cd. *Staatsziele*) limitatamente alle materie di propria competenza in ragione del carattere prevalentemente organizzativo della Legge Fondamentale e dell'introduzione della sola clausola qualificante la Repubblica Federale di Germania come Stato federale democratico e sociale (art. 20)³⁶³.

Negli Stati Uniti d'America le dichiarazioni di diritti degli Stati membri, invece, hanno preceduto quella federale. Anzi, in un primo

approfondire il tema dei diritti nelle Costituzioni dei *Länder* tedeschi v. H. LÓPEZ BOFIL, *Derechos estatutarios en ordenamientos jurídicos plurales*, 2008, pp. 77-95; R. ARNOLD, *La tutela dei diritti fondamentali nelle Costituzioni dei Länder tedeschi*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 3, 2002, pp. 1029 ss.; M. HARTWING, *Los derechos fundamentales en la República Federal de Alemania y sus Länder*, in J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (coords.), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos*, op. cit., pp. 145-166.

³⁶² Mi riferisco alle Costituzioni adottate prima del 1949 (Baviera, Brema, Hesse, Renania-Palatinato e Sarre) che hanno inserito, per esempio, nei loro testi il diritto al lavoro, il diritto alle ferie, il diritto di sciopero. Le altre Costituzioni dei *Länder* possono essere divise in altre due categorie: 1) quelle approvate dopo il 1949 e quelle approvate dopo il 1990. Alcuni *Länder* della prima categoria si limitano a riproporre il catalogo federale, altri come Hamburgo e Shleswig-Holstein (per quest'ultimo il riferimento vale per le sue due Costituzioni del 1949 e del 1990) non stabiliscono nessuna dichiarazione di diritti. Le Costituzioni dei *Länder* adottate dopo il 1990 sono quelle dei cinque nuovi Stati federali, (Brandeburgo, Macklenburgo-Pomerania Occidentale, Sajonia, Sajonia-Anhalt e Turingia), annessi con la riunificazione dopo la caduta del muro di Berlino, e di altri tre *Länder* (Berlino, Shleswig-Holstein e Baja Sasonia), invece, si caratterizzano per l'incorporazione delle classiche garanzie liberali, l'estensione di garanzie alle persone straniere oltre alla previsione di una serie di diritti di nuova generazione.

³⁶³ R. BIFULCO, *Nuovi Statuti regionali e («nuovi») diritti regionali*, cit., p. 1760.

tempo, la Costituzione federale aveva rinunciato a garantire l'omogeneità dei diritti su tutto il territorio federale lasciando il ruolo di garanti proprio agli enti federati. Soltanto dopo la guerra civile con l'abolizione della schiavitù e con l'approvazione del XIV emendamento, lo Stato federale ha assicurato l'uniformità nel campo dei diritti, soprattutto per via giurisprudenziale. La tutela federale, tuttavia, può essere elevata dalle dichiarazioni di diritti contenute nelle Costituzioni degli Stati membri. In tal senso, peraltro, si esprimono il IX e X emendamento della Costituzione federale: il primo prevede che l'enumerazione dei diritti non potrà intendersi nel senso di negare o di depotenziare altri diritti che il popolo sovrano si è riservato; il secondo stabilisce che i poteri che la Costituzione non attribuisce agli Stati Uniti né inibisce agli Stati, sono riservati ai singoli Stati o al popolo³⁶⁴.

Il medesimo criterio integrativo della protezione dei diritti si rintraccia nell'ordinamento costituzionale austriaco. Mentre i diritti fondamentali sono consacrati nella *Bundes-Verfassungsgesetz* che, appunto, per tale motivo ricevono tale rango; i *Länder*, nei limiti della clausola di prevalenza del diritto federale di cui all'art. 99 *B-VG*, possono introdurre diritti, non previsti dalla *B-VG*, nell'ambito del riparto di competenze stabilito dalla Costituzione federale. La funzione integrativa delle Costituzioni dei *Länder* si concentra

³⁶⁴ Cfr. G. ALAN TARR, *Federalismo y la protección de los derechos en los Estados Unidos*, trad. in spagnolo di Neus Oliveras, in J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (coords.), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos*, op. cit., pp. 39-63; C. MANUEL VÁZQUEZ, *La protección de los derechos en el sistema federal de los Estados Unidos*, in *R.V.A.P.*, n. 82, 2008, pp. 299-316; R. BIFULCO, *Nuovi Statuti regionali e («nuovi») diritti regionali*, cit., pp. 1758-1759.

specialmente nel campo dei diritti sociali che riguardano la materia del lavoro, l'educazione, l'ambiente e la salute³⁶⁵.

In Svizzera l'art. 2.1 *Bundesvertrag* detta una clausola di omogeneità, demandando alla Confederazione la tutela delle libertà e dei diritti del popolo. Le Costituzioni cantonali, invece, che garantivano i diritti fondamentali prima della nascita della Federazione, nonostante la previsione di dichiarazioni più dettagliate, hanno via via perso rilievo a causa di una giurisprudenza costituzionale creativa che, pur poggiandosi sulle disposizioni degli enti federati, ha indotto le parti in causa ad invocare nei giudizi le libertà federali non scritte piuttosto che le libertà stabilite dalle Costituzioni cantonali. Ciononostante le disposizioni cantonali costituiscono ancora una fonte complementare rispetto alle fonti federali ed internazionali. Basti pensare, infatti, all'inserzione in alcune Costituzioni cantonali di alcuni cataloghi di diritti sociali. Il cantone di Friburgo, ad esempio, contiene un titolo separato sui diritti sociali a differenza del *BV* che si riferisce, nell'art. 41, soltanto a più deboli e meno incisivi dal punto di vista dell'efficacia giuridica obiettivi sociali³⁶⁶.

³⁶⁵ Va precisato, tuttavia, che tra i *Länder* ve ne sono alcuni che contengono dichiarazioni sui diritti sociali più avanzate (Alta Austria e Vorarlberg) rispetto ad altre (Baja Austria, Tirolo e Salzburgo). Cfr. S. MANGIAMELI, *Aspetti problematici della forma di governo e della legge elettorale regionale*, cit., p. 74. Sui diritti nelle Costituzioni dei *Länder* austriaci v. A. GAMPER, *Federalismo y derechos fundamentales: el caso de Austria*, traduzione spagnola di Ferran Dominguez, in J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (a cura di), *Derecho y libertades en los Estados Compuestos*, cit., pp. 121-143.

³⁶⁶ Sui diritti nelle Costituzioni cantonali svizzere H. LÓPEZ BOFIL, *op. cit.*, pp. 49-76. R. BIFULCO, *Nuovi Statuti regionali e («nuovi») diritti regionali*, cit., pp. 1757-1758; U. THALMAN, *Derechos constitucionales y federalismo: el caso de*

Una parte della dottrina ha rilevato che le esperienze costituzionali di questi Paesi non paiono estensibili al caso italiano poiché l'inserzione di cataloghi di diritti a livello territoriale è percepita come manifestazione della dimensione costituzionale sub-nazionale³⁶⁷. Quindi, la differente capacità regolativa degli Stati membri di Stati federali e delle Regioni deriverebbe dalla sovranità originaria che questi Stati originari possedevano o, quantomeno, da quella «sovranità», intesa *lato sensu*, che successive riforme costituzionali potrebbero conferire alle autonomie locali in ordinamenti costituzionali che, inizialmente, erano unitari.

L'attribuzione di un maggiore ruolo delle Regioni, previsto dalle due leggi costituzionali n. 1 del 1999 e n. 3 del 2001, non

Suiza, in J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (a cura di), *Derecho y libertades en los Estados Compuestos*, cit., pp. 101-120.

³⁶⁷ Così si esprime S. MANGIAMELI, *Aspetti problematici della forma di governo e della legge elettorale regionale*, cit., p. 89, in riferimento alla legge costituzionale n. 1 del 1999, non operando questa una trasformazione in senso federale dell'ordinamento, ma le stesse considerazioni sembrano valere per la successiva legge n. 3 del 2001. L'Autore, infatti, al fine della configurazione in senso federale dell'ordinamento, ritiene imprescindibile l'introduzione del federalismo fiscale, la partecipazione delle Regioni alle funzioni dello Stato e la federalizzazione dell'organo di giustizia costituzionale. Sul concetto di "sub-national constitutionalism" e sulla sua riferibilità alle sole esperienze federali v. J. PINHEIRO FARO HOMEM DE SIQUEIRA, *What is subnational constitutionalism?*, *Sant'Anna Legal Studies, Stals Research Paper*, n. 7/2010, in <http://stals.sssup.it>; J.A. GARDNER, *Perspectives on Federalism. In Search of Sub-National Constitutionalism*, in *European Constitutional Law Review*, 2008, 325 ss. Una prima versione dell'articolo è consultabile *on line*: J.A. GARDNER, *In Search of Sub-National Constitutionalism*, Buffalo Legal Studies, paper prepared for Seventh World Congress, International association of Constitutional Law, Athens, Greece, June 11-15, 2007, in <http://camlaw.rutgers.edu>. Sull'estensione del concetto di sub-national constitutionalism in Italia si interrogano R.F. WILLIAMS, G.A. TARR, *Subnational Constitutionalism Space: A View from the States, Provinces, Regions, Länder, and Cantons*, in G.A. TARR, R.F. WILLIAMS, J. MARKO (eds.), *Federalism, Subnational Constitutions, and Minority Rights*, Greenwood, Westport Connecticut, 2004.

permette, pertanto, di ridefinirne il ruolo, non avendo le Regioni la caratteristica di ordinamento originario titolare della generalità delle competenze come gli Stati membri di Stati federali³⁶⁸. Il nuovo Titolo V non contiene alcun riferimento ad una presunta «sovranità» regionale³⁶⁹. Ricorre, infatti, soltanto il termine «autonomia». L'art. 114, co. 2, Cost. indica i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni come «enti autonomi»; l'art. 116, co. 1, prevede «forme e condizioni particolari di autonomia» per le Regioni speciali; l'art. 116, co. 3, Cost. allude ad «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» per le Regioni ordinarie; l'art. 119, co. 1, Cost. conferisce ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni «autonomia finanziaria». Tali previsioni si aggiungono a quelle contenute nei «Principi fondamentali» in cui si trova, all'art. 5 Cost., il riconoscimento e la promozione delle autonomie locali.

³⁶⁸ Sul punto, infatti, A. D'ATENA, *I nuovi statuti regionali e i loro contenuti programmatici. Versione aggiornata della relazione presentata al Convegno organizzato dall'ISSIRFA-CNR su "I nuovi statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria" (Roma, Sala del Cenacolo della Camera dei deputati, 4.7.2005)*, in www.issirfa.cnr.it, ha precisato che la disciplina dell'autonomia statutaria «nonostante le suggestioni di matrice federale che avevano fatto da sfondo alla stagione istituzionale in cui ha visto la luce, non ha trasformato gli statuti in costituzioni»; ID., *Entre retórica y normatividad: a propósito de las disposiciones programáticas contenidas en los Estatutos de las Regiones italianas*, in *Revista general de Derecho Constitucional* (www.iustel.com), n. 7, 2009, p. 1-2; A. MORRONE, *Lo statuto regionale, dopo le riforme*, in *Studi in onore di Luigi Arcidiacono*, Giappichelli, Torino, 2011, (anche in www.forumcostituzionale.it, pp. 2 ss.); P. CARETTI, *La disciplina dei diritti fondamentali è materia riservata alla Costituzione*, in *Le Regioni*, 2005, pp. 28-29. In senso contrario si esprime M. OLIVETTI, *Nuovi statuti e forma di governo delle Regioni. Verso le Costituzioni regionali?*, il Mulino, Bologna, 2002, pp. 137 ss.

³⁶⁹ Sul concetto di sovranità in relazione alle Regioni si rinvia alle sentenze della Corte costituzionale n. 496 del 2000, n. 106 del 2002 e 196 del 2003. Più recentemente, come vedremo, è paradigmatica la sentenza n. 365 del 2007.

Gli Statuti regionali, invece, rispettando il modello tracciato dalla Costituzione, nei loro *incipit*, si rifanno al concetto di autonomia (e non a quello di sovranità) nell'ambito dell'unità della Repubblica. Al contrario il termine «sovranità» appare in relazione al riconoscimento della sovranità del popolo (art. 1, co. 2, Cost.), ai rapporti tra Stato e Chiesa laddove è riconosciuta rispettivamente la loro indipendenza e sovranità (art. 7 Cost.), alle limitazioni di sovranità che l'Italia, intesa in senso unitario, può consentire in condizioni di parità con gli altri Stati (art. 11 Cost.).

La non ascrivibilità del modello italiano all'archetipo federale è stata confermata dalla Corte costituzionale che, condividendo l'equazione tra federalismo e sovranità degli enti federati³⁷⁰, ha sostenuto l'impossibilità di ricondurre l'espressione “sovranità regionale” «al concetto di sovranità popolare di cui al secondo comma dell'art. 1 Cost., nonché di identificare la sovranità popolare con gli

³⁷⁰ Sull'individuazione dell'ente titolare della sovranità negli Stati federali si sono diffuse più tesi: 1) la prima tradizionale secondo cui la sovranità sarebbe riservata esclusivamente allo Stato federale mentre gli Stati membri conserverebbero il *nomen* di «Stati» solo in virtù della loro vicenda storica ma la loro Costituzione sarebbe espressione di autonomia e non di un potere originario; 2) la seconda lascia intendere l'esistenza di due sovranità o, meglio, di una sovranità condivisa tra Stato federale e Stati membri; 3) la terza consistente nella formulazione delle tre componenti dello Stato federale o di tre distinti ordinamenti: gli Stati membri, lo Stato unitario e lo Stato superiore. In quest'ultimo caso titolare della sovranità sarebbe l'ordinamento superiore risultante da una sorta di sommatoria delle sue componenti. Su questa ricostruzione teorica e sui suoi riferimenti in dottrina v. S. MANGIAMELI, *Aspetti problematici della forma di governo e della legge elettorale regionale*, cit., p. 76; L. PEGORARO, *Revisione costituzionale e potestà statutaria*, cit., pp. 15 ss. La tesi, tuttavia, prevalente nella recente giurisprudenza della Corte suprema degli Stati Uniti d'America (*Printz v. United States* del 1997) accoglie la tesi di un «*system of “dual sovereignty”*» per cui gli Stati membri avrebbero conservato un residuo di sovranità. Sulla concezione della sovranità degli Stati membri v. P. PASSAGLIA, *La Corte, la sovranità e le insidie del nominalismo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2007, pp. 4052-4062.

istituti di democrazia diretta e con il sistema rappresentativo che si esprime anche nella partecipazione popolare dei diversi enti regionali e locali»³⁷¹.

Ciò permetterebbe, altrimenti, secondo la Corte «l'attribuzione di un ordinamento profondamente differenziato da quello attuale e, invece, caratterizzato da istituti adeguati ad accentuati modelli di tipo federalistico, normalmente frutto di processi storici nei quali le entità territoriali componenti lo Stato federale mantengono forme ed istituti che risentono delle loro preesistenti condizioni di sovranità»³⁷².

Tali differenze impediscono di assimilare l'ordinamento costituzionale italiano al modello federale, ancorché la distanza tra Stato federale e Stato regionale non sia così marcata come un tempo, essendosi i due modelli avvicinati³⁷³. Oltre a mancare, ancora, la

³⁷¹ Corte Costituzionale 7 novembre 2007 n. 365, in *Giurisprudenza costituzionale*, pp. 4021-4038, in particolare p. 4036 (*cons. in dir. n. 6*).

³⁷² Corte Costituzionale 7 novembre 2007 n. 365, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2007, pp. 4021-4038, in particolare p. 4036 (*cons. in dir. n. 6*), con note di S. BARTOLE, *La Corte costituzionale chiude al federalismo dal basso*, in *ivi*, pp. 4039-4044; A. MANGIA, *Il federalismo della descrizione e il federalismo della prescrizione*, in *ivi*, pp. 4045-4052, il quale critica l'iter argomentativo della Corte ma sottolinea che la decisione finale si pone in continuità con la sua giurisprudenza precedente; P. PASSAGLIA, *op. cit.*; B. CARAVITA, *Il tabù della sovranità e gli "istituti tipici di ordinamenti statuali di tipo federale in radice incompatibili con il grado di autonomia regionale attualmente assicurato nel nostro ordinamento costituzionale"*, in www.federalismi.it, 21 novembre 2007; P. CARETTI, *La "sovranità" regionale come illusorio succedaneo di una "specialità" perduta: in margine alla sent. della Corte costituzionale n. 365 del 2007*, in *Le Regioni*, n. 1, 2008, pp. 219-226; D. BELVEDERE, *Esiste una sovranità delle Regioni (e dello Stato)?*, in *Nuove autonomie*, n. 1-2, 2008, pp. 135-143.

³⁷³ Sui caratteri tipici che distinguevano i due modelli di Stato e sul loro affievolimento v. P. CARROZZA, *I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi, autonomie*, in P. CARROZZA, A. DI GIOVINE, G.F. FERRARI (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, pp. 763-818; G.F. FERRARI, *Federalismo, regionalismo e decentramento del potere in una prospettiva comparata*, in *Le Regioni*, n. 4, 2006, pp. 589-647; P. BILANCIA, *Stato federale, unitario, regionale: dalle diverse origini storiche alla confluenza dei*

previsione di elementi tipici per una configurazione in senso federale della forma di Stato, quali, per esempio, la partecipazione delle Regioni al procedimento di revisione costituzionale e la delocalizzazione della giustizia costituzionale³⁷⁴, difetta – secondo la Corte – una precisa volontà dell’Assemblea costituente di attribuire all’ordinamento un modello di tipo federalistico o di tipo confederale.

La realizzazione del “traguardo” federalista non è nemmeno stata raggiunta dalla riforma del Titolo V, avendo la Corte costituzionale precisato che «la sovranità interna dello Stato conserva intatta la propria struttura essenziale, non scalfita dal pur significativo potenziamento di molteplici funzioni che la Costituzione attribuisce alle Regioni ed agli enti territoriali»³⁷⁵.

Le considerazioni sviluppate nell’*iter* argomentativo da parte della Corte costituzionale (ma non la decisione di illegittimità della legge regionale sarda per il suo riferimento alla sovranità del popolo sardo³⁷⁶) sono, però, senz’altro criticabili.

modelli, op. cit., pp. 3-21; A. ANZON, *Sovranità, processi federalistici, autonomia regionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2007, pp. 4999-5017; L. PEGORARO, *Revisione costituzionale e potestà statutaria*, cit., 16 ss.

³⁷⁴ *Ibidem*, p. 20.

³⁷⁵ Corte Costituzionale 7 novembre 2007 n. 365, in *Giurisprudenza costituzionale*, pp. 4021-4038, in particolare p. 4036 (*cons. in dir. n. 6*). Non a caso P. HÄBERLE, *Comparación constitucional y cultural de los modelos federales*, in *ReDCE*, n. 8, 2007, pp. 171-188, in particolare p. 184, sottolinea «permece una diferencia definitiva: las regiones no son un Estado y (todavía) no tienen una Constitución, carecen de autonomía constitucional, incluso cuando algunos Estatutos, en Italia y España han ganado peso. Quizá sea oportuno recordar la expresión que identifica al regionalismo como hermano pequeño del federalismo».

³⁷⁶ Il caso in oggetto, relativo all’istituzione di un nuovo organo regionale chiamato ad elaborare un progetto di «nuovo statuto di autonomia e sovranità del popolo sardo», presentava alcuni profili di somiglianza con due casi precedenti (sent. n. 106 e 306 del 2002) riguardanti la modificazione del *nomen* dei Consigli

Da una parte, infatti, il giudice costituzionale valorizza troppo la sovranità statale per negare quella regionale; dall'altra utilizza alcune categorie tradizionali che, ormai, appaiono superate dalla quasi sovrapposibilità di Stato federale e Stato regionale. La Corte, infatti, avrebbe potuto più facilmente precisare che la sovranità, come stabilito dall'art. 1, co. 2, Cost., appartiene al popolo e che non si esaurisce nel circuito rappresentativo³⁷⁷. Più realisticamente avrebbe dovuto fare riferimento alla «supremazia»³⁷⁸ dello Stato in ambito interno piuttosto che alla sovranità esclusiva statale³⁷⁹, tenuto conto che l'ordinamento multilivello ha provocato l'erosione del dogma della concezione classica della sovranità statale³⁸⁰. E, ancora, la contrapposizione dei concetti di sovranità/autonomia a quelli di Stato

regionali di Liguria e Marche in Parlamento. Nelle due occasioni la Corte ha fondato il suo ragionamento sulla distinzione qualitativa tra dimensione locale e dimensione nazionale della funzione rappresentativa. In questo caso, ad avviso della ricorrente, il Presidente del Consiglio dei ministri, l'utilizzazione del termine «sovranità» disattenderebbe la logica dello statuto speciale di autonomia e, anche, della Costituzione che fa riferimento alle Regioni sempre in termini di autonomia.

³⁷⁷ Tale argomento sarebbe confermato da una decisione precedente della Corte costituzionale (sent. n. 106 del 2002, *cons. in dir.* 3) in cui statuisce che l'art. 1, co. 2, Cost. «impedisce di ritenere che vi siano luoghi o sedi dell'organizzazione costituzionale nella quale la sovranità si possa insediare esaurendovi».

³⁷⁸ A. D'ATENA, *Costituzionalismo moderno e tutela dei diritti fondamentali*, in A. D'ATENA, P. GROSSI, *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello*, Giuffrè, Milano, pp. 19-34. La correttezza di questa interpretazione è suffragata anche dall'esperienza dell'ordinamento costituzionale spagnolo, il cui *Tribunal constitucional* (STC 4/1981, de 2 febrero, FJ 3) fa riferimento ad una «posición de superioridad» dello Stato rispetto agli enti sub-statali.

³⁷⁹ Il riferimento, pertanto, sarebbe dovuto essere alla sovranità della Repubblica e non allo Stato, vale a dire all'intero e non a una sua parte. Così si esprime O. CHESSA, *La resurrezione della sovranità statale nella sentenza n. 365 del 2007*, in *Le Regioni*, 2008, pp. 227-238, riferendosi alla decisione della Corte costituzionale (sent. n. 106 del 2002, *cons. in dir.* 3).

³⁸⁰ Ivi.

federale/Stato regionale è, come già detto, superata dalla sostanziale sovrapposizione dei due tipi di Stato ed, inoltre, dalla contemporanea sostituzione da parte della dottrina del concetto di sovranità da quello di autonomia costituzionale, il quale indica la posizione di autonomia che tutte le Costituzioni, sia di ordinamenti federali sia di ordinamenti regionali, ormai, garantiscono a livello territoriale³⁸¹.

Dalla prospettiva degli Stati federali, invece, si avverte il riconoscimento, prima omesso in nome della originarietà delle entità federate, del limite della potestà regolativa degli Stati membri in nome del principio di omogeneità o della prevalenza del diritto federale³⁸².

La contrapposizione dei concetti di sovranità/autonomia a quelli di Stato federale/Stato regionale, come operata dalla Corte costituzionale, tuttavia, agevola la comprensione dei fenomeni storici e dei processi di decentralizzazione in atto sia negli Stati federali sia negli Stati regionali. Le due forme di Stato, pur convergendo verso il medesimo livello di decentralizzazione, procedono secondo

³⁸¹ La maggior parte della dottrina, esclude che si sia in presenza ancora di una differenza tra Stato federale e Stato regionale. La dicotomia tra Stato federale e Stato regionale attribuiva un diverso livello di autonomia che diveniva «costituzionale» nel primo caso e soltanto «statutaria» nel secondo. A tale proposito alcuni autori con l'espressione «autonomia costituzionale» descrivono in senso lato una posizione di autonomia riconosciuta e garantita a livello costituzionale ad un soggetto, ad un ente o ad un organo. *Ex multis* v. G. ROLLA, *L'autonomia costituzionale delle comunità territoriali. Tendenze e problemi*, in T. GROPPi (a cura di), *Principio di autonomia e forma dello Stato*, Torino, Giappichelli, 1998, 15 ss. Sulla ricostruzione teorica in tema di autonomia costituzionale e sul concetto di «autonomia costituzionale» riferito agli Stati membri di Stati federali v. M. OLIVETTI, *Nuovi statuti e forma di governo delle Regioni*, cit., pp. 7 ss.

³⁸² Il riferimento è alla Legge fondamentale che prevede il principio di omogeneità (art. 28) e alla prevalenza del diritto federale (art. 31). Ugualmente nell'esperienza costituzionale americana l'attenuazione della competizione tra diritto federale e diritto statale opera attraverso la cd. clausole *nation-centered*.

movimenti distinti, rispettivamente centripeti per lo Stato federale e centrifughi per lo Stato regionale. La contrapposizione delle categorie dogmatiche classiche permette così di comprendere le differenze che provengono dalla differente cultura costituzionale e dalla rispettiva storia costituzionale³⁸³ in cui si sono innestati i nuovi istituti giuridici (oggi per entrambi in nome dell'autonomia costituzionale ma, prima, per gli enti federati, in nome di un'originaria sovranità), consapevoli del fatto che la circolazione dei modelli non produce «cloni ma ibridi» a causa del differente contesto geografico, culturale e politico³⁸⁴.

1.1 Segue: il caso spagnolo

Nell'ambito delle considerazioni svolte di particolare rilievo è l'analisi dell'ordinamento costituzionale spagnolo che presenta maggiori assonanze con l'Italia e che, malgrado qualche studioso si azzardi a definire «federale», è stato qualificato a livello normativo come «Estado autonómico».

³⁸³ Alla Costituzione come fatto culturale si riferisce P. HÄBERLE, *op. cit.*, p. 173, secondo cui si deve tener conto nell'interpretazione dei testi costituzionali della diversa storia e delle diverse eredità. In un'altra occasione l'Autore, *El federalismo y el regionalismo: una estructura modélica del Estado constitucional. Experiencias alemanas y proyectos. Memorándum para un proyecto español*, in *Revista española de Derecho constitucional*, n.77, 2006, pp. 9-25, sottolinea che il federalismo e il regionalismo presentano sviluppi molto diversi e, a volte, contrari, a seconda della cultura costituzionale.

³⁸⁴ G. ROLLA, *Il principio di autonomia delle comunità territoriali nei sistemi costituzionali multilivello: un approccio di diritto comparato*, in *Quaderni regionali*, n. 2, 2009, pp. 443-468, spec. 444; ID., *Lo sviluppo del regionalismo asimmetrico e il principio di autonomia nei nuovi sistemi costituzionali: un approccio di diritto comparato*, in *Quaderni regionali*, n. 1-2, 2007, pp. 387-399.

Come rileva Lucio Pegoraro, infatti, tra Italia e Spagna è sempre intercorsa una “feconda fertilizzazione” di istituti giuridici. Da una parte, il costituente italiano ha guardato alla soluzione regionale predisposta nel 1931 in Spagna, arenatasi in seguito al colpo di stato e alla dittatura di Franco; dall’altra, il regionalismo italiano ha costituito il modello dell’assetto territoriale predisposto dalle *Cortes Constituyentes* nella redazione del testo costituzionale del 1978. Ma, ancora, la riforma del nuovo del Titolo V ha recepito nell’art. 116, co. 3, Cost. un meccanismo per consentire l’attuazione di un regionalismo a velocità differenziata sul modello spagnolo³⁸⁵.

La comparazione orizzontale tra i due Paesi mostra analogie anche dal punto di vista linguistico. La disposizione di apertura del Titolo V della Costituzione italiana (art. 114, co. 1, Cost.), dedicato all’organizzazione territoriale dello Stato, ripete la disposizione che apre l’analogo Titolo della Costituzione spagnola³⁸⁶; il riconoscimento

³⁸⁵ L’art. 116, co. 3, Cost. prevede la possibilità di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia nelle materie di cui all’art. 117, co. 3, e di cui all’art. 117, co. 2, lett. l), limitatamente all’organizzazione della giustizia di pace, n) e s) con legge dello Stato, su iniziativa della Regione interessata, sentiti gli enti locali. La legge deve essere approvata dalle Camere a maggioranza assoluta dei componenti, sulla base di intesa fra lo Stato e la Regione interessata. Cfr. sulla circolazione dei modelli tra questi due Paesi L. PEGORARO, *Le definizioni degli ordinamenti decentrati negli Statuti delle Regioni italiane e delle Comunidades Autónomas*, in *Il diritto della Regione - il nuovo cittadino*, n. 5-6, 2009, pp. 301; G. ROLLA, *La costruzione dello Stato delle autonomie. Considerazioni alla luce dell’esperienza italiana e spagnola*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 5, 2005, p. 799, ID., *Evolución del regionalismo en Europa: características de la experiencia italiana y española*, in www.crdc.unige.it; T. FONT I LLOVET, F. MERLONI, *Il regionalismo spagnolo tra riforma costituzionale e riforma statutaria*, in *Le Regioni*, n. 6, 2005, pp. 1179-1202.

³⁸⁶ L’art. 114, co. 1, Cost. it., recita «La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato». specularmente l’art. 137, co. 1, Cost. sp., stabilisce «Lo Stato si organizza

nei Principi fondamentali della Costituzione italiana (art. 5) e nel Titolo Preliminare della Costituzione spagnola (art. 2) del principio di unità dello Stato insieme alla previsione contestuale di quello di autonomia delle Regioni e delle *Comunidades Autonomas* è speculare nei due ordinamenti.

Entrambi i Paesi non hanno una Camera rappresentativa degli enti periferici e difettano di meccanismi incisivi di partecipazione al procedimento di revisione costituzionale. L'art. 138, co. 2, Cost. it. prevede soltanto l'eventualità di promuovere il *referendum* costituzionale da parte di cinque Consigli regionali qualora la legge costituzionale non sia stata approvata nella seconda deliberazione dalla maggioranza dei due terzi dei componenti. Le Regioni non partecipano nemmeno alla formazione delle leggi ordinarie alle quali le comunità territoriali sono direttamente interessate salvo che attraverso il principio di leale cooperazione. Allo stesso modo l'art. 87.2 Cost. sp. non riconosce una vera e propria iniziativa legislativa ordinaria e costituzionale in capo alle *Comunidades Autonomas* ma, al massimo, una proposta di iniziativa legislativa rivolta al Governo o all'Ufficio di Presidenza del Congresso³⁸⁷.

territorialmente in municipi, in province e nelle *Comunidades Autonomas* che si costituiscono».

³⁸⁷ L'art. 87.2, riferito anche all'iniziativa di riforma costituzionale per il rinvio previsto dall'art. 166, stabilisce che «Le Assemblee delle Comunità autonome potranno sollecitare al Governo l'adozione di un progetto di legge o rimettere all'Ufficio di Presidenza del Congresso una proposta di legge, formando una delegazione, di al massimo tre membri dell'Assemblea, incaricata della perorazione di fronte alla Camera». Al riguardo, infatti, F. BALAGUER CALLEJÓN (coord.), G. CÁMARA VILLAR, M.L. BALAGUER CALLEJÓN, J.A. MONTILLA MARTOS, *Introducción al derecho constitucional*, Tecnos, Madrid, 2011, p. 246, rileva che «en puridad, en ninguno de los dos casos estamos ante una iniciativa legislativa en sentido estricto, sino en el mejor de los supuestos ante una propuesta

Come la Corte costituzionale il *Tribunal constitucional*, pronunciandosi sul concetto di autonomia, ha precisato che «la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, *autonomía no es soberanía* – y aún este poder tiene sus límites – y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el art. 2 de la Constitución»³⁸⁸. E, in altra circostanza, ha affermato che «de una parte el principio de unidad indisoluble de la Nación española y de la otra el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran, determina la forma compuesta del Estado en congruencia con la cual han de interpretarse todos los preceptos constitucionales»³⁸⁹.

La Spagna, infatti, a norma dell'art. 137 Cost., si organizza territorialmente in municipi, province e nelle *Comunidades autonomas* che si costituiscono, le quali entità godono di autonomia per la gestione dei propri interessi. L'autonomia, conferita dalla Costituzione, a tali enti deve essere, quindi, funzionale al perseguimento degli interessi di ciascun ente. In tale contesto

de iniciativa. En el primero, el Gobierno no está obligado a presentar la iniciativa que le ha sido solicitada por el órgano autonómico; se trata de una solicitud sin efectos jurídicos sino, en todo caso, políticos. En el segundo supuesto, aunque se acerca más a la iniciativa, en puridad es una propuesta de iniciativa en cuanto remiten a la Mesa del Congreso una proposición de ley que deberá ser tomada en consideración por el Congreso para que se inicie el procedimiento legislativo y, por tanto, la iniciativa propiamente dicha corresponde al Congreso».

³⁸⁸ STC 4/1981, de 2 de febrero 1981, FJ 3; STC 247/2007, de 12 de diciembre de 2007, FJ 3 a); STC 31/2010, de 16 de julio de 2010, FJ 3. Corsivo aggiunto.

³⁸⁹ STC 35/1982, de 14 de junio de 1982, FJ 2; STC 247/2007, de 12 de diciembre de 2007, FJ 3a).

l'assunzione delle competenze da parte delle *Comunidades Autonomas* è logicamente strumentale al soddisfacimento degli interessi di ciascuna comunità territoriale secondo una concezione dell'autonomia al servizio della società e non dei poteri conferiti dalla Costituzione agli stessi enti sub-statali³⁹⁰.

A sottolineare il concetto di autonomia di cui godono le *Comunidades Autonomas* soccorrono numerosi dati testuali all'interno della Costituzione. Tra questi, a titolo esemplificativo, ricorre la previsione del riconoscimento e della garanzia del diritto di autonomia delle regioni (art. 2 Cost.) e l'attribuzione dell'autonomia a tutti gli enti sub-statali (art. 137 Cost.)³⁹¹.

Tali considerazioni, in parte sviluppate dalla giurisprudenza costituzionale del *Tribunal constitucional* e in parte emergenti dal dettato costituzionale, poggiano sulla considerazione che la sovranità risieda nel popolo spagnolo (art. 1.2 Cost.) e non scaturisca dalla devoluzione di parte di essa dalle *Comunidades Autonomas* ad un potere centrale superiore secondo un processo centripeto tipico degli stati federali³⁹². Ciò conduce, analogamente a quanto detto sull'ordinamento costituzionale italiano, alla constatazione che gli

³⁹⁰ Si tratta di una concezione che sembra aver trovato – sin da subito – l'avallo del *Tribunal constitucional* (sentencia de 2 de febrero de 1981) secondo cui «sólo puede llegarse a distribuir la competencia sobre la materia en función del interés predominante, pero sin que ello signifique un interés exclusivo, una competencia exclusiva en el orden decisorio».

³⁹¹ A sottolineare la riluttanza ad adottare in relazione alle *Comunidades Autonomas* il concetto di sovranità si rinvia al caso del *Pais Vasco*. Cfr. E. VIRGALA FORURIA, *Sulla proposta di uno Statuto independentista per il Pais Vasco*, in *Quaderni costituzionali*, 2004, pp. 401 ss.

³⁹² STC 76/1988, de 26 de abril de 1988, FJ 3; STC 247/2007, de 12 de diciembre de 2007, FJ 3a).

Statuti spagnoli siano la massima manifestazione dell'autonomia territoriale e non possano essere definiti una Costituzione, mancando l'attributo della sovranità in capo a tali enti³⁹³. Un ulteriore elemento a suffragio di questa convinzione scaturisce dalla constatazione che il procedimento di formazione degli Statuti ha carattere «paccionado», partecipando ad esso sia le *Cortes Generales* sia il Parlamento autonomico e non esaurendosi esclusivamente a livello territoriale.

Analogamente sia in Italia sia in Spagna – quasi contemporaneamente nell'ultimo decennio – sono stati modificati gli Statuti delle Regioni e delle *Comunidades Autonomas*, oggetto, peraltro, di un comune vivace dibattito dottrinale e giurisprudenziale. Le soluzioni adottate, pur divergenti, mostrano la diffidenza della Corte costituzionale e del *Tribunal constitucional* nei confronti della “nuova riforma territoriale” che li ha indotti ad attenuarne effetti e portata sull'ordinamento costituzionale complessivo. Ma, forse, il meccanismo più simile – come si approfondirà più avanti – tra i due ordinamenti è rappresentato dalla riserva statale in tema di determinazione delle condizioni fondamentali di diritti e doveri costituzionali (art. 149.1.1° Cost. sp.) e dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (art. 117, co. 2, lett. m) Cost. it.).

³⁹³ Al riguardo M.A. APARICIO PÉREZ, *Posición y funciones de los Estatutos de Autonomía en la STC 31/2010*, in *REAF*, n. 12, 2011, p. 28, secondo cui il rinvio nella STC 31/2010 al precedente del TC 4/1981 è diretto a privare di qualsiasi senso la funzione costituzionale dello Statuto e la sua capacità normativa di modello territoriale-costituzionale. Si veda anche F. BALAGUER CALLEJÓN, *La incidencia de la STC 31/2010 en la formuclación estatutaria de las relaciones entre la Generalitat de cataluña y el Estado*, in *REAF*, n. 12, 2011, pp. 447-470.

2. Le enunciazioni di principi e diritti negli Statuti riformati di Italia e Spagna con speciale riguardo ai diritti alle prestazioni sociali

Secondo l'impostazione tradizionale la circostanza che le Regioni e le *Comunidades Autonomas* siano titolari solo di una autonomia statutaria (e non di una sovranità originaria o di una autonomia costituzionale al pari degli enti federati) impedirebbe ai loro Statuti di contenere dichiarazioni di principi e di diritti, costituenti un elemento caratteristico delle Costituzioni degli Stati membri di Stati federali. Tuttavia il progressivo avvicinamento in nome di una medesima «autonomia costituzionale» dei due modelli e l'adozione nei nuovi Statuti di Italia e, soprattutto, di Spagna di una serie di disposizioni di principi e di diritti di cittadinanza impongono di ricercare la fonte della loro legittimazione.

Uno dei massimi costituzionalisti viventi ha rilevato che una rinnovata unità nazionale italiana deve partire proprio dagli Statuti regionali, vale a dire dal riconoscimento nei testi statuari delle identità culturali delle Regioni italiane, le quali – secondo il costituzionalista –, essendo più antiche della stessa nazione italiana possono rafforzare il senso di appartenenza ad una sfera pubblica comune³⁹⁴. Le argomentazioni di Peter Häberle si comprendono

³⁹⁴ P. HÄBERLE, *La dimensión alemana y europea de Antonio D'Atena. Homenaje a Antonio D'Atena. Intervento al Convegno in onore di Antonio D'Atena. Universidad de Granada*, 13-14 aprile 2011. Le riflessioni più generali si trovano in un altro contributo dell'Autore, *Aspectos constitucionales de la identidad cultural*, in *Derechos y libertades*, n. 8, Epoca II, 2006, pp. 89-102, nel quale si precisa che «a la vista, por un lado, de la vertiginosa “globalización y, por otro, de la “federalización” y “regionalización” que se está produciendo en los estados constitucionales, y teniendo en cuenta las dudas sobre el mercado (mundial) sin limites ni barreras, observamos a lo ancho y largo del mundo una

all'interno della sua concezione della Costituzione come «scienza della cultura» secondo cui essa non deve essere solo uno strumento per gli operatori del diritto ma anche per il cittadino rappresentando culturalmente le radici di un popolo, la sua eredità culturale e le sue speranze³⁹⁵.

In questo senso i riferimenti iniziali degli Statuti delle Regioni³⁹⁶ e delle *Comunidades Autonomas*³⁹⁷ alla propria origine

nueva toma de conciencia acerca de la cultura como fuerza forjadora de identidad, acerca de la libertad cultural como una libertad relacionada directamente con la dignidad humana (a diferencia de la libertad económica, con su significación tan solo instrumental), acerca de la diferencia cultural (desde la pluralidad hasta la protección de minorías)». Sulla peculiarità dell'Italia, nazione “giovane” con una origine culturale più antica di qualsiasi altro Paese europeo, e sulla propensione degli italiani ad identificarsi su base locale (non in una prospettiva isolazionista) v. G.M. FLICK, *Nuovi diritti fondamentali e ruolo delle Regioni. Intervento del Presidente della Corte costituzionale al Consiglio Regionale della Liguria – Genova, lunedì 2 febbraio 2009*, in *Quaderni regionali*, n. 1, 2009, pp. 9-21, spec. p. 9.

³⁹⁵ P. HÄBERLE, voce “Stato costituzionale: I) Principi generali, II) Sviluppo storico, III) La costituzione dello Stato costituzionale, IV) Potere costituente, V) Prospettive future”, nel volume aggiornamento IX dell'Enc. giur. Treccani (trad. it. di F. POLITI/S. ROSSI). ID., *La Constitución como cultura*, in *Anuario Iberoamericano de justicia constitucional*, n. 6, 2002, pp. 177-198. Sulla «dottrina della Costituzione» di Peter Häberle v. F. BALAGUER CALLEJÓN, *La contribución de Peter Häberle a la construcción del derecho constitucional europeo*, in *ReDCE*, n. 13, 2010, pp. 189-208; J. LUTHER, *La scienza häberliana delle Costituzioni*, in *Analisi e diritto 2001. Ricerche di giurisprudenza analitica* (a cura di P. COMANDUCCI, R. GUASTINI), Giappichelli, Torino, 2001, pp. 105-143; A.A. CERVATI, *El derecho constitucional entre método comparado y ciencia de la cultura (El pensamiento de Peter Häberle y la exigencia de modificar el método de estudio de derecho constitucional)*, in *ReDCE*, n. 5, 2006, pp. 297-326.

³⁹⁶ Sui riferimenti di natura identitaria negli Statuti regionali v. P. SIMONCELLI, “Repubblica nata dalla Resistenza” o “processo fondativo delle istituzioni repubblicane”? A quali valori fare richiamo negli (eventuali) preamboli degli Statuti regionali, in www.federalismi.it, 16 giugno 2003; V. BALDINI, *Il nuovo Statuto della Regione Campania. Le dichiarazioni identitarie*, in www.federalismi.it, 20 gennaio 2010; M. CARLI, *Lo Statuto dell'Emilia Romagna. Principi e partecipazione*, in www.federalismi.it.

³⁹⁷ Per una ricostruzione dei riferimenti di natura culturale negli Statuti delle *Comunidades Autonomas* e sul loro significato v. J.M. PORRAS RAMIREZ, *De*

storica, al patrimonio culturale o alla lingua costituiscono il substrato attorno al quale ricostruire l'idea di unità nazionale nel mondo globale³⁹⁸ purché questo avvenga in «armonia con la Costituzione»³⁹⁹. Un contributo maggiore può derivare dal riconoscimento di diritti sociali come vero collante per la costruzione di una cittadinanza comune a livello territoriale che possa preservare anche l'unità nazionale.

Vale, pertanto, la considerazione – in realtà più per gli Statuti spagnoli che per quelli italiani – di Francisco Balaguer Callejón secondo cui «los nuevos Estatutos son ahora, dentro del marco

cómo se definen las Comunidades Autónomas. Identitas político-territoriales y derecho al autogobierno, in F. BALAGUER CALLEJÓN (dir.), L. ORTEGA ÁLVAREZ, G. CÁMARA VILLAR, J.A. MONTILLA MARTOS (coords.), *Reformas Estatutarias y Organización institucional*, Sevilla, 2010, pp. 47-59; I. RUGGIU, *Testi giuridici e identità. Il caso dei nuovi Statuti spagnoli*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2007, pp. 133-192. Sui riferimenti di natura culturale nello Statuto di *Cataluña* v. ID., *Il nuovo Statuto catalano*, in *Le Regioni*, n. 2, 2007, pp. 281-313, spec. 287-291.

³⁹⁸ Si tratta della visione opposta a quella di R. BIN, *op. cit.*, p. 197, il quale sostiene che le dichiarazioni di una identità regionale possono provocare una spaccatura della comunità nazionale, il cui legame può essere fornito solo dalla Costituzione. In un altro contributo l'Autore, *La nuova stagione statutaria delle Regioni*, in www.issirfa.it. *Relazione al Convegno organizzato dall'ISSIRFA-CNR su Regionalismo in bilico tra attuazione e riforma della riforma*, Roma, Sala del Cenacolo, 30 giugno 2004 (aggiornata al 31 agosto 2004), definisce, per esempio, la norma di esordio dello Statuto della Regione Puglia «un messaggio pubblicitario, mutuato forse dal depliant della Valtour».

³⁹⁹ Su questo concetto v. Corte costituzionale 3 luglio 2002 n. 304 (*cons. in dir. n. 5*). La Corte afferma che il riferimento dell'art. 123 Cost. all'armonia con la Costituzione «rinsalda l'esigenza di un puntuale rispetto di ogni disposizione della Costituzione, poiché mira non solo ad evitare il contrasto con le singole previsioni di questa, dal quale non può certo generarsi armonia, ma anche a scongiurare il pericolo che lo statuto, pur rispettoso delle lettera della Costituzione, ne eluda lo spirito». Cfr. A. SPADARO, *Il limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo statuto e le altre fonti del diritto*, in *Le Regioni*, 2001, 453 ss.; L. MARIN, *L'«armonia con la Costituzione» e la potestà statutaria nella giurisprudenza del giudice delle leggi*, in www.forumcostituzionale.it.

constitucional, la norma fundamental no sólo de la Comunidad Autónoma, sino también de la sociedad»⁴⁰⁰.

Gli Statuti regionali, infatti, sono stati paragonati, da parte della dottrina, a delle vere e proprie «piccole Costituzioni»⁴⁰¹ in omaggio alla concezione derivante dall'art. 16 della Dichiarazione francese dei diritti dell'uomo e del cittadino, contenendo autentici diritti pubblici soggettivi per i cittadini insieme alle norme sulla divisione e articolazione dei poteri a livello territoriale⁴⁰².

Ciò che rileva maggiormente nei nuovi testi statutari spagnoli è il riconoscimento, in maniera speculare alla Costituzione, di autentici diritti soggettivi insieme all'inclusione di principi rettori delle politiche sociali che intendono vincolare ed indirizzare la politica legislativa autonoma.

⁴⁰⁰ F. BALAGUER CALLEJÓN, *Derechos, principios y objetivos en los Estatutos de autonomía reformados*, in *Anuario jurídico de la Rioja*, n. 13, 2008, pp. 11-31, in particolare p. 15; ID., *Los derechos sociales en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in *La actualidad de los derechos sociales*, Ararteko, 2008, p. 15; ID., *Lo Stato 'autonomico' spagnolo: la stagione delle riforme (25.6.2007)*, trad. it. di A. SCHILLACI, in www.issirfa.cnr.it, p. 16. Sull'importanza di questo nesso cruciale tra unità della Repubblica, forme anche asimmetriche di distribuzione del potere e diritti di cittadinanza si è espresso anche S. GAMBINO, *I diritti sociali e la «riforma federale»*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2001, pp. 351-353.

⁴⁰¹ Più precisamente parte della dottrina spagnola ha parlato di “*mito del Estatuto-Constitución*”. Cfr. C. VIVER I PI SUNYER, *L'Estatut de 2006*, in *Activitat parlamentària*, n. 10, 2006, pp. 38 ss.; S. MUÑOZ MACHADO, *El mito del Estatuto-Constitución*, in L. ORTEGA ÁLVAREZ (Dir.), *La reforma del Estado Autonomico*, CEPC, Madrid, 2005, pp. 65-84. Tra gli autori italiani T. MARTINES, *Prime osservazioni sugli statuti delle Regioni di diritto comune (1972)*, ora, ID., *Opere*, vol. III, Milano, p. 563, ma anche in ID., *Riforme istituzionali e Regione Calabria*, Reggio Calabria, 1989, p. 54, definiva con una sottile vena di ironia, già gli Statuti di “prima generazione”, come «mini-Costituzioni».

⁴⁰² M.A. APARICIO PÉREZ, M.B. I SERRAMALERA, *Los derechos públicos estatutarios*, in *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, 2008, p. 14.

Al contrario gli Statuti regionali italiani, oltre a contenere disposizioni di carattere storico-identitario e ripetitivi di principi costituzionali, non stabiliscono posizioni giuridiche perfette (e giustiziabili) di cui sono titolari gli individui ma indicazioni indirizzate esclusivamente al legislatore regionale, la cui attività dovrebbe soddisfare e tutelare gli obiettivi da esse indicati⁴⁰³.

La razionalizzazione – sia pure in maniera diversa – di principi e diritti negli Statuti regionali e autonomici non è altro che il risultato di un'attività di implementazione che il legislatore regionale italiano e quello autonomico spagnolo avevano promosso già prima della «seconda stagione statutaria» forzando le materie di competenze attribuite dalle Costituzioni nazionali. In altre parole il legislatore regionale, da una parte, e quello autonomico, dall'altra, hanno voluto fissare negli Statuti alcuni principi e diritti che, già garantiti sul

⁴⁰³ E.A. FERIOLO, *Le disposizioni dei nuovi Statuti regionali sulla tutela dei diritti sociali: tanti proclami e scarsa efficacia*, in E. CATELANI, E. CHELI (a cura di), *I principi negli Statuti regionali*, il Mulino, 2008, p. 54. Parte della dottrina distingue le disposizioni tra principi e diritti. All'interno delle disposizioni di principio la dottrina suole distinguere tra le mere enunciazioni prive di normatività in relazione alle descrizioni geografiche e paesaggistiche del territorio regionale o le considerazioni antropologiche sugli abitanti e le vere e proprie disposizioni di principio che, tuttavia, molto spesso, costituiscono una duplicazione delle disposizioni costituzionali. Sulla distinzione tra principi e diritti v. D. MORANA, *Principi e diritti negli Statuti regionali di seconda generazione*, in J.M. CASTELLA ANDREU, M. OLIVETTI (a cura di), *Nuevos Estatutos y Reforma del Estado*, Atelier Juridico, Barcelona, 2010, pp. 151-170. Per una panoramica generale sulle disposizioni inserite nella «seconda stagione statutaria» in Italia v. L. PEGORARO, S. RAGONE, *I diritti negli statuti regionali: norme o principi?*, in *Il diritto della Regione - il nuovo cittadino*, n. 3-4, 2009, pp. 171-201; M. BENVENUTI, *Le enunciazioni di principio nella prospettiva attuale*, in R. BIFULCO (a cura di), *Gli Statuti di seconda generazione. Le Regioni alla prova della nuova autonomia*, Giappichelli, Torino, 2006, pp. 21-57; A.M. RUSSO, *Le nuove frontiere dei diritti sociali. Dalle norme regionali (statutario-programmatiche) al Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa*, in S. GAMBINO (a cura di), *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, Costituzioni nazionali e diritti fondamentali*, Giuffré, Milano, 2006, pp. 771-797.

territorio, potessero assicurare un livello di protezione minimo non più sindacabile dalla successiva attività legislativa⁴⁰⁴.

La diffusione dei diritti sul piano statutario, inoltre, è presumibilmente indotta anche da un processo di emulazione, considerata la contemporanea redazione, a livello europeo, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea in un'ottica competitiva verso la promozione di un grado maggiore di tutela dei diritti sociali⁴⁰⁵.

Al riguardo sono esemplari le clausole di chiusura, contenute negli Statuti delle *Comunidades Autonomas*, che garantiscono come minima la tutela prevista dai Trattati internazionali e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. Ad esempio l'art. 9.1 Statuto di Andalusia stabilisce «Todas las personas en Andalucía gozan como mínimo de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás instrumentos europeos e internacionales de protección de los mismos ratificados por España, en particular en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; en el

⁴⁰⁴ Con riferimento alle disposizioni sui diritti sociali trasfuse negli Statuti delle *Comunidades Autonomas* così si esprimono E. EXPOSITO, *La regulación de los derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in *Revista d'Estudis Autonomics i Federals*, n. 5, 2007, pp. 189 ss.; F. LOPEZ MENUDO, *Los derechos sociales en los Estatutos de Autonomia*, in *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 73, 2009, pp. 71-190. Sulla legislazione regionale in materia di tutela di diritti prima delle due leggi di revisione costituzionale del 1999 e del 2001 v. L. PEGORARO, G. PAVANI, *L'attuazione e lo sviluppo normativo e giurisprudenziale dei diritti a livello regionale*, in *Il diritto della Regione - il nuovo cittadino*, n. 1-2, 2010, pp. 11-44.

⁴⁰⁵ M.L. BALAGUER CALLEJÓN, *Reformas estatutarias y reconocimiento de derechos*, in *Revista general de derecho constitucional* (www.iustel.com), p. 7.

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y en la Carta Social Europea»⁴⁰⁶.

Gli Statuti italiani, invece, non adottano un modello uniforme in relazione al riconoscimento di una protezione minima dei diritti costituita dalla Costituzione, dai Trattati internazionali e dalla Carta dei diritti fondamentali. Appaiono così solo timidi riferimenti all'azione della Regione che deve ispirarsi ai principi contenuti nella Costituzione, nella CEDU e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea⁴⁰⁷.

Allo stesso modo non sono dotate di forza immediatamente precettiva nemmeno le disposizioni che ripropongono principi costituzionali, i quali sono talvolta identici e talvolta parafrasati. Alcuni articoli sono dedicati alla parità dei sessi⁴⁰⁸, estrinsecazione del principio di uguaglianza e diretti alla partecipazione delle donne alle

⁴⁰⁶ Vedere anche l'art. 13.2 Stat. Andaluz. che stabilisce «Ninguno de los derechos o principios contemplados en este Título puede ser interpretado, desarrollado o aplicado de modo que se limiten o redunda derechos o principios reconocidos por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por España». Disposizioni quasi identiche si trovano anche negli altri Statuti: artt. 4.1 e 37.4 Stat. Cataluña; artt. 12.2 e 13 Stat. Islas Baleares; art. 8.1 e 8.3, Stat. Castilla La Mancha. Su questo aspetto i due saggi di F. BALAGUER CALLEJÓN, *Alcance e interpretación de los derechos. Las cláusulas de limitación competencial y de salvaguardia del nivel constitucional e internacional de protección*, pp. 53-62 e di J.M. PORRAS RAMIREZ, *El mandato de interpretación, desarrollo y aplicación de los derechos, deberes y principios rectores conforme a la Constitución, el derecho europeo y las normas internacionales*, pp. 79-90, in F. BALAGUER CALLEJÓN (dir.), L. ORTEGA ÁLVAREZ, G. CÁMARA VILLAR, J.A. MONTILLA MARTOS (coords.), *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, Instituto Andaluz de Administración Publica, Sevilla, 2008.

⁴⁰⁷ Art. 1, co. 3, Stat. Puglia; Art. 5, co. 1, Stat. Abruzzo; art. 6, co. 1, Stat. Lazio; Art. 1, co. 2, Stat. Calabria; art. 4, co. 1, Stat. Campania.

⁴⁰⁸ Art. 4, co. 1, lett. f), Stat. Toscana; art. 6 Stat. Puglia; art. 7 Stat. Umbria; art. 13 Stat. Piemonte; art. 3 Stat. Marche; l'art. 2, co. 1 lett. b), Stat. Emilia-Romagna; l'art. 2, co. 2 lett. d), Stat. Calabria; art. 6, co. 6, Stat. Lazio; art. 2, co. 2, lett. b) Stat. Liguria, l'art. 6, co. 1, Stat. Abruzzo.

cariche politiche in condizioni di parità con gli uomini in virtù del conferimento da parte della riforma alla potestà legislativa regionale (art. 117, co. 7, Cost.) della rimozione degli ostacoli che impediscono la parità tra uomini e donne nella vita sociale, culturale e politica⁴⁰⁹. Sono ribaditi il principio di sussidiarietà, la tutela dell'ambiente, il principio di tutela delle minoranze, la promozione della pace, il diritto alla salute.

Oltre a queste disposizioni, la cui trasposizione appare “una sorta di manifesto culturale” sulla condivisione e sull'attuazione di un programma già tracciato dalla Costituzione, i legislatori statuenti italiani si sono mossi, sempre con cautela, nella predisposizione di una tutela maggiore dei diritti sociali. Più che configurare nuovi diritti declinano quelli già esistenti, estendendo la loro titolarità in capo ai soggetti più bisognosi⁴¹⁰. È il caso degli immigrati, degli apolidi, dei minori, degli anziani e dei diversamente abili⁴¹¹. Compagno, poi, disposizioni in materia di tutela della famiglia e anche delle diverse forme di convivenza⁴¹², di riconoscimento e promozione del diritto

⁴⁰⁹ Art. 4, co. 1, lett. f), Stat. Toscana; art. 6 Stat. Puglia; art. 7 Stat. Umbria; art. 13 Stat. Piemonte; art. 3 Stat. Marche; art. 2, co. 1, lett. b), Stat. Emilia-Romagna; art. 2, co. 2, lett. d), Stat. Calabria; art. 6, co. 6, Stat. Lazio; art. 2, co. 2 lett. b), Stat. Liguria; art. 6, co. 1, Stat. Abruzzo.

⁴¹⁰ Infatti R. BIFULCO, “Livelli essenziali”, *diritti fondamentali e statuti regionali*, in T. GROPPi, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2001, pp. 135-145, spec. p. 139, sottolinea la capacità degli Statuti di ampliare la sfera di tutela garantita dal diritto costituzionale nazionale.

⁴¹¹ R. FILACI, *I diritti dell'infanzia, dell'adolescenza e degli anziani nei nuovi Statuti regionali*, in *I principi negli Statuti regionali*, cit., pp. 65-81.

⁴¹² Art. 9 Stat. Umbria; art. 4 Stat. Toscana; art. 7 Stat. Abruzzo; art. 2 Stat. Calabria; artt. 6 e 7 Stat. Lazio; art. 2 Stat. Liguria; art. 4 Stat. Marche; art. 5 Stat. Puglia. Cfr. L. BRUNORI, *Le disposizioni dei nuovi statuti in tema di famiglia*, in *I principi nei nuovi statuti regionali*, cit., pp. 81-98.

all'abitazione o, quantomeno, relative al perseguimento di una politica abitativa nel rispetto del territorio e dell'ambiente⁴¹³. Non manca neanche una menzione alla promozione della cultura, dell'arte, della musica e dello sport⁴¹⁴, insieme alla previsione del diritto allo studio e del sostegno della ricerca scientifica⁴¹⁵. Particolarmente originali, invece, sono le disposizioni che introducono riferimenti alla tutela dei consumatori⁴¹⁶ e alla protezione degli animali⁴¹⁷.

Queste disposizioni statutarie non possono essere qualificate come posizioni direttamente azionabili da parte degli individui. Si pongono come indirizzi politici nei confronti del legislatore regionale o come norme suscettibili di svolgere un'attività interpretativa e di supporto nell'interpretazione giudiziaria.

Diversamente le disposizioni statutarie spagnole⁴¹⁸, riprendendo lo schema tracciato nella Costituzione, distinguono veri e propri diritti

⁴¹³ Art. 10, co. 1, Stat. Piemonte, art. 7, co. 2, Stat. Abruzzo; art. 7, co. 2, lett. g), Stat. Lazio.

⁴¹⁴ Art. 5 Stat. Marche; art. 12, co. 1, Stat. Puglia; art. 6, co. 1, lett. f) e g), Stat. Emilia Romagna; art. 7, co. 1, lett. i), Stat. Lazio; art. 11 Stat. Umbria; art. 4, co. 1, lett. n), Stat. Toscana; art. 7 Stat. Piemonte; art. 2, co. 2, lett. g), Stat. Liguria; art. 8, co. 1, lett. g), Stat. Campania; art. 2, co. 2, lett. s), Stat. Campania; art. 4 Stat. Basilicata; art. 8, co. 1, Stat. Abruzzo.

⁴¹⁵ Art. 10 Stat. Lombardia; art. 8, co. 2, Stat. Abruzzo; art. 12, co. 3, Stat. Puglia; art. 14 Stat. Umbria; art., co. 1, lett. i), Stat. Toscana; art. 14 Stat. Piemonte; Art. 7, co. 2, let. h), Stat. Lazio; art. 2, co. 2, lett. l), Stat. Liguria; art. 5, co. 4, Stat. Marche; art. 8, co. 1, lett. l), Stat. Campania; art. 2, co. 2, lett. g), Stat. Calabria; art. 5, co. 2, Stat. Basilicata.

⁴¹⁶ Art. 6 Stat. Umbria; art. 10, co. 2, Stat. Piemonte.

⁴¹⁷ Art. 2, co. 2, lett. v), Stat. Calabria; art. 9, co. 1, Stat. Lazio; art. 6, co. 2, Stat. Piemonte; art. 4, co. 1, lett. l), Stat. Toscana.

⁴¹⁸ Il riferimento è agli otto dei quattordici Statuti delle *Comunidades Autonomas* che sono stati riformati. Tra questi, tuttavia, ci sono differenze significative. Si distinguono, infatti, tre gruppi di Statuti. I più avanzati sono gli Statuti di *Cataluña* e *Andalucía* che contengono un catalogo esteso di diritti. In questo gruppo si possono ricondurre anche quelli di *Castilla y León* e *Castilla-La*

sociali direttamente azionabili dai principi rettori che, al pari delle disposizioni italiane, costituiscono obiettivi che il legislatore autonomico si propone di realizzare. Precisa, ad esempio, l'art. 37 Statuto di *Cataluña* che «Los derechos reconocidos por los capítulos I, II y III del presente Título vinculan a todos los poderes públicos de Cataluña y, de acuerdo con la naturaleza de cada derecho, a los particulares. Las disposiciones dictadas por los poderes públicos de Cataluña deben respetar estos derechos y deben interpretarse y aplicarse en el sentido más favorable para su plena efectividad»⁴¹⁹.

Si possono, quindi, rintracciare, all'interno degli Statuti delle *Comunidades Autonomas*, diritti relazionati con quelli previsti nel Capitolo II della Costituzione, diritti che sviluppano i principi rettori del Capitolo III della Costituzione e, infine, i diritti linguistici o i diritti di nuova generazione⁴²⁰. Le norme costituzionali sono ripetute o declinate (quest'ultime, peraltro, già implicite nelle disposizioni costituzionali): il principio di uguaglianza assume particolare rilievo con riguardo alla promozione della partecipazione paritaria delle donne e degli uomini nelle istituzioni; sono estesi determinati diritti politici agli stranieri; è previsto, nell'ambito del diritto all'educazione,

Mancha che, malgrado abbiano una struttura simile a quelli sopra citati, non hanno la stessa intensità. Il secondo gruppo è costituito dagli Statuti della *Comunidad Valenciana*, delle *Islas Baleares* e di *Aragón* che prevedono un numero di diritti e di principi più ridotto rispetto a quelli più avanzati. Infine si menziona lo Statuto delle *Islas Canarias* che rinvia alle dichiarazioni costituzionali, europee e internazionali, fissando solo alcuni obiettivi che si relazionano con la promozione di alcuni diritti sociali. Si rinvia a M.A. APARICIO PÉREZ, M.B. I SERRAMALERA, *Los derechos públicos estatutarios*, cit., p. 24.

⁴¹⁹ Disposizioni analoghe si trovano anche negli altri Statuti.

⁴²⁰ Su questa distinzione v. G. CÁMARA VILLAR, *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 151, 2011, pp. 65 ss.

il diritto a ricevere gratuitamente i libri di testo per l'insegnamento nei centri didattici finanziati con fondi pubblici; è introdotto il diritto alla protezione dei dati personali; sono ribaditi taluni aspetti relativi al diritto al lavoro; appaiono il diritto di accesso ai servizi pubblici e il diritto alla buona amministrazione.

Si aggiungono, poi, per lo più, diritti economico-sociali, estrinsecazione dei principi rettori della politica sociale contenuti nella Costituzione, in virtù dell'attribuzione alle *Comunidades Autonomas* della maggior parte delle funzioni dello Stato sociale. Tra questi ricorrono il diritto alla protezione dei figli, delle madri e dell'infanzia (art. 39 Cost. sp.), il diritto di accesso alla protezione geriatrica adeguata (art. 50 Cost. sp.), i diritti delle persone incapaci (art. 49 Cost. sp.); il diritto alla previdenza sociale (art. 41 Cost. sp.), il diritto alla salute (art. 43 Cost. sp.), il diritto all'accesso alla cultura e alla promozione della scienza e della ricerca (art. 44 Cost. sp.), il diritto ad un ambiente salubre (art. 45 Cost. sp.)⁴²¹.

Al legislatore statutario, infine, si deve riconoscere l'introduzione di nuovi diritti come i diritti linguistici, il diritto all'acqua e il diritto di accesso alle nuove tecnologie di informazione e di comunicazione.

Ad un diverso livello si pongono i principi rettori: l'art. 39 Statuto di *Cataluña* recita «Los poderes públicos de Cataluña deben orientar las políticas públicas de acuerdo con los principios rectores que establecen la Constitución y el presente Estatuto. En el ejercicio

⁴²¹ Cfr. T. DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, *El regime jurídico de los derechos sociales estatutarios. Reflexiones tras la STC 247/2007 de 12 de diciembre*, in *Revista general de derecho constitucional* (www.iustel.com), n. 5, 2008, p. 18.

de sus competencias, los poderes públicos de Cataluña deben promover y adoptar las medidas necesarias para garantizar su plena eficacia»⁴²². La codificazione di questi ultimi all'interno dei testi statutari è rivolta a sottrarre al gioco politico determinate questioni e ad indirizzare l'attività legislativa regionale conformemente ai principi e ai valori nel senso indicato. Al pari dei principi rettori, contenuti nella Costituzione, sono principi che orientano la legislazione dei pubblici poteri e l'interpretazione giudiziale ma che non sono direttamente azionabili da parte dei singoli⁴²³. Ricorrono negli Statuti la promozione dell'uguaglianza e della libertà di tutte le persone, la protezione della famiglia e delle altre unioni, l'emancipazione giovanile, la tutela dei disabili, degli anziani, delle donne e dei bambini, l'integrazione degli immigrati, la politica di integrazione sociale, la tutela dell'ambiente, la promozione dell'educazione, della ricerca e dell'innovazione tecnologica⁴²⁴.

⁴²² Disposizioni analoghe si trovano anche negli altri Statuti: artt. 40.2 Estat. Andaluz, 16 Estat. Castilla La Mancha.

⁴²³ Si rinvia agli artt. 40.1 Estat. Andaluz, 39.2 e 3 Estat. Cataluña, 17.3 Estat. Castilla La Mancha.

⁴²⁴ Sui principi rettori statutari v. M.J. AGUDO ZAMORA, *Necesidad y eficacia de los principios rectores de las políticas públicas en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in J. GARCÍA ROCA, E. ALBERTÍ (coords.), *Treinta años de Constitución. Congreso extraordinario de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 375-391.

*3. Il contenuto necessario degli Statuti delle Regioni italiane:
la disciplina della forma di governo e dei principi fondamentali di
funzionamento e di organizzazione*

Al fine di comprendere la portata e la relativa efficacia delle disposizioni sui principi e sui diritti, contenute negli Statuti italiani, occorre esaminare l'ambito competenziale della potestà statutaria delle Regioni ad autonomia ordinaria. Preliminarmente va sottolineato che ora l'approvazione dello Statuto è competenza esclusiva regionale contrariamente a quanto stabiliva la disciplina costituzionale *ante riformam* che prevedeva una procedura di natura complessa tra Stato e Regione, culminante con l'adozione di una legge statale. In pratica la procedura precedente era simile a quella prevista in Spagna dove il modello tracciato si compone secondo uno schema di tipo duale in cui spetta alla *Comunidad Autonoma*, con una deliberazione, la proposizione dello Statuto che, poi, deve essere approvato dalle *Cortes Generales* con *ley organica*⁴²⁵. Diversamente dall'Italia, tuttavia, nonostante permanga l'intervento delle *Cortes Generales*, le competenze non sono già delimitate dalla Costituzione che, anzi, lascia la loro determinazione alla scelta discrezionale di ciascuna *Comunidad Autonoma* nella consapevolezza che l'adozione di ciascuna forma di autonomia non avviene in maniera uniforme su tutto il territorio statale ma in base alle diverse esigenze territoriali⁴²⁶.

⁴²⁵ La disciplina del procedimento di formazione e la previsione del contenuto necessario ed eventuale degli Statuti delle *Comunidades Autonomas* è prevista dagli artt. 146, 147 e 148 Cost.

⁴²⁶ G. ROLLA, *La costruzione dello Stato delle autonomie*, cit., p. 815.

La riforma costituzionale italiana – secondo Antonio D’Atena – avrebbe corretto la soluzione originaria prescelta, non giustificandosi la previsione della procedura mista tra Stato e Regioni con il contenuto di uno Statuto limitato esclusivamente alla forma organizzativa⁴²⁷.

D’altro canto, però, si può affermare che la revisione costituzionale ha rimesso lo Statuto, vero e proprio atto di autonomia, alla esclusiva determinazione esclusiva regionale. Tale interpretazione sarebbe avvalorata dalla dilatazione del contenuto statutario, dalla riduzione dei limiti statutari e dalla procedura aggravata di approvazione. Il riformato art. 123 Cost. non si limita, come il previgente, a stabilire che gli Statuti debbano dettare «le norme relative all’organizzazione interna della Regione» ma, anzi, dispone che questi debbano determinare «la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento». E, ancora, elimina il riferimento all’armonia con le leggi della Repubblica, conservando soltanto il limite dell’«armonia con la Costituzione»⁴²⁸ e ridisciplinando i rapporti tra legge statale e legge regionale sulla base del solo principio di competenza e non di gerarchia. *Last, but not least*: la previsione di una doppia deliberazione a maggioranza assoluta dei suoi componenti, adottata ad intervallo non minore di due

⁴²⁷ A. D’ATENA, *La nuova autonomia statutaria delle regioni*, in *Rassegna parlamentare*, 2000, ora in ID., *L’Italia verso il “federalismo”*, Milano, 2001, pp. 175-182. L’Autore parla «di correzione di rotta» rispetto alla scelta costituente del 1947.

⁴²⁸ Sul limite dell’armonia con la Costituzione, oltre alle sentenze sopra citate in ordine all’interpretazione dell’espressione, v. A. SPADARO, *Il limite costituzionale dell’«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo statuto e le altre fonti del diritto*, in *Le Regioni*, n. 3, 2001, pp. 453-485.

mesi, conferirebbe agli oggetti disciplinati nello Statuto regionale una rigidità «paracostituzionale»⁴²⁹, sottraendoli alla possibilità di modificazioni da parte delle diverse maggioranze regionali.

Quasi a confermare la superiorità della fonte statutaria la Corte costituzionale ha precisato che «ragioni di coerenza sistematica inducono a negare che il valore della legge regionale – inteso nel senso convenzionale del trattamento giuridico – sia in tutto assimilabile a quello degli statuti regionali, la peculiarità dei quali si fa evidente se si considerano le diverse innovazioni che li hanno coinvolti»⁴³⁰.

A ciò si aggiunge l'eliminazione del controllo preventivo del governo con la previsione del solo controllo di costituzionalità, attivabile da parte dell'esecutivo, insieme all'eventuale consultazione referendaria che richiamano, nel complesso, un procedimento simile a quello disciplinato dall'art. 138 Cost. per le leggi costituzionali e di revisione costituzionale⁴³¹. Il quadro, pertanto, offre – secondo la Corte costituzionale – un sistema coerente: da un lato, «le istanze autonomistiche sono state pienamente appagate con l'attribuzione allo

⁴²⁹ E. CATELANI, *La reforma de los Estatutos en las Regiones italianes*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 151, 2011, p. 318.

⁴³⁰ Corte Costituzionale 3 luglio 2002 n. 304, in *Giurisprudenza costituzionale*, pp. 2345-2358, in particolare p. 2352 (*cons. in dir. n. 1*), con nota di S. MANGIAMELI, *La nuova potestà statutaria delle Regioni davanti alla Corte costituzionale*, in *ivi*, pp. 2358-2365. La decisione ha attirato anche l'attenzione della dottrina spagnola: cfr. J.F. SÁNCHEZ BARRILAO, *Acerca de la nueva naturaleza de los Estatutos de las Regiones ordinarias en Italia, a la luz de la Sentencia de la Corte constitucional 304/2002*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada. Fuentes del Derecho y Argumentación Jurídica*, n. 6, 2003, pp. 287-306.

⁴³¹ Sulle analogie tra il procedimento di approvazione dello Statuto e il procedimento previsto dall'art. 138 Cost. per le leggi di revisione costituzionale v. M. OLIVETTI, *La reforma del sistema autonómico italiano*, cit., p. 97.

statuto di un valore giuridico che lo colloca al vertice delle fonti regionali e con la scomparsa dell'approvazione parlamentare»⁴³²; dall'altro, il principio di legalità costituzionale riceve un ulteriore riconoscimento attraverso la previsione del controllo di legittimità costituzionale preventivo delle deliberazioni statutarie che impedisce che eventuali vizi di illegittimità dello statuto si riversino nella produzione normativa regionale⁴³³.

Tali argomentazioni non permettono, comunque, di definire gli Statuti regionali come “piccole Costituzioni” malgrado gli sforzi di parte della dottrina per giustificare una trasformazione sostanziale di tale atto-fonte in tal senso. Neppure condivisibili appaiono le interpretazioni estensive della nozione di “forma di governo” al fine di ricomprendere nel potere di normazione statutario dichiarazioni di principi e di diritti⁴³⁴. Al riguardo, infatti, si nota un certo *self-restraint* della Corte costituzionale che, chiamata a pronunciarsi sul complesso riparto della materia elettorale fra le diverse fonti normative statali e regionali, ha sottolineato che, in relazione alla forma di governo, «la fonte statutaria è chiamata a svolgere un ruolo necessariamente ridotto»⁴³⁵. Considerata la limitazione della potestà

⁴³² Corte Costituzionale 3 luglio 2002 n. 304, cit., p. 2352 (*cons. in dir. n. I*).

⁴³³ *Ivi*.

⁴³⁴ Tale ricostruzione poggia sulla connessione della nozione di forma di governo con quella di forma di Stato secondo cui la forma di governo potesse considerarsi anche il contenitore di principi fondanti della interazione tra comunità e potere. Cfr. C. MORTATI, *Le forme di governo*, Cedam, Padova, 1973, pp. 3-4. Riconduce alla forma di governo la possibilità dell'introduzione di principi negli Statuti A. LUCARELLI, *Statuti regionali e nuovi diritti*, in www.forumcostituzionale.it, 26 gennaio 2004.

⁴³⁵ Corte costituzionale, sentenza 13 gennaio 2004 n. 2, in *Giurisprudenza costituzionale*, pp. 9-36, con nota di M. OLIVETTI, *Lo «spirito della Costituzione»*:

normativa statutaria in un materia come quella elettorale, strettamente connessa con la forma di governo, appare difficile, allora, adottare una concezione della disciplina della forma di governo estesa anche alla fissazione di principi e criteri che definiscono il modo in cui il potere pubblico può o debba essere esercitato⁴³⁶.

Allo stesso modo la definizione dei «principi fondamentali [...] di funzionamento»⁴³⁷, rientrante nella potestà statutaria, non è

un concetto giuridicamente inutile, in *ivi*, pp. 38-44; F. GHERA, *Il lavoro alle dipendenze delle Regioni alla luce del nuovo art. 117 Cost.*, in *ivi*, pp. 44-51; A. RUGGERI, *Autonomia statutaria e forma di governo regionale: i “paletti” della Consulta (e una riflessione finale)*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2-3, 2004, pp. 377-398; M. VOLPI, *Quale autonomie statutarie dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 2 del 2004*, in www.federalismi.it, 19 febbraio 2004; S. CECCANTI, *La sentenza sullo Statuto Calabria: chiara, convincente, federalista*, in www.forumcostituzionale.it; N. VIZIOLI, *Prime osservazioni su una sentenza con poche luci e molte ombre*, in www.forumcostituzionale.it. Sulla forma di governo regionale alla luce della giurisprudenza costituzionale v. anche N. VICECONTE, *Riflessioni sulla forma di governo regionale nei nuovi statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria*, in *Quaderni regionali*, n. 1, 2006, pp. 113-153.

⁴³⁶ Secondo la tesi opposta il potere di definire la forma di governo incide di necessità sulla possibilità di definire la forma di Stato, non potendo andare disgiunto il potere di intervenire sulla forma di governo con gli aspetti che regolano il rapporto dell'autorità con la comunità sottostante. Cfr. R. BIFULCO, *Nuovi Statuti regionali e («nuovi») diritti regionali*, cit., p. 1762; M. OLIVETTI, *Nuovi statuti e forma di governo delle Regioni. Verso le Costituzioni regionali?*, cit., p. 139. Secondo l'Autore, infatti, «la Costituzione dei diritti non è che l'altro versante della Costituzione dei poteri, poiché questi ultimi incontrano nella prima il limite e la guida della propria azione». Tale espressione è ripresa da M. LUCIANI, *La «Costituzione dei diritti» e la «Costituzione dei poteri». Noterelle brevi su un modello interpretativo ricorrente*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, Vol. II, Cedam, Padova, 1985, pp. 497-508.

⁴³⁷ Si rinvia a C.E. GALLO, *I principi generali e la cittadinanza negli Statuti regionali*, in *Notiziario giuridico regionale*, 2002, pp. 81 ss.; A. PIZZORUSSO, *Verso un nuovo statuto della Regione Toscana: orientamenti di massima e questioni aperte*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

suscettibile di ricomprendere le indicazioni delle finalità e degli obiettivi che la Regione ha l'obiettivo di perseguire⁴³⁸.

In realtà, ancora una volta, il legislatore di revisione costituzionale, anche nell'attribuzione delle competenze statutarie, non sembra aver tracciato un disegno unitario⁴³⁹. Le due nozioni di «forma di governo» e di «principi fondamentali di funzionamento e di organizzazione» sembrerebbero essere quasi sovrapponibili tant'è che una lettura estensiva dell'una restringerebbe l'ambito di applicazione dell'altra⁴⁴⁰. È necessaria, quindi, una interpretazione sistematica delle due formule dalle quali scaturirebbe una limitazione della competenza statutaria alla regolazione dell'apparato di governo regionale, *lato sensu* inteso, sottolineando così la vocazione dell'atto-fonte ad

⁴³⁸ L. PEGORARO, S. RAGONE, *I diritti negli statuti regionali: norme o principi?*, cit., p. 181. Diversamente v. E. ROSSI, *op. cit.*, p. 60; E. RINALDI, *Corte costituzionale, riforme e statuti regionali: dall'inefficacia giuridica delle norme programmatiche al superamento dell'ambigua distinzione tra contenuto "necessario" e contenuto "eventuale"*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2004, pp. 4073 ss., in particolare 4081; M. ROSINI, *Le norme programmatiche dei nuovi statuti*, in M. CARLI, G. CARPANI, A. SINISCALCHI (a cura di), *I nuovi statuti delle Regioni ordinarie. Problemi e prospettive*, Bologna, il Mulino, 2006, pp. 35 ss.; S. PIAZZA, *Spigolature intorno ad alcune "norme di principio" dello Statuto della Regione Lombardia*, in *Osservatoriosullefonti.it*, n. 2, 2008, pp. 8-23, spec. p. 11.

⁴³⁹ Sulla difficoltà di intravedere un disegno unitario nella riforma costituzionale v. A. BARBERA, *Chi è il custode dell'interesse nazionale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2001, p. 345, che, al riguardo, ravvisa un «atto di furbizia» del legislatore costituzionale che avrebbe lasciato la parola decisiva sull'autonomia statutaria non alle Regioni ma al potere conformativo del Parlamento e delle decisioni della Corte costituzionale. Cfr. anche A. CHIAPPETTI, *Un passo indietro sulla via del regionalismo*, in *ivi*, pp. 343-345. A. CARDONE, *Il controllo di costituzionalità sugli statuti regionali. Le lacune del legislatore e la supplenza della Corte costituzionale*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 5, 2002, pp. 655-683.

⁴⁴⁰ M. OLIVETTI, *Nuovi statuti e forma di governo delle Regioni. Verso le Costituzioni regionali?*, cit., p. 146.

incidere su ogni profilo inerente l'attività dell'ente e le fonti ad esso subordinate⁴⁴¹.

Aderendo a quest'ultima opinione il legislatore statutario non troverà alcun ostacolo all'introduzione di diritti afferenti l'organizzazione che si leghino alle competenze statutarie previste

⁴⁴¹ Peraltro le interpretazioni sulle due nozioni sono divergenti da parte della dottrina. Da una parte A. SPADARO, *I «contenuti» degli Statuti regionali (con particolare riguardo alla forma di governo)*, in *Politica del diritto*, 2001, pp. 292 ss., ha sostenuto che la riforma costituzionale ha introdotto un ampliamento delle competenze regionali statutarie; dall'altra, in modo diametralmente opposto, A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria delle Regioni*, in *Rassegna parlamentare*, n. 3, 2000, p. 615, ha ritenuto che la portata degli Statuti è stata sminuita passando da una regolazione sull'organizzazione ad una disciplina riservata esclusivamente ai «principi». ID., *La riforma costituzionale del regionalismo italiano*, in *REAF*, n. 4, 2007, pp. 9-33, esclude, infatti, che la disciplina statutaria si possa estendere alla regolazione di diritti e doveri degli enti substatali. Più realisticamente mi sembra che si possa condividere, invece, la considerazione di M. OLIVETTI, *La riforma del sistema autonomico italiano*, in *El Estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad*, cit., p. 98, secondo cui l'individuazione del contenuto degli Statuti è in continuità con il testo originario dello stesso articolo. Sulla nuova potestà statutaria regionale v. anche G. VOLPE, *I nuovi Statuti delle Regioni ordinarie nel sistema delle fonti*, in *Politica del diritto*, 2000, 203 ss.; F. CUOCOLO, *La nuova potestà statutaria regionale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2003, pp. 295-317; A.M. POGGI, *L'autonomia statutaria delle regioni*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Torino, Giappichelli, 2001, 59 ss.; G. D'ALESSANDRO, *Statuti regionali*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Vol. VI, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 5751-5763; S. BARTOLE, *Gli Statuti regionali nel sistema delle fonti*, in AA.VV., *Le fonti del diritto, oggi. Giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso, Pisa 3-4 marzo 2005*, Pisa, Pisa University Press, 2006, 275 ss.; M. CARLI, G. CARPANI, A. SINISCALCHI (a cura di), *I nuovi Statuti regionali. Problemi e prospettive*, Bologna, il Mulino, 2006; Sul contenuto degli Statuti prima delle riforme costituzionali del 2001 v. i lavori di U. DE SIERVO, voce «Statuti regionali, III», in *Enc Dir.*, XLIII, 1990, pp. 1005 ss.; A. D'ATENA, *Forma e contenuto degli statuti regionali ordinari*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, Vol. II, Cedam, Padova, 1985, pp. 217-246; L. PALADIN, *Diritto regionale*, Cedam, Padova, 1992, pp. 37-64; ID., *Le fonti del diritto italiano*, il Mulino, Bologna, 1996, pp. 302-306; A. RUGGERI, *Gli statuti delle Regioni di diritto comune e le loro possibili revisioni tra Costituzione vigente e prospettive di una nuova (o rinnovata) Costituzione*, in «itenerari» di una ricerca sul sistema delle fonti III. Studi degli anni 1996/98, Giappichelli, Torino, 1999, pp. 357-416 (anche in *Rivista di diritto costituzionale*, 1998, pp. 235 ss.).

dall'art. 123 Cost., vale a dire la previsione di diritti concernenti la partecipazione e la valorizzazione di strumenti di consultazione sociale nell'ambito dei procedimenti legislativi⁴⁴². Ma le stesse considerazioni non possono essere estese agli altri diritti che non attengono all'organizzazione istituzionale della Regione. Antonio Ruggeri, infatti, ha precisato che, fuori dall'ambito riferito all'art. 123 Cost. e alla sua capacità di incorporare i diritti di natura organizzativa, «altro sono i diritti ed altra cosa la forma di governo o, più largamente, l'organizzazione, i primi non esaurendo i loro effetti nell'*hortus conclusus*, per ampio che sia, in cui prende corpo la seconda né su questa sola dunque appuntandosi»⁴⁴³.

⁴⁴² A. RUGGERI, *Unità-indivisibilità dell'ordinamento*, cit., p. 9; G.M. FLICK, *op. cit.*, 13. Si rinvia alle sentenze della Corte costituzionale n. 372 e 379 del 2004: la prima ha salvato le disposizioni che attengono al diritto di accesso ai documenti amministrativi «in quanto attengono ai principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento della Regione, rientrano strettamente tra gli oggetti di disciplina statutaria»; la seconda rileva che i diritti di partecipazione rientrano in un «ambito di sicura competenza regionale», restando «nell'area delle possibili determinazioni delle Regioni la scelta di coinvolgere in altre forme di consultazione o di partecipazione soggetti che comunque prendano parte consapevolmente e con almeno relativa stabilità alla vita associata, anche a prescindere dalla titolarità del diritto di voto o anche dalla cittadinanza italiana». Cfr. Corte costituzionale 2 dicembre 2004 n. 372, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, pp. 4022-4045; Corte costituzionale 6 dicembre 2004 n. 379, in *Giurisprudenza costituzionale*, in *ivi*, pp. 4161-4183. Dello stesso avviso è il *Tribunal constitucional* che, come vedremo più avanti, nella sentenza 247/2007 sullo Statuto della *Comunidad Valenciana* ha sostenuto che i diritti istituzionali, cioè quelli relativi all'organizzazione e al funzionamento delle Camere legislative all'interno della cornice istituzionale, possono produrre effetti diretti per i cittadini.

⁴⁴³ A. RUGGERI, *Unità-indivisibilità dell'ordinamento*, cit., p. 9.

3.1 Il contenuto eventuale degli Statuti delle Regioni italiane: vi sono “spazi statutari” per la disciplina di principi e di diritti?

Delimitata la nozione di forma di governo e di principi fondamentali di funzionamento e di organizzazione alla disciplina istituzionale ed organizzativa dell'apparato regionale, occorre interrogarsi sulla possibilità che gli Statuti regionali possano prevedere contenuti ulteriori rispetto a quelli espressamente stabiliti dall'art. 123 Cost.

Innanzitutto occorre precisare che l'art. 3 Cost. affida alla Repubblica, cioè a tutte le istituzioni pubbliche (Stato, Regioni, Province, Comuni, Città metropolitane), e non solo allo Stato, il compito di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono il pieno sviluppo della persona umana. Allo stesso modo si possono rintracciare altre disposizioni (art. 2, 9 e 11 Cost.) che evocano lo Stato-ordinamento, attraverso il riferimento alla Repubblica o all'Italia⁴⁴⁴, per l'adempimento di una serie di compiti fondamentali, i quali – secondo la Corte – vanno svolti «oltreché attraverso le proprie competenze, nella pienezza delle potenzialità di partecipazione di cui ciascuna istituzione è capace»⁴⁴⁵.

Che tale compito debba essere svolto, anche e soprattutto, dalla fonte per eccellenza dell'autonomia degli enti sub-statali – quasi ad indirizzare l'attività legislativa regionale – è indubbio in un processo di potenziamento delle Regioni e di devoluzione dei compiti dello Stato sociale ad un livello più vicino ai cittadini.

⁴⁴⁴ Corte costituzionale 8 luglio 1988 n. 921 (*cons. in dir. n. 3.1*).

⁴⁴⁵ Corte costituzionale 21 luglio 1988 n. 829 (*cons. in dir. n. 2.2*).

In tal senso alcuni indici della capacità performativa degli Statuti oltre le competenze espressamente previste si rintracciavano già prima della riforma del Titolo V, avendo la Corte costituzionale ammesso l'esistenza di un contenuto «eventuale»⁴⁴⁶. A maggior ragione non vi sarebbero ostacoli per escludere, con il testo costituzionale attuale, un contenuto eventuale in un quadro profondamente mutato a favore delle autonomie regionali, specialmente per la previsione di ambiti competenziali di più incerta definizione rispetto a quelli stabiliti dall'art. 123 Cost. previgente⁴⁴⁷.

Sull'ammissibilità di un contenuto statutario ulteriore, peraltro, si era già espresso Livio Paladin, il quale in relazione alle precedenti norme programmatiche statutarie⁴⁴⁸ aveva precisato che esse «non hanno la funzione di trasmettere alle Regioni competenze riservate allo Stato, ma valgono solo ad indicare quali siano i fini ed i principi cui dovrà ispirarsi – fin dove giuridicamente ammissibile – l'esercizio di ognuno dei poteri che la Costituzione affida alle Regioni stesse»⁴⁴⁹. Naturale poi è la precisazione dello stesso Autore in ordine alle altre prescrizioni che in maniera vaga si pongono al di fuori delle materie

⁴⁴⁶ Corte costituzionale 24 febbraio 1972 n. 40.

⁴⁴⁷ Il testo precedente dell'art. 123 Cost. disponeva: «Ogni Regione ha uno statuto il quale, in armonia con la Costituzione e con le leggi della Repubblica, stabilisce le norme relative all'organizzazione interna della Regione. Lo statuto regola l'esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione e la pubblicazione delle leggi e dei regolamenti regionali».

⁴⁴⁸ Cfr. anche U. DE SIERVO, *Gli Statuti delle Regioni*, Milano, 1974, pp. 285 ss.; ID., voce «Statuti regionali, III», cit., 1010, il quale riteneva che ci si trovasse in presenza di enunciazioni di indirizzo politico della cui normatività non è dato dubitare per la loro stessa collocazione in un atto fonte dell'ordinamento; F. PIZZETTI, *Osservazioni sulle norme di principio degli Statuti delle Regioni ordinarie*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1971, pp. 2866 ss.

⁴⁴⁹ L. PALADIN, *op. cit.*, p. 46.

riservate alle competenza regionale: esse, invece, «sono troppo generiche (e confusamente interferenti le une con le altre) per costituire un vincolo effettivo nei confronti del legislatore regionale»⁴⁵⁰.

La giurisprudenza costituzionale, quindi, percorrendo un percorso lineare, anche successivamente alla riforma costituzionale del Titolo V, ha sempre dichiarato la possibilità di contenuti statutari eventuali⁴⁵¹. Il punto di frizione da parte della Corte costituzionale è segnato da un gruppo di sentenze del 2004: nella prima (la decisione n. 2 del 2004) il giudice costituzionale ha ritenuto opinabile l'efficacia giuridica dei contenuti statutari eventuali⁴⁵²; nelle successive (le decisioni n. 372, 378, 379 del 2004), invece, ha declassato le norme programmatiche a precetti di valore meramente culturale o politico⁴⁵³.

⁴⁵⁰ *Ibidem*, p. 47. È interessante menzionare anche la posizione di A. D'ATENA, *Forma e contenuto degli statuti regionali ordinari*, cit., p. 236-237, che, proprio con riguardo alle disposizioni di principio afferenti a materie non rientranti nell'ambito delle competenze legislative ed amministrative, aveva sottolineato che esse non possano produrre l'effetto di allargare l'ambito materiale delle competenze regionale, come confermato dall'art. 117, co. 1, Cost. Cfr. anche ID., *Statuti regionali: II) Statuti regionali ordinari*, in *Enc. giur. Treccani*, Vol. XXX, Roma, 1993, p. 5.

⁴⁵¹ Si rinvia a G. D'ELIA, L. PANZERI, *I contenuti ulteriori degli Statuti d'autonomia delle Regioni italiane e delle Comunidades Autónomas*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 4, 2009, pp. 1581-1606.

⁴⁵² Corte costituzionale 13 gennaio 2004 n. 2 (*cons. in dir. n. 10*), cit. M. BENVENUTI, *Brevi note in tema di (in)efficacia normativa dei c.d. contenuti eventuali degli statuti regionali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, p. 4152, si riferisce a questa sentenza come «precedente naturale» dell'indirizzo giurisprudenziale attuale.

⁴⁵³ Corte costituzionale 2 dicembre 2004, n. 372, in *Giurisprudenza costituzionale*, n., 2004, pp. 4023-4045; Corte costituzionale 6 dicembre 2004, n. 378, in *ivi*, pp. 4111-4133; Corte costituzionale 6 dicembre 2004, n. 379, in *ivi*, pp. 4161-4183. Queste sentenze hanno suscitato l'attenzione della dottrina: *ex multis* F. CUOCOLO, *I nuovi Statuti regionali tra Governo e Corte costituzionale*, in *ivi*, pp. 4047-4057; A. ANZON, *La Corte condanna all'«inefficacia giuridica» le*

Poco conciliabile, però, è l'ammissibilità di un contenuto statutario eventuale con la sua inefficacia. La difficoltà di interpretare univocamente le decisioni delle Corte emerge anche dalla scelta di definire gli Statuti «fonti a competenza riservata e specializzata», preferendo come criterio di risoluzione dei conflitti con la legge regionale quello di competenza piuttosto che quello gerarchico⁴⁵⁴.

norme «programmatiche» degli Statuti regionali ordinari, in *ivi*, pp. 4057-4068; A. MANGIA, *Il ritorno delle norme programmatiche*, in *ivi*, pp. 4068-4073; E. RINALDI, *Corte costituzionale, riforme e statuti regionali: dall'inefficacia giuridica delle norme programmatiche al superamento dell'ambigua distinzione tra contenuto «necessario» e contenuto «eventuale»*, in *ivi*, pp. 4073-4085; D. NOCILLA, *Natura delle disposizioni programmatiche e controlli endoregionali su leggi e regolamenti delle Regioni*, in *ivi*, pp. 4134-4145; M. BENVENUTI, *op. cit.*, pp. 4145-4161; A. VESPAZIANI, *Principi e valori negli statuti regionali: mucho ado about nothing?*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 7 gennaio 2005; A. ANZON, *L'inefficacia giuridica di norme «programmatiche»*, in www.costituzionalismo.it, 21 gennaio 2005; V. LIPPOLIS, *Le dichiarazioni di principio negli statuti regionali*, in www.federalismi.it, 28 luglio 2005; F. PIZZETTI, *Il gioco non vale la candela: il prezzo pagato è troppo alto*, in *Le Regioni*, n. 1, 2005, pp. 37-40; S. BARTOLE, *Possibili usi normativi delle norme a valore meramente culturale o politico*, in *ivi*, pp. 11-14; A. RUGGERI, *La Corte, la «denormativizzazione» degli statuti regionali e il primato del diritto politico sul diritto costituzionale*, in *Le Regioni*, n. 1-2, 2005, pp. 41-48; G. PASTORI, *Luci e ombre dalla giurisprudenza costituzionale in tema di norme programmatiche degli statuti regionali*, in *ivi*, pp. 35 ss.; T. GROPPI, *I nuovi Statuti delle Regioni dopo le sentenze 372, 378, 379/2004 della Corte costituzionale*, in *Diritto e giustizia*, n. 47, 2004, pp. 16 ss.; A. CARDONE, *Brevi considerazioni su alcuni profili processuali della recente giurisprudenza «statutaria» della Corte costituzionale (note a Corte cost. nn. 372, 378 e 379 del 2004)*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2005, pp. 259-279; G. DELLEDONNE, G. MARTINICO, *Handle with care! The Regional Chartres and Italian Constitutionalism's «Grey Zone»*, in <http://stals.ssup.it>; F. GHERA, *Lo Statuto regionale ordinario: contenuti, funzione e posizione nel sistema delle fonti del diritto*, in *Nuevos Estatutos y Reforma del Estado*, cit. pp. 85-104, spec. p. 90. La Corte costituzionale pare ispirarsi all'opinione espressa da L. PALADIN, *op. cit.*, p. 47, che non riteneva le norme in questione illegittime ma prive di efficacia.

⁴⁵⁴ Nella precedente sentenza n. 304 del 2002 sembrava che avesse accolto il criterio della gerarchia. Sulla preferenza del criterio di competenza nei rapporti tra Statuto e legge regionale v. D. NOCILLA, *op. cit.*, pp. 4143-4143. Personalmente mi pare più adeguata, aderendo all'impostazione di A. SPADARO, *Dal «custode della Costituzione» ai «custodi degli Statuti», il difficile cammino delle Consulte*

Tale scelta avrebbe dovuto condurre ad una pronuncia di illegittimità *ex art. 136 Cost.* delle disposizioni impugnate per violazione del riparto di competenza, dovendo lo Statuto limitarsi a disciplinare gli oggetti contemplati dall'art. 123 Cost. Al contrario il giudice costituzionale ha adottato una decisione che esula dalle sue attribuzioni.

L'analisi della sentenza sollecita, infatti, più motivi di riflessione.

In primo luogo, come già Vezio Crisafulli aveva precisato, «la Corte potrebbe affermare la «inefficacia» di norme in quanto ne avesse innanzitutto dichiarato, e non certo implicitamente e per sottointeso, la invalidità»⁴⁵⁵. Ma che l'inefficacia segua quale conseguenza accessoria della dichiarazione di illegittimità si desume dall'art. 136 Cost. La Corte, invece, si è attribuita un «nuovo potere» collocando le norme statutarie programmatiche nel «limbo del pregiuridico», scorporando il valore giuridico da quello politico e culturale⁴⁵⁶. Distingue all'interno di uno stesso atto-fonte i contenuti normativi da quelli non normativi. Allo stesso tempo, però, non dichiara illegittime le disposizioni statutarie – quasi

statutarie regionali, in *Le Regioni*, n. 6, 2006, pp. 1059-1103, spec. 1071, la soluzione per cui il criterio gerarchico e quello di competenza coesistono e siano, pertanto, integrati nel sistema.

⁴⁵⁵ V. CRISAFULLI, *Inefficacia nella Regione di leggi dello Stato*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1959, pp. 313 ss. Cfr. anche A. ANZON, *La Corte condanna all'«inefficacia giuridica» le norme «programmatiche» degli Statuti regionali ordinari*, cit., p. 4067.

⁴⁵⁶ Secondo A. VESPAZIANI, *op. cit.*, «la Corte individua il *tertium genus* delle norme pleonastiche: disposizioni statutarie valide e costituzionalmente legittime, tuttavia incapaci di produrre effetti giuridicamente rilevanti». V. anche D. NOCILLA, *op. cit.*, p. 4137.

«pilatescamente»⁴⁵⁷ - e affidandosi ad una decisione di inammissibilità (che, come tale, non produce effetti *erga omnes*), rimette agli altri operatori giuridici l'esclusione o meno dell'efficacia delle norme programmatiche statutarie⁴⁵⁸, minando la stessa certezza del diritto⁴⁵⁹.

Non coglie nel segno nemmeno la distinzione, operata dal giudice costituzionale, tra norme programmatiche statutarie e norme programmatiche costituzionali. La circostanza che una disposizione sia contenuta in un atto-fonte dell'ordinamento dovrebbe, infatti, costituire una presunzione *iuris et de iure* della sua efficacia⁴⁶⁰. Al riguardo, infatti, la questione sulla efficacia delle norme programmatiche costituzionali era stata già ampiamente risolta nella prima sentenza del giudice costituzionale (la decisione n. 1 del 1956) che aveva recepito l'insegnamento di Vezio Crisafulli⁴⁶¹. Ora, invece, la Corte distingue – senza precisare le ragioni – le norme programmatiche contenute nella Costituzione da quelle previste negli Statuti regionali, assicurando solo alle prime “la dignità di vere e

⁴⁵⁷ Riprendendo A. RUGGERI, *La Corte, la “denormativizzazione” degli statuti regionali e il primato del diritto politico sul diritto costituzionale*, cit.

⁴⁵⁸ S. BARTOLE, *Possibili usi normativi delle norme a valore meramente culturale o politico*, cit.. A. MANGIA, *Il ritorno delle norme programmatiche*, cit., p. 4071.

⁴⁵⁹ Alla crisi della certezza del diritto che ne consegue si riferisce F. PIZZETTI, *op. cit.*; T. GROPPI, *I nuovi Statuti delle Regioni dopo le sentenze 372, 378, 379/2004 della Corte costituzionale*, cit.

⁴⁶⁰ In tal senso S. BARTOLE, *op. cit.*; L. PEGORARO, S. RAGONE, *I diritti negli Statuti regionali: norme o principi*, cit., p. 200. Si rinvia anche alla decisione della Corte costituzionale n. 59 del 1957 che dichiara la sindacabilità costituzionale delle leggi provvedimento per il solo fatto di essere leggi a prescindere dal contenuto concreto.

⁴⁶¹ V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Giuffrè, Milano, 1952, pp. 51 ss. Si rinvia al Capitolo primo.

proprie norme giuridiche⁴⁶² e retrocedendo quelle statutarie – senza una motivazione ragionevole – a meri precetti di valore culturale o politico.

Il trittico giurisprudenziale non risolve la questione e finisce per non accontentare nessuno⁴⁶³, lasciando ai giudici comuni il compito di decidere quali disposizioni statutarie abbiano un contenuto normativo nel tentativo della Corte di decostruire secondo un basso profilo le innovazioni in senso “federalista” (*rectius* autonomico) apportate dalla riforma costituzionale come già aveva fatto in altre occasioni⁴⁶⁴. Ciò posto non è possibile escludere – proprio per le conclusioni a cui è giunta la Corte costituzionale – che il processo di comunicazione tra il livello statuario e il livello costituzionale continui perché, come attentamente è stato ricordato, «*ex facto oritur ius*»⁴⁶⁵, ancorché su tale strada siano stati posti ancora altri paletti in modo da ostacolare i possibili margini di utilizzabilità o di ispirazione di tali disposizioni.

⁴⁶² Sulla distinzione tra disposizioni programmatiche statutarie e costituzionali v. i commenti di A. ANZON.

⁴⁶³ A. RUGGERI, *Gli statuti regionali alla Consulta e la vittoria di Pirro (nota a Corte Cost. nn. 372, 378, 379 del 2004)*, in www.forumcostituzionale.it, pp. 1-5.

⁴⁶⁴ Il riferimento è alla sentenza 12 aprile 2002, n. 106, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 866-873, con nota di F. CUOCOLO, *Parlamento nazionale e «parlamenti» regionali*, in *ivi*, pp. 873-878; C. PINELLI, *Continuità e discontinuità dell’impianto repubblicano nella prima pronuncia sul nuovo Titolo V*, in *ivi*, pp. 878-884; N. ZANON, *La funzione unitaria del Parlamento nazionale e la revisione del Titolo V*, in *ivi*, pp. 884-885; A. MANGIA, *I consigli regionali e la fine della rappresentanza politica*, in *ivi*, pp. 885-892; e alla sentenza 5 giugno 2003, n. 196, in *ivi*, pp. 1489-1510; che hanno escluso l’utilizzabilità del *nomen* “Parlamento” con riguardo ai Consigli regionali. Sulle due sentenze si rinvia anche a A. BONOMI, *Unità nazionale-Regioni: «l’una contro l’altra armata»*, in *Le Regioni*, n. 1, 2004, pp. 77-122.

⁴⁶⁵ È la conclusione a cui perviene T. GROPPI, *I nuovi Statuti delle Regioni dopo le sentenze 372, 378, 379/2004 della Corte costituzionale*, cit.

La Corte, infatti, in un *obiter dictum* della decisione n. 365 del 2007, ha prefigurato l'illegittimità delle leggi regionali che intendessero dare attuazione alle disposizioni statutarie ulteriori che, a loro volta, sarebbero, quindi, inefficaci⁴⁶⁶.

4. *Il contenuto minimo, disponibile e possibile degli Statuti delle Comunidades Autonomas*

Ancora più difficile è, invece, ridisegnare il contenuto degli Statuti delle *Comunidades Autonomas* rispetto al rigido assetto previsto dalla Costituzione italiana.

La Costituzione spagnola, infatti, non articola la sua forma di Stato secondo una struttura omogenea ma, come già detto sopra, lascia all'autonomia delle singole "regioni" la definizione dei propri "spazi competenziali"⁴⁶⁷. In tale quadro sono proprio gli Statuti a giocare un ruolo fondamentale poiché devono completare il riparto delle competenze tra Stato e *Comunidades Autonomas*, costituendo, peraltro, il cd. «blocco di costituzionalità» (l'insieme di norme adoperate come criterio per giudicare la costituzionalità delle leggi), formato anche dal Titolo VIII della Costituzione e dall'insieme delle

⁴⁶⁶ Corte costituzionale 365 del 2007 (*cons. in dir. n. 4*).

⁴⁶⁷ Per tale motivo L. ORTEGA, *La posición de los Estatutos de autonomía con relación a las competencias estatal tras la sentencia del Tribunal constitucional 31/2010, de 28 de junio, sobre el Estatuto de autonomía de Cataluña*, in *Revista Española de derecho constitucional*, n. 90, 2010, pp. 267-285, spec. 271, specifica che il modello costituzionale territoriale non è previsto nella Costituzione ma sono gli Statuti a plasmare lo Stato delle autonomie. V. anche C. BUZZACCHI, *Uniformità e differenziazione nel sistema delle autonomie*, Giuffré, Milano, 2003, pp. 239-295.

leggi organiche che disciplinano il funzionamento del sistema autonomico.

Definiti la «normativa istituzionale fondamentale» di ogni *Comunidad Autonoma* devono contenere, ai sensi dell'art. 147.2 Cost., la denominazione della *Comunidad* che più corrisponda alla sua identità storica; la delimitazione del suo territorio; la denominazione, organizzazione e sede delle proprie istituzioni autonome e le competenze assunte nel quadro stabilito dalla Costituzione e i principi per il trasferimento dei servizi corrispondenti alle medesime.

Nell'ambito dell'organizzazione e del funzionamento istituzionale delle *Comunidades Autonomas*, gli Statuti potranno stabilire, come è stato confermato dal *Tribunal constitucional*, veri e propri diritti soggettivi perfetti⁴⁶⁸ che, come tali, vincoleranno i singoli senza la necessaria mediazione del legislatore autonomico.

A questo contenuto necessario si aggiunge un contenuto disponibile corrispondente alle altre competenze previste nel quadro stabilito dalla Costituzione: la determinazione del regime della propria lingua ufficiale (art. 3.2 Cost.), il riconoscimento di bandiere ed emblemi propri (art. 4.2 Cost.), la potestà di esigere tributi in accordo con la Costituzione e le leggi (art. 133.2 Cost.), la possibilità di agire come delegate o collaboratrici dello Stato per la esazione, la gestione e la liquidazione delle entrate tributarie statali (art. 156.2 Cost.), la determinazione dei casi, presupposti e modalità in base ai quali le *Comunidades* potranno stabilire tra loro convenzioni per la gestione e la prestazione dei servizi delle medesime (art. 145 Cost.), le forme di partecipazione delle varie zone del territorio (art. 152.1 Cost.), la

⁴⁶⁸ STC 247/2007, FJ 15 b).

creazione di proprie circoscrizioni mediante il raggruppamento di municipi limitrofi (art. 152.3 Cost.).

Le *Comunidades Autonomas* potranno, inoltre, disporre delle materie, previste dall'art. 148 Cost., nei limiti fissati dall'art. 149 Cost. che stabilisce, invece, le competenze riservate allo Stato. L'attribuzione di competenze aggiuntive al catalogo necessario non avviene in virtù del riconoscimento di una personalità giuridica speciale, come in Italia, ma in base ad alcuni «*hechos diferenciales*» basati sulle peculiarità linguistiche, sui diritti storici, sul diritto forale, sul regime fiscale ed economico, sull'organizzazione amministrativa degli arcipelaghi⁴⁶⁹.

Non limitandosi alla disciplina sull'organizzazione e sul funzionamento delle istituzioni autonome, la misura della decentralizzazione⁴⁷⁰ è, quindi, decisa autonomamente in ragione del potere dispositivo che le *Comunidades Autónomas* ricevono dalla Costituzione⁴⁷¹ che, tuttavia, trova il limite delle competenze espressamente riservate allo Stato dall'art. 149 Cost.⁴⁷². In tutte le altre

⁴⁶⁹ Sul contenuto degli Statuti e sul principio dispositivo v. M. CARRILLO, *Los derechos, un contenido constitucional de los estatutos de autonomía*, in *Revista Española de derecho constitucional*, n. 80, 2007, pp. 49-73; ID., *Il nuovo Statuto di autonomia della Catalogna*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4, 2007, pp. 3297-3321; L. MIGUEZ MACHO, *La riforma degli Statuti regionali in Spagna: problematica giuridica*, in *Il diritto della Regione*, n. 3, 2007, pp. 629-653, spec. p. 635; G. ROLLA, *La costruzione dello Stato delle autonomie*, cit.

⁴⁷⁰ Si parla in dottrina di carattere “aperto” del sistema di organizzazione territoriale. Cfr. L. MIGUEZ MACHO, *op. cit.*, p. 631.

⁴⁷¹ Il principio dispositivo, adottato nel modello autonomico spagnolo, è interpretato secondo il motto, coniato dal politico andaluso Clavero nel 1978, del «*café para todos*» in base al quale tutte le *Comunidades Autonomas*, anche quelle senza tradizione di autonomia, hanno lo stesso livello di autonomia. Cfr. I. RUGGIU, *Il nuovo Statuto catalano*, cit., p. 308.

⁴⁷² Cfr. STC 76/1983, de 5 de agosto 1983, FJ 4 a) e b).

materie lo Stato gode della competenza residuale, oltre a quella sostitutiva in caso di omissione o lacuna da parte di tutte o alcune delle *Comunidades Autonomas* (art. 149.3 Cost.).

I nuovi Statuti, tuttavia, al fine di evitare che il legislatore statale si inserisca nella disciplina di alcune materie di competenza autonoma⁴⁷³, hanno provveduto ad una esplicita frammentazione delle fattispecie in essi sussumibili tant'è che la dottrina ha indicato tale fenomeno con l'espressione «blindaje» o «aseguramiento» (blindatura)⁴⁷⁴. Così si assiste a vere e proprie enumerazioni casistiche di fattispecie che producono una dilatazione dello Statuto⁴⁷⁵. Il

⁴⁷³ In tal modo si vuole anche ridurre il margine di interpretazione del *Tribunal constitucional* quando giudica dei conflitti di competenza tra Stato e *Comunidades autónomas*. Al riguardo, infatti, è stato precisato che nei sistemi di potere decentrati i giudici costituzionali generalmente hanno un ruolo di primo piano nella definizione delle materie riservate al livello centrale a causa della difficoltà di individuarne la loro portata. Cfr. M. ARAGÓN REYES, *¿Estado jurisdiccional autonómico?*, in *R.V.A.P.*, n. 16, 1986, pp. 7-12; T. DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, *El Tribunal constitucional en defensa de la Constitución. El mantenimiento del modelo competencial en la STC 31/2010, sobre el Estatuto de Cataluña*, in *Revista Española de Derecho constitucional*, n. 90, 2010, pp. 287-334.

⁴⁷⁴ C. VIVER I PI-SUNYER, *La reforma de los Estatutos de Autonomía*, in C. VIVER I PI-SUNYER, F. BALAGUER CALLEJÓN, J. TAJADURA TEJADA, *La reforma de los Estatutos de autonomía con especial referencia al caso de Cataluña*, Madrid, CEPC, 2005, pp. 24 ss. Per un'analisi dettagliata delle singole competenze inserite nei nuovi Statuti F. BALAGUER CALLEJÓN (coord.), *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Instituto andaluz de administración pública, Sevilla, 2007. A favore dell'iper-determinazione cfr. F. BALAGUER CALLEJÓN, *Las cuestiones competenciales en los actuales procesos de reforma de los Estatutos de Autonomía*, in *Revista general de derecho constitucional*, in *Reforma de los estatutos de Autonomía y pluralismo territorial*, 2005, pp. 39 ss. In senso contrario v. T. DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, *El Tribunal constitucional en defensa de la Constitución*, cit., p. 300.

⁴⁷⁵ Basti pensare che gli articoli dedicati alla specificazione delle materie nello Statuto di *Cataluña* sono 63 (artt. 110-173). Allo stesso modo lo Statuto de *Andalucía* presenta 42 articoli dedicati alla specificazione delle materie (artt. 46-88).

Tribunal constitucional, pur non dichiarando l'incostituzionalità di tali formule, si è riservato l'ultima parola in ordine all'interpretazione delle competenze Stato-*Comunidades*, dovendo esse derivare dal quadro stabilito nella Costituzione e dal limite delle competenze riservate allo Stato *ex art. 149.1*⁴⁷⁶.

Ciò che più rileva è la limitazione della portata del potere dispositivo statutario da parte del giudice costituzionale⁴⁷⁷, distinguendo l'efficacia delle disposizioni rientranti nel contenuto necessario da quelle del contenuto eventuale. Più chiaramente la giurisprudenza costituzionale divide in due parti gli Statuti: da una parte l'ambito istituzionale; dall'altra, l'ambito di attribuzione competenziale. Così nel contenuto istituzionale – necessario il legislatore statutario può inserire veri e propri diritti soggettivi vincolanti, in quello competenziale – eventuale, invece, può soltanto indicare direttrici o criteri per l'esercizio del potere legislativo autonomico. In questo caso, seppure non si possa parlare di una vera e

⁴⁷⁶ STC 31/2010, FJ 64.

⁴⁷⁷ La prima occasione di una pronuncia del *Tribunal constitucional* sui diritti statuari è la STC 247/2007 sullo Statuto della *Comunidad Valenciana* in ordine al riconoscimento del diritto all'acqua. Sulla sentenza v. i commenti di G. CAMARA VILLAR, *Los derechos no han sido tomados en serio*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 85, 2009, pp. 259-298; T. DE LA QUADRA SALCEDO JANINI, *El régimen jurídico de los derechos sociales estatutarios. Reflexiones tras la STC 247/2007, de 12 de diciembre*, in *Revista General de Derecho Constitucional*, n. 5, 2008, pp. 1-48; M.A. CABELLOS ESPÍERREZ, *La relación derechos-Estado de Autonomico en la Sentencia sobre el Estatuto Valenciano*, in *REAF*, n. 7, 2008, pp. 106-144; J. TORNOS MAS, *La Sentencia del Tribunal Constitucional 247/2007 y sistema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas*, in *ivi*, pp. 79-105; M. CARRILLO, *Los nuevos Estatutos a la espera del tribunal Constitucional*, in J. GARCÍA ROCA, E. ALBERTÍ (coords.), *Treinta años de Constitución. Congreso extraordinario de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Banch, Valencia, 2010, pp. 139-161; J. TAJADURA TEJADA, *El Tribunal Constitucional y la reforma estatutarias: a propósito de la STC 247/2007 sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana*, in *ivi*, pp. 162-253.

propria «denormativizzazione» degli Statuti com'è avvenuto in Italia per opera della giurisprudenza costituzionale⁴⁷⁸, le disposizioni statutarie subiscono un vero e proprio declassamento⁴⁷⁹, non essendo più direttamente vincolanti e giustiziabili per la cittadinanza ma configurandosi solamente come mandati per i poteri pubblici autonomici⁴⁸⁰.

Una correzione di questa interpretazione sarebbe potuta provenire dalla recente sentenza del *Tribunal constitucional* sullo Statuto di *Cataluña*⁴⁸¹ che, tuttavia, non ha dato una lettura fedele delle disposizioni statutarie. Il *Tribunal* rileva che «bajo la misma categoría “derecho” pueden comprenderse realidades normativas muy distintas», le «proclamaciones de derechos subjetivos *strictu sensu*» e «el segundo tipo de derechos, es decir, mandatos de actuación a los

⁴⁷⁸ A. RUGGERI, *La Corte, la “denormativizzazione” degli statuti regionali e il primato del diritto politico sul diritto costituzionale*, cit., pp. 42 ss.

⁴⁷⁹ G. CÁMARA VILLAR, *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 151, 2011, pp. 65 ss.

⁴⁸⁰ È la conclusione a cui perviene il *Tribunal constitucional* nella STC 247/2007, FJ 15.

⁴⁸¹ STC 31/2010. Il Titolo I dello Statuto di Autonomia di *Cataluña*, dedicato ai diritti, doveri e principi rettori, è stato uno dei meno toccati dalla sentenza. Su questo aspetto della decisione v. i commenti di G. CÁMARA VILLAR, *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, cit., pp. 57-107; M. BARCELÓ I SERRAMALERA, *Los efectos de la sentencia 31/2010 en el catálogo de derechos, deberes y principios del Estatuto de Autonomía de Cataluña: una desactivación más aparente que real*, in *REAF*, n. 12, 2011, pp. 61-91; M. CARRILLO, *Els drets estatutaris a la sentència 31/2010, de 28 de juny, sobre la reforma de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya*, in *ivi*, pp. 92-119; M.A. CABELLOS ESPIÉRREZ, *Derechos y garantías jurisdiccionales en la sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in *Revista catalana de dret públic. Especial Sentencia sobre el Estatuto*, pp. 155-161; M. CARRILLO LÓPEZ, *Derechos y garantías jurisdiccionales*, in *ivi*, pp. 162-167; E. EXPOSITO, *Derechos y garantías*, in *ivi*, pp. 168-172; G. PISARELLO PRADOS, *Derechos y garantías jurisdiccionales en la sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in *ivi*, pp. 173-178;

poderes públicos»⁴⁸². Ma non è chiaro quali siano i diritti soggettivi a cui si riferisce. Precisa, infatti, che gli Statuti non possano né definire diritti fondamentali, la cui funzione è riservata alla Costituzione, né, tantomeno, regolare l'esercizio dei diritti fondamentali, regolamentazione che spetta al legislatore autonomico o al legislatore ordinario nell'ambito delle rispettive competenze⁴⁸³. Di questi diritti fondamentali – secondo il giudice costituzionale – gli Statuti possono soltanto ripetere fedelmente il precetto costituzionale⁴⁸⁴.

Al contempo il *Tribunal constitucional* non ribadisce la distinzione tra ambito istituzionale ed ambito competenziale che permette di distinguere la forza normativa delle disposizioni statutarie tra diritti soggettivi e mandati legislativi. Ciononostante sembra utilizzarla per dichiarare la legittimità costituzionale dei diritti statuari che limitano e condizionano la potestà normativa del legislatore autonomico⁴⁸⁵.

⁴⁸² STC 31/2010, FJ 16.

⁴⁸³ *Ibidem*, FJ 17: «agota la función normativa necesaria en ese primer nivel de abstracción, al que sólo puede seguir ya la función de desarrollo, proceso de concreción que no corresponde al Estatuto». Si rinvia a F. BALAGUER CALLEJÓN, *El Estado Autonomico en el contexto de la integración europea. Un comentario a la STC 31/2010, de 28 de junio*, in *Nuove Autonomie*, n. 3, 2010, p. 636; G. CÁMARA VILLAR, *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, cit., p. 90.

⁴⁸⁴ STC 31/2010, FJ 17.

⁴⁸⁵ *Ibidem*, FJ 16. Il testo della sentenza precisa: «este tipo de derechos estatutarios, que no son derechos subjetivos sino mandatos a los poderes públicos (STC 247/2007, FFJJ 13 a 15) operan técnicamente como pautas (prescriptivas o directivas, según los casos) para el ejercicio de las competencias autonómicas». Si rinvia su questo punto a F. BALAGUER CALLEJÓN, *El Estado Autonomico en el contexto de la integración europea*, cit., p. 635.

5. Sono davvero inefficaci le norme statutarie programmatiche?
La garanzia dei diritti da parte degli organi di garanzia statutaria

La presunta «denormativizzazione» delle disposizioni statutarie delle Regioni italiane e il “declassamento” dei diritti soggettivi statutari delle *Comunidades autonomas* in meri mandati rivolti al legislatore autonomico ad opera dei rispettivi giudici costituzionali, lasciano, tuttavia, alcune perplessità se si tiene conto del ruolo esercitato nei due ordinamenti costituzionali dalle istituite Consulte statutarie⁴⁸⁶ e dai *Consejos estatutarios*.

⁴⁸⁶ In realtà gli organi di garanzia statutaria non hanno tutti lo stesso *nomen*. Il termine Consulte appare nello Statuto calabrese (art. 57), ligure (artt. 74-75) e romagnolo (art. 69). Le altre denominazioni sono quelle di Commissioni (artt. 81-82, Stat. Umbria; artt. 91-92, Stat. Piemonte; artt. 59-60 Stat. Lombardia), di Comitato (art. 68, Stat. Lazio), di Collegio (art. 57, Stat. Toscana; art. 79, Stat. Abruzzo) e di Consiglio (art. 47-49, Stat. Puglia). In generale sugli organi di garanzia statutaria v. i lavori di D. BALDAZZI, *Gli organi di garanzia statutaria: arbitri o vittime della politica regionale?*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 5, 2005, pp. 855-873; L. PANZERI, *La tutela della «rigidità statutaria» alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale: quali prospettive per gli organi di garanzia regionali?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. , 2005, pp. 813-849; A. GIARDINO CARLI, *La “rigidità” dello Statuto e la consulta statutaria: dagli intenti iniziali all’attuazione concreta*, in *Quaderni regionali*, 2005, pp. 841; C. MIGNONE, *I collegi regionali di garanzia statutaria come organi autori di provvedimenti amministrativi*, in *ivi*, n. 1-2, 2007, pp. 287-318; C. NAPOLI, *Gli organi di garanzia statutaria nella legislazione regionale*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2008, pp. 167-195; P. TORRETTA, *La Consulta e le «Consulte (regionali)»: ancora una pronuncia del giudice delle leggi sul ruolo dei garanti statutari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2008, pp. 5137-5166; S. GAMBINO, *Statuti regionali, Consulte statutarie e Corte costituzionale*, in www.federalismi.it, 10 febbraio 2010, pp. 1-35; F. ROSA, *Gli organi di garanzia statutaria*, in J.M. CASTELLÀ ANDREU, M. OLIVETTI (coords.), *Nuevos Estatutos y reforma del Estado. Las experiencias de España e Italia a debate*, Atelier, 2009, 271-287; S. ALOISIO, R. PINARDI, *Il ruolo degli organi di garanzia statutaria alla luce di una visione complessiva delle competenze loro assegnate: tra aspettative e pessimismi eccessivi?*, in www.giurcost.org.

Esclusa una loro assimilabilità agli organi giurisdizionali costituzionali regionali sul modello dei *Landesverfassungsgerichten*⁴⁸⁷, questi esplicano una funzione accessoria nel quadro istituzionale-organizzativo regionale.

Nel rispetto dell'unicità della funzione costituzionale giurisdizionale⁴⁸⁸, gli organi statutari esercitano un controllo di garanzia sugli Statuti regionali, quali fonte sovraordinata alle altre fonti dell'ordinamento regionale⁴⁸⁹. Ciò avviene, pertanto, in maniera preventiva giudicando sulla conformità delle proposte legislative allo Statuto regionale e svolgendo un ruolo meramente consultivo⁴⁹⁰.

⁴⁸⁷ Un tale modello, tuttavia, ha un precedente nel nostro ordinamento nell'Alta Corte di Giustizia per la Regione Sicilia, poi eliminata dalle decisioni che rilevano la unicità della giurisdizione costituzionale. Sulla giustizia costituzionale dei *Länder* tedeschi si rinvia alla tesi dottorale di M.D. POLI, *Bundesverfassungsgericht e Landesverfassungsgerichten: un modello "circolare" di giustizia costituzionale*, di prossima pubblicazione.

⁴⁸⁸ Cfr. Corte costituzionale n. 38 del 1957, n. 6 del 1970 e n. 161 del 2001.

⁴⁸⁹ In ogni caso si deve precisare che il rispetto dello Statuto trova il suo naturale garante nella Corte costituzionale attraverso lo schema della norma interposta per violazione indiretta dell'art. 123 Cost. Cfr. le decisioni della Corte costituzionale n. 10 del 1980, 48 del 1983, 290 del 1984, 99 del 1986, 567 del 1988, 993 del 1988, 407 del 1989, 313 del 2003 e 119 del 2006. Sulla posizione dello Statuto quale fonte suprema dell'ordinamento generale e sulla conseguente garanzia della rigidità statutaria v. T. GROPPI, *Quale garante per lo Statuto regionale?*, in *Le Regioni*, n. 5, 2001, pp. 841-852.

⁴⁹⁰ È il motivo principale per cui il giudice costituzionale non ha dichiarato incostituzionali tali organi, non avendo il loro controllo natura giurisdizionale ma amministrativa inserendosi nel procedimento di formazione degli atti legislativi e amministrativi. Si rinvia alla già citata sentenza 378 del 2004 (*cons. in dir. n. 9*) e alla nota di D. NOCILLA, *op. cit.*, p. 4138 ss.; e alle più recenti 20 gennaio 2006, n. 12, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 2006, pp. 71-90 (*spec. cons. in dir. n. 7*); e alla sentenza 13 giugno 2008, n. 200, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, pp. 2259-2271, con osservazioni di M. CARLI, *Il chiarimento non c'è stato (a proposito degli organi di garanzia statutaria previsti dai nuovi Statuti delle Regioni ordinarie)*, in *ivi*, pp. 2271-2277; S. ALOISIO, *Un piccolo (e claudicante) passo verso la definizione dei poteri degli organi di garanzia statutaria*, in *ivi*, pp. 2278-2287; A. RUGGERI, *Il doppio volto della Consulta statutaria calabrese (a*

In tale contesto tale controllo sembrerebbe ridare peso a quelle disposizioni programmatiche statutarie e, quindi, anche ai principi e ai diritti statutari che, qualificanti l'identità regionale, sono stati dichiarati inefficaci, avendo un valore meramente culturale o politico. Così, però, il loro valore si tramuta di nuovo in giuridico potendo costringere il Consiglio regionale a riesaminare la legge e ad una nuova deliberazione. Paradossalmente le norme diventano, ancora una volta, assimilabili alle norme programmatiche costituzionali⁴⁹¹ contrariamente a quanto ha stabilito la Corte, ancorché costituiscano parametro per i soli di garanzia statutaria⁴⁹².

In altre parole gli organi statutari assumono un controllo esclusivo sulle disposizioni statutarie «denormativizzate», il quale, tuttavia, si limita ad un controllo meramente politico sul modello della giustizia costituzionale del *Conseil constitutionnel* francese o della *Court d'Arbitrage* belga⁴⁹³. L'effetto prodotto ha, infatti, un risvolto sulla produzione legislativa, bloccando il relativo *iter* e imponendo da parte delle assemblee legislative regionali un ripensamento sulla proposta legislativa rispetto ai contenuti statutari “inefficaci” che

marginie di Corte cost. n. 200 del 2008), in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2008, pp. 159-165; D. BALDAZZI, *Le “Consulte di garanzia statutaria” tra dispute dottrinali e concrete possibilità di azione (commento a Corte cost. n. 200 del 2008)*, in *ivi*, pp. 197-213.

⁴⁹¹ D. NOCILLA, *op. cit.*, p. 4139.

⁴⁹² A. SPADARO, *Dal «custode della Costituzione» ai «custodi degli Statuti», il difficile cammino delle Consulte statutarie regionali*, *cit.*, p. 1076, indica le Consulte statutarie come «unici» custodi della garanzia statutaria.

⁴⁹³ Sul paragone tra gli organi statutari e gli organi di giustizia costituzionale francese e belga v. A. SPADARO, *op. ult. cit.*, p. 1094.

implica, del resto, l'assunzione di una responsabilità politico-giuridica sulla decisione⁴⁹⁴.

Anche nell'ordinamento autonomico spagnolo è previsto il *Consejo de Garantías Estatutarias*, organo consultivo che assomiglia per alcuni tratti a quello regionale italiano, ma che, dopo le recenti riforme statutarie, non presenta un modello uniforme in ciascuna *Comunidad*⁴⁹⁵.

Si considera, pertanto, quello introdotto dallo Statuto di *Cataluña* che presenta alcuni profili di originalità. L'art. 38 Statuto di *Cataluña* affida, infatti, a tale organo la tutela dei diritti previsti nello Statuto ma, soprattutto, conferisce, *ex art.* 76.4, al *Consejo* un vero e proprio controllo di tipo cautelare che può addirittura bloccare definitivamente la proposta di legge a meno che la camera legislativa territoriale non si conformi al contenuto del parere vincolante. Si tratta di un controllo originale perché ha carattere vincolante in relazione

⁴⁹⁴ Tuttavia bisogna distinguere gli Statuti che, in caso di parere di non conformità, prevedono che si possa deliberare in senso contrario e altri che si debba riesaminare la proposta di legge. Il primo caso, previsto in Abruzzo, Calabria, Emilia-Romagna e Piemonte, impone una deliberazione sul parere espresso dall'organo di garanzia e non di una nuova sul progetto di legge, il secondo, previsto in Toscana, Lazio e Umbria, richiede una vera e propria nuova deliberazione sull'iniziativa. Cfr. F. ROSA, *op. cit.*, p. 280.

⁴⁹⁵ Sul *Consejo de Garantías Estatutarias* si rinvia a A.M. PLA BOIX, *El Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña en el proceso de descentralización de la función consultiva en España*, in *Nuevos Estatutos y reforma del Estado. Las experiencias de España e Italia a debate*, *op. cit.*, pp. 239-270; E. MARTIN NÚÑEZ, J.M. CASTELLÀ ANDREU, *Las garantías de los derechos del Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, *cit.*, 117-153; M. CARRILLO, *Costituzione e Statuto: la garanzia dei diritti da parte degli organi consultivi dell'ambito delle Autonomie*, *cit.*, pp. 1147 ss.; E. ALBERTÍ, *El nuevo Consejo de Garantías Estatutarias del Estatuto de Autonomía de Cataluña como instrumento de garantía de los derechos*, in *R.V.A.P.*, n. 82, 2008, pp. 15-25; J.A. PORTERO MOLINA, *Consejos Consultivos y Reformas Estatutarias*, in *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 7, 2007, pp. 189-223.

alle proposte di legge del Parlamento che attuino o influiscano sui diritti riconosciuti dallo Statuto⁴⁹⁶ tanto da essere definito «*cuasi jurisdiccional*»⁴⁹⁷.

In tal caso sembra difficile non riscontrare alcune similitudini con il controllo giurisdizionale di costituzionalità. La decisione del *Consejo* non può essere superata da una semplice deliberazione del Parlamento, il quale dovrà ad essa conformarsi. Tale aspetto, tuttavia, ha spinto il Partito Popolare a presentare ricorso di incostituzionalità per contrasto con l'art. 161 Cost. che riserva il controllo di costituzionalità al *Tribunal constitucional*. Nella circostanza il giudice costituzionale ha dichiarato l'illegittimità della disposizione dell'art. 76.4 Statuto di *Cataluña* nella parte in cui prevede un parere vincolante che, come tale, impedirebbe la continuazione del dibattito nei suoi termini originali, la pubblicazione della legge e la sua entrata in vigore con un'inammissibile violazione, da un lato, dell'autorità e delle competenze parlamentari e, dall'altro, della unicità della funzione giurisdizionale costituzionale⁴⁹⁸.

⁴⁹⁶ J. TORNOS MAS, *Las instituciones de la Generalitat ante el Tribunal constitucional. La sentencia 31/2010, el Consell de Garanties Estatutàries y el Síndic de Greuges*, in *REAF*, n. 12, 2010, pp. 192-210, spec. p. 195, rileva che la finalità perseguita con la disposizione in questione era stabilire una garanzia rafforzata dei diritti di fronte davanti al legislatore catalano.

⁴⁹⁷ E. MARTIN NÚÑEZ, J.M. CASTELLÀ ANDREU, *op. cit.*, p. 133; F. BALAGUER CALLEJÓN, *Prólogo*, in A. GALERA VICTORIA, *Constitución, función consultiva y Estado autonómico*, Civitas, Navarra, 2007, p. 14.

⁴⁹⁸ Si rinvia a STC 31/2010, FJ 32. Su questo aspetto della sentenza v. M. BARCELÓ I SERRAMALERA, *Los efectos de la sentencia 31/2010 en el catálogo de derechos, deberes y principios del Estatuto de Autonomía de Cataluña: una desactivación más aparente que real*, *cit.*, pp. 78 ss.; J. TORNOS MAS, *Las instituciones de la Generalitat ante el Tribunal constitucional. La sentencia 31/2010, el Consell de Garanties Estatutàries y el Síndic de Greuges*, *cit.*, p. 194 ss.; ID., *El Consejo de Garantías Estatutarias*, in *Revista catalana de dret públic. Especial Sentencia sobre el Estatuto*, 2010, pp. 181-184; J. VINTRÓ CASTELLS,

Tale organo, amputato di una delle sue più importanti funzioni, è stato assimilato agli altri *Consejos Consultivos* e potrà esercitare una funzione consultiva sui diritti statutari che, malgrado non possa impedire l'approvazione di alcuni disegni di leggi, potrà determinare, come in Italia, una maggiore riflessione sugli stessi.

6. *Esiste una competenza in materia di diritti fondamentali?*

Da più parti sono stati sollevati argomenti contrari all'inserzione di dichiarazioni di diritti e di doveri negli Statuti delle Regioni e delle *Comunidades Autonomas*, affermando che esso fosse compito precipuo della Costituzione in sintonia con la concezione di cui all'art. 16 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789⁴⁹⁹.

Si è già ampiamente sviluppato uno degli argomenti principali di questa teoria, vale a dire la considerazione che Italia e Spagna non siano Stati federali e che, pertanto, non sia ravvisabile in questi Paesi un "diritto costituzionale regionale". Si tratta, però, di opinioni che non colgono il senso di quanto accade a livello territoriale. Più che una trasformazione degli Statuti regionali in Costituzioni, esclusa dal

Los dictámenes vinculantes del Consejo de Garantías Estatutarias, in *ivi*, pp. 185-190; F. BALAGUER CALLEJÓN, *El Estado Autonomico en el contexto de la integración europea*, cit., pp. 633-634.

⁴⁹⁹ L.M^A. DIEZ PICAZO, *¿Pueden los Estatutos de Autonomia declarar derechos, deberes y principios?*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 78, 2006, pp. 63-75; ID., *De nuevo sobre las declaraciones estatutarias de derechos: respuesta a Francisco Caamaño*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 81, 2007, pp. 63-70; P. CARETTI, *op. cit.*; R. BIN, *Nuovi Statuti e garanzie dei diritti*, cit., pp. 195-197.

giudice costituzionale italiano⁵⁰⁰, siamo di fronte a un «nuevo modelo»⁵⁰¹ di Statuti con l'attribuzione di elementi di diritto costituzionale.

D'altra parte, invece, si rileva che la disciplina dei diritti fondamentali sia materia riservata alla Costituzione e non agli Statuti regionali⁵⁰², i cui contenuti si dovrebbero limitare alla disciplina degli aspetti organizzativi ed istituzionali della Regione e della *Comunidad*, essendo il contenuto di tali atti-fonte dell'ordinamento costituzionalmente tassato⁵⁰³. E, difatti, la recente sentenza del *Tribunal constitucional* sullo Statuto della *Comunidad Autonoma di Cataluña* ha chiarito che «Derechos fundamentales son, estrictamente, aquellos que, en garantia de la libertad y de la igualdad, vinculan a

⁵⁰⁰ Corte costituzionale n. 372, 378, 379 del 2004. Prima della riforma costituzionale la Corte costituzionale già aveva escluso che gli statuti regionali avessero rango di fonti costituzionali. Cfr. sentenza 30 maggio 1977 n. 94 (*cons. in diritto* 5).

⁵⁰¹ G. CÁMARA VILLAR, *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, cit., p. 59.

⁵⁰² P. CARETTI, *op. cit.*

⁵⁰³ L.M^A. DIEZ PICAZO, *¿Pueden los Estatutos de Autonomia declarar derechos, deberes y principios?*, cit., p. 65, 71-72. Secondo l'Autore, oltre all'art. 147.2 Cost. che prevede un contenuto limitato dello Statuto, vi sono essenzialmente due argomenti sostanziali contrari all'introduzione di diritti statutari: 1) gli Statuti di autonomia limiterebbero il processo politico democratico vincolando i poteri pubblici; 2) gli Statuti sarebbe il prodotto di un «legislator esquizofrénico» o «abúlico» poiché, dovendo essere approvati dagli organi della *Comunidad* ma anche dalle *Cortes Generales*, si ammetterebbe che le *Cortes Generales* possano dare alcuni diritti ad alcuni spagnoli ed altri diritti ad altri spagnoli. Alla critica di ordine formale si pone in senso risolutivo la STC 247/2007, FJ 12, che contempla la possibilità di includere un contenuto ulteriore oltre quello tassativo ex art. 147.2 Cost. Sulla tesi che gli Statuti sarebbero emanazione di un «legislator esquizofrénico» o «abulico» si rileva il carattere «paccionado» della fonte-atto alla cui formazione partecipano sia la *Comunidad* sia lo Stato. Sul punto v. G. CÁMARA VILLAR, *Los derechos estatutarios no han sido tomados en serio*, cit., pp. 283-284.

todos los legisladores, esto es, a las Cortes Generales y a las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, sin excepción. Esa función limitativa sólo puede realizarse desde la norma común y superior a todos los legisladores, es decir, desde la Constitución, norma suprema que hace de los derechos que en ella se reconocen un límite insuperable para todos los poderes constituidos y dotado de un contenido que se les opone por igual y con el mismo alcance sustantivo en virtud de la unidad de la jurisdicciones (ordinaria y constitucional) competentes para su definición y garantía. Derechos, por tanto, que no se reconocen en la Constitución por ser fundamentales, sino que son tales, justamente, por venir proclamados en la norma que es expresión de la voluntad constituyente»⁵⁰⁴.

Ciò conduce alla negazione assurda della natura fondamentale dei diritti che sono incorporati negli Statuti che non trova alcun fondamento giuridico. A differenza dei diritti costituzionali e dei diritti della Carta dei diritti che, appunto, sono definiti fondamentali, i diritti statutari non riceverebbero la stessa dignità normativa⁵⁰⁵.

⁵⁰⁴ STC 31/2010 del 16 de junio 2010, FJ 16. Anche F. CAAMAÑO, *Sí, pueden (Declaraciones de derechos y Estatutos de Autonomía)*, in *Revista Española de Derecho constitucional*, n. 79, 2007, pp. 33-46, spec. pp. 34, 42-45, sottolinea che i diritti statutari non sono diritti costituzionali e, quindi, tanto meno, fondamentali.

⁵⁰⁵ Sul punto v. F. BALAGUER CALLEJÓN, *El Estado Autonomico en el contexto de la integración europea*, cit., p. 636.

6.1 Segue. il limite italiano dei livelli essenziali delle prestazioni

Un'interpretazione differente potrebbe desumersi dalla competenza esclusiva statale in materia di diritti, prevista dall'art. 117, co. 2, lett. m) Cost. it. e dall'art. 149.1.1° Cost. sp. Le Costituzioni di Italia e Spagna non contengono un riferimento generico alla disciplina dei diritti ma, rispettivamente, si riferiscono ai «livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali» (d'ora in avanti LEP) e alle «condizioni fondamentali [...] nell'esercizio dei diritti e nell'adempimento dei doveri costituzionali»⁵⁰⁶.

Iniziando dall'ordinamento italiano, l'art. 117, co. 2, lett. m), Cost., inserito nel testo costituzionale dalla riforma del Titolo V del 2001, genera alcune principali problematiche interpretative. Innanzitutto quali sono i livelli essenziali delle prestazioni? e, in secondo luogo, a quali diritti (civili e sociali) si riferisce? si tratta di una disposizione relazionata ai soli diritti costituzionali o anche ai diritti legislativi, considerata la clausola aperta, prevista dall'art. 2 Cost.?

⁵⁰⁶ Una clausola simile si rintraccia anche nella Legge Fondamentale tedesca. L'art. 72.2 LF prevede il diritto dello Stato federale, in determinate materie di potestà concorrente con i *Länder*, di legiferare se e nella misura in cui la creazione di condizioni di vita equivalenti nel territorio federale o la tutela dell'unità giuridica o economica nell'interesse dell'intero Stato rendano necessaria una disciplina legislativa federale. Per una comparazione con l'ordinamento tedesco su questo aspetto si rinvia ad un ulteriore studio, ora limitando la ricerca ai due modelli più simili per radici culturali e, quindi, per le analogie, come già per cenni precisato, nel processo di decentralizzazione. Si rinvia, comunque, per alcuni spunti problematici a E. BALBONI, *Il concetto di "livelli essenziali ed uniformi" come garanzia in materia di diritti sociali*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 6, 2001, pp. 1103-1111.

Già ad un rapido esame si nota che la disposizione non riserva esclusivamente allo Stato la potestà legislativa in tema di diritti ma limita la competenza statale alla determinazione dei loro livelli essenziali. E, soprattutto, più che una materia nel senso proprio del termine siamo di fronte, più propriamente, ad una “materia-funzione”⁵⁰⁷, destinata a incidere trasversalmente su tutte le altre materie, previste e prevedibili nell’ambito della legislazione residuale regionale⁵⁰⁸. Ciò conduce alla constatazione che la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni costituisca una materia incidente sui principi di autonomia ed uguaglianza (*rectius* di unità dell’ordinamento)⁵⁰⁹ e che renda evidente «quanto sia illusorio

⁵⁰⁷ Su questo tipo di competenze v. A. D’ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2003, pp. 15-23. Con riferimento all’intero riparto di competenze S. GAMBINO, *Cittadinanza, funzioni pubbliche, federalismo*, in www.astridonline.it, parla di una divaricazione ‘innaturale’ tra materie (e potestà/funzioni) e di un riparto «talora confuso e perfino (forse) “ingenuo” nella sua “pretesa” di fermare il moto irreversibile degli interessi a base dell’ordinamento».

⁵⁰⁸ In relazione alla definizione dei LEP come materia v. Corte costituzionale 26 giugno 2002 n. 282, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 2012-2026; Corte costituzionale 27 marzo 2003, n. 88, in *ivi*, 2003, pp. 700-710. Più precisamente la prima delle due sentenze dichiara che «non si tratta di una materia in senso stretto, ma di una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie» (*cons. in dir. n. 3*).

⁵⁰⁹ Secondo L. GRIMALDI, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali tra autonomia, unità ed uguaglianza*, in *Il Filangieri*, 2004, pp. 105-169, l’art. 117, co. 2, lett. m), Cost. ha la funzione di ricomposizione dei principi di unità, autonomia ed uguaglianza. Più propriamente mi pare che il principio di uguaglianza sia solo una delle manifestazioni del principio di unità dell’ordinamento (ancorché la più importante) che il legislatore di revisione costituzionale, con la determinazione dei LEP, intende salvaguardare. Cfr. A. RUGGERI, *Neoregionalismo, dinamiche della formazione, diritti fondamentali*, in www.giurcost.org.

immaginare che la parte I e la parte II della Costituzione vivano vite parallele e distinte»⁵¹⁰.

Che la clausola in oggetto sia destinata ad esercitare un ruolo di armonizzazione delle condizioni basiche dei diritti civili e sociali su tutto il territorio nazionale si ricava anche dalla previsione del corrispondente potere sostitutivo governativo, previsto dall'art. 120, co. 2, Cost., attivabile quando lo richiede «la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali»⁵¹¹. La determinazione dei LEP, tuttavia, è il risultato di una procedura “complessa” tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome, considerata la forte incidenza che essa esplica sulle materie assegnate alle competenze legislative ed amministrative degli enti sub-statali. Al riguardo, infatti, la Corte costituzionale ha dichiarato che le scelte riguardanti i LEP «almeno nelle loro linee generali, siano operate dallo Stato con legge, che dovrà inoltre determinare adeguate procedure e precisi atti formali per procedere alle specificazioni ed articolazioni ulteriori che si rendano necessarie nei vari settori»⁵¹². In pratica ciò che non ha fatto il legislatore di revisione costituzionale lo ha precisato il giudice costituzionale: la determinazione dei LEP è

⁵¹⁰ R. TOSI, *Cittadini. Stato e Regioni di fronte ai «livelli essenziali delle prestazioni...»*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2003, pp. 629-631. R. BIFULCO, “*Livelli essenziali*”, *diritti fondamentali e statuti regionali*, cit., p. 138.

⁵¹¹ Tale potere, tuttavia, ha solo natura amministrativa, non estendendosi alla capacità legislativa statale in funzione di protezione del predetto interesse. Al contrario la LF, ex art. 72.2, prevede un potere sostitutivo statale di legiferare al fine creare condizioni di vita equivalenti nel territoriale federale o a tutela dell'unità giuridica o economica nell'interesse dell'intero Stato.

⁵¹² Cfr. Corte costituzionale, sentenza 27 marzo 2003 n. 88, *cit.*, (cons. in dir. n. 4).

rimessa ad una procedura compartecipata in modo da garantire l'uniformità di trattamento di tali livelli su tutto il territorio nazionale e da sottrarli all'indirizzo politico discrezionale ed esclusivo del legislatore⁵¹³.

Ad esempio nel settore sanitario è stato disciplinato il procedimento di adozione dei livelli essenziali di assistenza attraverso l'attribuzione ad un apposito decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del compito di definire i LEP e la previsione del coinvolgimento delle Regioni e delle Province autonome che debbono conseguire la previa intesa con il Governo in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano⁵¹⁴. Basti pensare che la Corte costituzionale ha richiesto, in tale settore, il rispetto del principio di leale collaborazione nella sua versione più radicale, attraverso il necessario ricorso all'intesa⁵¹⁵. Un procedimento, quindi, che

⁵¹³ Sui modi e sulle forme di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni prima e dopo la riforma del Titolo V cfr. M. BELLETTI, *Diritti costituzionali e Regioni*, cit., pp. 1077 ss.

⁵¹⁴ Nel settore sanitario, infatti, già l'art. 53 della legge 23 dicembre 1978 n. 833 (Istituzione del servizio sanitario nazionale), si riferiva ai «livelli essenziali delle prestazioni sanitarie che devono essere garantite a tutti i cittadini» con l'intento di assicurare condizioni di salute uniformi su tutto il territorio nazionale. Tuttavia non era fissata una soglia delle prestazioni che indicasse i confini e i contenuti dell'uniformità, dovendo essere uniforme il servizio sanitario in tutte le sue articolazioni. L'emendamento apportato all'art. 6 d.l. 18 settembre 2001 n. 347 dalla legge di conversione 16 novembre 2001 n. 405 ha, poi, mutato la prospettiva passando dai livelli uniformi a quelli essenziali, prevedendo la procedura partecipativa tra Stato ed enti sub-statali. Cfr. A. ANZON, *Il difficile avvio della giurisprudenza costituzionale sul nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2003, pp. 1149-1188, spec. pp. 1162 ss.

⁵¹⁵ Corte costituzionale 31 marzo 2006 n. 134, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2006, pp. 1249-1264, con nota di F. CUOCOLO, *Livelli essenziali: allegro, non troppo*, in *ivi*, pp. 1264-1273; S. PESARESI, *Art. 117, co. 2, lett. m), Cost.: la determinazione anche delle prestazioni? Tra riserva di legge e leale*

permetterebbe agli enti autonomi sub-statali di difendere la propria autonomia, stabilita dalla Costituzione, da una potestà legislativa troppo invasiva delle competenze.

Il risultato sarebbe costituito dalla determinazione dei livelli essenziali da parte di un soggetto complesso e, quindi, non di emanazione prettamente statale, essendo il risultato di una concertazione tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome. Il legislatore di revisione costituzionale avrebbe previsto così un principio di legalità sostanziale che prevede, allo stesso tempo, una riserva relativa (potendo la determinazione dei LEP essere effettuata anche con atti di rango sub-legislativo) e rinforzata (dovendo la legge stabilire limiti di contenuto e forme di collaborazione per l'adozione di tali atti). Ne deriva che, condividendo l'opinione emersa in dottrina, «la legislazione volta a determinare i livelli essenziali vada sostanzialmente imputata alla Repubblica, investendo l'intero sistema pluralistico dei poteri e reclamando un intervento cooperativo»⁵¹⁶. Una lettura cooperativa della disposizione evoca, peraltro, l'insegnamento

collaborazione, possibili reviviscenze del potere di indirizzo e di coordinamento, in *ivi*, pp. 1273-1283; E. BALBONI, P.G. RINALDI, *Livelli essenziali, standard e leale collaborazione*, in *Le Regioni*, n. 5, 2006, pp. 1014-1031; C. DI SOMMA, *Livelli essenziali di assistenza e leale collaborazione attraverso l'intesa*, in www.forumcostituzionale.it, 18 luglio 2006.

⁵¹⁶ E. PESARESI, *La «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni» e la materia «tutela della salute»: la proiezione indivisibile di un concetto unitario di cittadinanza nell'era del decentramento istituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 2006, pp. 1733-1764, spec. p. 1763. Cfr. anche C. PINELLI, *Sui "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali" (art. 117, co. 2, lett. m) Cost.)*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2002, p. 892; ID., *L'ordinamento repubblicano nel nuovo impianto del Titolo V*, in S. GAMBINO (a cura di), *Il «nuovo» ordinamento regionale. Competenze e diritti. Confronti europei (Spagna, Germania, Regno Unito)*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 154 ss.; F. CINTIOLI, *Unità giuridica ed economica o interesse nazionale?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2002, pp. 89-90.

di Giorgio Berti secondo cui «la legge statale non dovrà configurarsi come rigidamente strutturata a priori, ma aperta ad una sua successiva concretizzazione da realizzare attraverso procedimenti collaborativi»⁵¹⁷.

L'uniformità di trattamento sull'intero territorio nazionale si muove da una previsione "incerta"⁵¹⁸, i cui connotati sono di difficile inquadramento. In ogni caso sia che la previsione dei livelli essenziali concernenti i diritti civili e sociali si riferisca solo al contenuto essenziale degli stessi⁵¹⁹, comunque ricavabile direttamente dalla

⁵¹⁷ G. FERRAIUOLO, *Diritti e modelli di regionalismo*, in *Scritti in onore di M. Scudiero*, Tomo II, Napoli, pp. 961-981 (pubblicato anche in www.forumcostituzionale.it, pp. 16-17). Al riguardo L. VIOLINI, *Regionalismo differenziato e utilizzazione dell'art. 116.3 Cost. (con particolare riguardo al regime dei diritti sociali)*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 1, 2008, pp. 87-94, spec. 93, sostiene che il processo di differenziazione perché possa essere positivo per il sistema nel suo complesso deve essere vissuto nello spirito della leale collaborazione. Sulla configurazione di un nuovo modello costituzionale che è basato sulla cooperazione tra Stato e Regioni v. A. BONOMI, *op. cit.*, pp. 113 ss. Del resto che le esigenze di unità e di differenziazione trovino il loro perno nel principio di leale collaborazione attraverso lo strumento dell'intesa è ribadito dalla sentenza 1 ottobre 2003, n. 303, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2003, pp. 2675-2774.

⁵¹⁸ Di «intrinseca ambiguità della formula» parla E.A. FERIOLO, *Sui livelli essenziali delle prestazioni: le fragilità di una clausola destinata a contemperare autonomia ed uguaglianza*, in *Le Regioni*, n. 2, 2006, pp. 564-573.

⁵¹⁹ A tal proposito manca nella Costituzione italiana un riferimento alla tutela del contenuto essenziale dei diritti anche come limite all'azione del legislatore. Una disposizione del genere è ricorrente in altri testi: l'art. 53.1 Cost. sp., l'art. 19.2 LFB, l'art. 18.3 Cost. port. e l'art. 52.1 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Si rinvia sulla possibilità di ricondurre l'essentialità dei livelli al contenuto essenziale dei diritti o a al parametro delle risorse finanziarie disponibili v. E. BALBONI, *Il concetto di "livelli essenziali ed uniformi" come garanzia in materia di diritti sociali*, cit., p. 1105; M. BELLETTI, *I "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali..." alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile...*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 3-4, 2003, pp. 613-646. Sulla riconducibilità dei livelli essenziali al contenuto essenziale v. C. PINELLI, *op. cit.*, p. 895.

Costituzione e sindacabile, a posteriori, dal giudice costituzionale, sia che indichi un livello superiore rimesso alla discrezionalità legislativa (sia pure nel rispetto del meccanismo di compartecipazione), ciò non impedisce al legislatore regionale di disciplinare i diritti fondamentali elevandone la tutela già prevista a livello statale.

Una ricostruzione in sintonia con la giurisprudenza della Corte costituzionale che, giudicando su una legge regionale in materia di tutela della salute e di garanzia della integrità psicofisica delle persone, ha precisato che la legge presentava una generica enunciazione di finalità «di per sé non eccedente la competenza della Regione»⁵²⁰. Implicitamente la Corte costituzionale ha ammesso, quindi, la competenza legislativa regionale in tema di diritti.

In tale contesto la regola generale è la competenza a legiferare delle Regioni, spettando in capo allo Stato l'onere di provare il contrario in virtù del criterio di residualità stabilito dalla riforma costituzionale⁵²¹. E, allora, il legislatore di revisione costituzionale, con l'art. 117, co. 2, lett. m) Cost., non ha previsto una competenza riservata in materia di diritti ma un contenuto uniforme su tutto il territorio statale (in base anche alle risorse finanziarie disponibili) a garanzia dell'unità dell'ordinamento per tutti gli individui che, tuttavia, *a contrario*, secondo un'interpretazione sistematica, nelle

⁵²⁰ Corte costituzionale 26 giugno 2002 n. 282, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 2012- 2026, con note di A. D'ATENA, *La Consulta parla... e la riforma del titolo V entra in vigore*, in *ivi*, pp. 2027-2034; D. MORANA, *La tutela della salute, fra libertà e prestazioni, dopo la riforma del Titolo V. A proposito della sentenza 282/2002 della Corte costituzionale*, in *ivi*, pp. 2034-2042.

⁵²¹ M. BELLETTI, *I "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali..." alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile...*, cit., p. 619.

materie di potestà concorrente (art. 117, co. 3, Cost.) e residuale (art. 117, co. 4, Cost.), abilita le Regioni a sviluppare i diritti già previsti nella Costituzione e nelle leggi statali, oltre “i livelli statali”⁵²², e a stabilire altri diritti configurabili nelle materie di loro competenza. In maniera speculare la potestà legislativa statale avrebbe l’effetto «mobile»⁵²³ di investire tutte le materie di competenza regionale sia concorrente sia residuale rendendo più incerto il riparto di competenze fissato dalla riforma. Infatti, anche in materie devolute alla competenza regionale emergono istanze infrazionabili come, ad esempio, la libertà di cura o il diritto di non curarsi. Ci sono, però, anche diritti rigidamente ancorati alle competenze esclusive statali nelle quali non potrà esserci spazio per regolazioni regionali differenziate⁵²⁴.

Quanto alla determinazione dei livelli essenziali fissabili teoricamente dal legislatore statale⁵²⁵, essi non potrebbero equivalere

⁵²² La doppia capacità di intervento statale e regionale secondo un modello “a rete” è, peraltro, confermata dall’art. 29 l. 241/1990 che, dopo aver specificato quali disposizioni della legge sul procedimento amministrativo sono riconducibili ai livelli essenziali di cui all’art. 117, c. 2, lett m), Cost, al comma 2 *quater* dello stesso articolo vieta alle Regioni di apprestare garanzie inferiori ma le autorizza a stabilire livelli ulteriori.

⁵²³ Definisce i LEP «meccanismo di mobilità del riparto delle competenze» M. OLIVETTI, *Le funzioni legislative regionali*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, pp. 97 ss. V. anche E. PESARESI, *op. cit.*, p. , 1735, che, con riferimento ai LEP, segnala che la linea di demarcazione tra materie statali e materie regionali sia mobile e flessibile.

⁵²⁴ È il caso della previdenza sociale, dell’immigrazione, della tutela dell’ambiente e dell’ordinamento processuale. Cfr. E. PESARESI, *op. cit.*, p. 1748.

⁵²⁵ Si parla di fissazione teorica nel senso di una facoltà da parte del legislatore piuttosto che di un obbligo. In tal senso si rinvia a A. GUAZZAROTTI, *Diritti fondamentali e Regioni: il nuovo Titolo V alla prova della giurisprudenza costituzionale*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 5, 2008, pp. 599-621, spec. 607-608, che parla di «*political question*» del legislatore statale nella determinazione del LEP. Tuttavia, la Consulta, nell’ordinanza 526 del 2002, ha

al contenuto essenziale dei diritti⁵²⁶, desumibile dalla Costituzione e sindacabile dal giudice costituzionale in base al canone della ragionevolezza⁵²⁷. Così, infatti, sarebbe rimessa al legislatore statale proprio quel *Wesensgehalt* che da limite per il legislatore diverrebbe l'oggetto della sua stessa disciplina⁵²⁸. Si produrrebbe peraltro l'effetto paradossale che una legge regionale che si sia attenuta al minimo fissato *ex art. 117, co. 2, lett. m) Cost.* ma che sia, anche, al di sotto del contenuto minimo desumibile dalla Costituzione possa essere censurata dal giudice costituzionale⁵²⁹.

Ciò posto, la determinazione dei LEP da parte del legislatore statale incontrerebbe, quindi, essenzialmente due limiti: uno di ordine

precisato che «anche in difetto di precipuo intervento legislativo statale, in assenza di altra legge statale dalla quale poter trarre detti livelli essenziali, i medesimi potrebbero essere tratti in via interpretativa direttamente dal testo costituzionale, dal contenuto essenziale del diritto coinvolto».

⁵²⁶ A. D'ALOIA, *Diritti e stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, 2003, pp. 1063-1139, spec. p. 1083, 1116-1121, precisa che «livelli minimi e livelli essenziali appaiono sfumature differenti e «progressive» di una medesima costruzione concettuale, piuttosto che nozioni opposte o completamente infungibili»; A. ROVAGNATI, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto alla salute: un primo esempio di attuazione della previsione di cui alla lett. m), Il comma, art. 117 Cost.*, in *ivi*, pp. 1141-1176, spec. 1162-1166.

⁵²⁷ Sulla tutela del contenuto minimo essenziale dei diritti (specialmente di quelli sociali) è paradigmatica la sentenza della Corte costituzionale 26 febbraio 1998 n. 27. V. la nota di O. CHESSA, *La misura minima essenziale dei diritti sociali: problemi e implicazioni di un difficile bilanciamento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 1998, pp. 1170- 1187. Si rinvia su questo aspetto al Capitolo primo.

⁵²⁸ Cfr. G. SCACCIA, *Legge e diritti fondamentali nell'art. 117 della Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2002, pp. 531-550, spec. 542, il quale sottolinea che in tal modo sarebbero recise «le radici teoriche più profonde del controllo giurisdizionale della Costituzione, che nasce proprio in opposizione all'idea che sia possibile una definizione legale dei diritti fondamentali» e determinerebbe una «Weimarisierung».

⁵²⁹ *Ibidem*, p. 546.

sostanziale ed un altro di ordine formale. Da una parte, una volta raggiunto la misura minima equivalente al contenuto essenziale dei diritti, il legislatore statale potrebbe garantire quelle prestazioni aggiuntive che siano possibili in base al limite delle risorse disponibili⁵³⁰; dall'altra, la previsione di tali livelli, non dovendo minacciare l'autonomia delle Regioni⁵³¹ e la loro capacità di differenziazione, incontra la limitazione della procedura compartecipativa e dell'intesa.

In pratica la clausola ha lo scopo principale di assicurare l'equilibrio tra unità nazionale e promozione del pluralismo territoriale (*rectius* delle autonomie territoriali)⁵³², garantendo gli interessi ritenuti

⁵³⁰ Secondo L. PRINCIPATO, *I diritti costituzionali e l'assetto delle fonti dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 2002, p. 1181, il limite delle risorse disponibili è espresso dall'art. 81 Cost. divenendo «il nuovo fondamento giuridico della programmaticità dei diritti sociali, venuto meno quello ideologico-politico connesso al liberismo ed all'autoritarismo dello Stato liberale di diritto del secolo decimonono».

⁵³¹ Si chiede se una scelta sui livelli essenziali estremamente elevati si risolva in un eccesso di invadenza della competenza regionale. A. ROVAGNATI, *op. cit.*, p. 1175, il quale giunge alla conclusione che la disposizione non implica una definizione costituzionale della misura quantitativa o qualitativa delle prestazioni.

⁵³² Sulla circostanza che l'unità dell'ordinamento debba essere assicurata senza sacrificare le specificità delle autonomie territoriali si era fatto portavoce già F. GABRIELE, *Il principio unitario nella autonomia regionale. Studio critico sui modi e sull'incidenza della funzione statale di indirizzo e coordinamento*, Giuffrè, Milano, 1980, p. 231, che, nelle riflessioni finali della sua monografia, riprendendo le parole di Costantino Mortati secondo cui «l'unità statale tende sempre più, negli Stati non totalitari, a realizzarsi quale unità composita, emergente da una «armonia discors», che tollera, entro certi limiti, anche contrasti di indirizzi», sottolinea che «il rafforzamento del momento unitario, tuttavia, deve avvenire a livello qualitativo perché solo così sembra possibile il perseguimento dei fini essenziali senza danneggiare, o sacrificare, quei valori che, consentendo, entro certi limiti, determinate specificità, contribuiscono essi stessi ad incrementare la possibilità che quei fini possano essere realizzati».

infrazionabili⁵³³ e determinando «i punti di “non ritorno” nel processo di implementazione dei diritti»⁵³⁴. Permette anche di avvertire l’adesione ad una concezione della Costituzione non come «atto» ma come «processo» in cui «l’”essenzialità” rimescola le carte distribuite in Costituzione col riparto per materie e per tipi di potestà e, per ciò stesso, rimette in moto i diritti, facendoli attrarre ora a questa ora a quell’”area” di competenza», affidando al legislatore sia statale sia regionale, in un’ottica partecipativa, il compito di bilanciare autonomia ed eguaglianza⁵³⁵. Ne deriva, allora, un modello che distribuisce la potestà legislativa statale e regionale non in base al riparto stabilito nella Costituzione ma in base agli interessi (e, quindi, di riflesso ai diritti) che, di volta in volta, assumono rilevanza, ricorrendo agli strumenti di partecipazione con le autonomie locali per salvaguardare le esigenze di unità dell’ordinamento⁵³⁶.

⁵³³ Cfr. A. D’ALOIA, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali: uno sguardo decisivo nella configurazione del nuovo modello autonomistico*, (versione provvisoria), Atti del Convegno annuale Associazione Gruppo di Pisa tenutosi a Pavia il 6 e 7 giugno 2003 sul tema *La riforma del Titolo V e la giurisprudenza costituzionale*, in <http://costituzionale.unipv.it/>. Riprendendo le parole di A. RUGGERI, *Neoregionalismo, dinamiche della formazione, diritti fondamentali*, cit., p. 3, «quanto più si faccia avanzare l’autonomia, in sede di ricostruzione teorico-dogmatica del “modello”, tanto più si solleci, nella identica misura, l’avanzamento degli strumenti di compensazione predisposti a tutela dell’unità».

⁵³⁴ A. RUGGERI, *Unità-Indivisibilità dell’ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, cit.

⁵³⁵ A. RUGGERI, *Neoregionalismo, dinamiche della formazione, diritti fondamentali*, cit., p. 9.

⁵³⁶ Ciò che risulta è un modello differente da quello tracciato dalla Carta ricostruito dalla giurisprudenza che risolve le controversie legislative tra Stato e Regioni sulla base della natura degli interessi coinvolti. Cfr. A. RUGGERI, *Leggi statali e leggi regionali alla ricerca di una nuova identità*, in *Quaderni regionali*, n. 1-2, 2007, p. 418; ID., *Unità-indivisibilità dell’ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, cit., p. 2. Anche S. GAMBINO, *Stato e diritti sociali. Tra Costituzioni nazionali e Unione europea*, Liguori Editore,

*6.2 Segue: ... e quello spagnolo delle condizioni fondamentali
dei diritti e dei doveri costituzionali e dell'uguaglianza di tutti gli
spagnoli in qualunque parte del territorio statale*

La Costituzione spagnola, invece, riserva, con la disposizione dell'art. 149.1.1° , al legislatore statale, con legge organica *ex art.* 81.1 Cost.⁵³⁷, il compito di regolare le condizioni basiche al fine di assicurare un regime di uguaglianza per tutti i cittadini⁵³⁸.

L'art. 149.1.1° Cost. sp., quindi, non esclude l'intervento delle *Comunidades Autonomas* nelle materie di propria competenza. Prevede solo un limite alla potestà legislativa autonoma al fine di garantire l'uguaglianza di tutti i cittadini nell'esercizio dei diritti e doveri costituzionali. Si tratta, infatti, di una competenza differente dalle altre riservate dalla Costituzione al legislatore statale nell'art. 149.1 Cost. L'art. 149.1.1° si propone di garantire l'uguaglianza delle condizioni fondamentali dei diritti e dei doveri costituzionali; le altre,

Napoli, 2009, p. 81, sottolinea che il riparto di competenze appaia «confuso e perfino (forse) ingenuo nella sua pretesa di fermare il moto irreversibile degli interessi a base dell'ordinamento». Sulla crisi del principio di competenza come criterio di ripartizione delle materie tra Stato e Regioni e sul suo "ritorno" si veda I. RUGGIU, *Il "ritorno" del principio di competenza?*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 1, 2008, pp. 101-125, spec. p. 105, la quale ritiene che il tentativo di tornare al principio di competenza è illusorio e sottolinea che tutti gli ordinamenti, insofferenti nei confronti di una collaborazione che, peraltro, è stata abbandonata a se stessa, hanno tentato di ricostruire la separazione per materie su logiche cooperative.

⁵³⁷ STC 31/2010 del 16 de junio 2010, FJ 17. Il *Tribunal constitucional* precisa che la *Constitucion* «agota la función normativa necesaria en ese primer nivel de abstracción, al que solo puede seguir ya la función de desarrollo, proceso de concreción que no corespone al Estatuto».

⁵³⁸ Cfr. SSTC 75/1990, FJ 5; 61/1997, FJ 8; 173/1998, FJ 9.

invece, si riferiscono a vere e proprie materie legislative esclusive statali⁵³⁹.

Quanto alla portata della disposizione, peraltro, il *Tribunal constitucional* ha precisato che «Las condiciones básicas hacen referencia al contenido primario del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales (facultades elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, ciertas premisas o presupuestos previos...). En todo caso, las condiciones básicas han de ser las imprescindibles o necesarias para garantizar la igualdad que no puede consistir en una igualdad formal absoluta»⁵⁴⁰.

La competenza statale relativa alla regolazione del contenuto minimo (e non del contenuto essenziale⁵⁴¹) dei diritti e dei doveri costituzionali non impedisce, quindi, la previsione, da parte degli Statuti, di parte del regime giuridico di tali diritti⁵⁴² o, ancora, di altri diritti che siano relazionati con quelli già contenuti nella Costituzione. Questi ultimi, tuttavia, non assumeranno il rango di diritti fondamentali, avendo soltanto quelli costituzionali tale *status* giuridico perché inseriti nella norma fondamentale dell'ordinamento⁵⁴³.

⁵³⁹ STC 247/2007, FJ 14, 17.

⁵⁴⁰ STC 61/1997, FJ 8; STC 173/1998, FJ 9; STC 154/1988.

⁵⁴¹ Che la disposizione non si riferisca al contenuto essenziale si desume dall'art. 53.1 Cost. che impone alla regolazione legislativa il limite del contenuto minimo.

⁵⁴² STC 61/1997, FJ 7 b); STC 173/1998, FJ 9.

⁵⁴³ In tal senso P. CRUZ VILLALÓN, *Formación y evolución de los derechos fundamentales*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 25, 1989, pp. 41-42; E. EXPÓSITO, *La regulación de los derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in *REAF*, n. 5, 2007, pp. 152-153; G. CÁMARA VILLAR, *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, cit., p. 90.

Più correttamente, però, può dirsi che non è rintracciabile né una competenza statale né regionale sui diritti fondamentali. La riserva dell'art. 149.1.1° Cost. non è demandata alla disciplina del legislatore statale *stricto sensu* inteso ma all'ordinamento complessivo, imponendosi le condizioni fondamentali dei diritti e dei doveri costituzionali sia al legislatore statale sia al legislatore autonomico.

La soluzione della questione deriva, pertanto, dall'interpretazione sistematica dell'art. 149.1.1°, dell'art. 81.1 Cost. e, infine, dell'art. 53.1 Cost. Innanzitutto l'art. 149.1.1° non introduce una nuova competenza riservata allo Stato ma un criterio di omogeneità su tutto il territorio statale, il cui contenuto identico non può essere oggetto di disposizione da parte di tutti i poteri pubblici⁵⁴⁴.

La disciplina, poi, non è affidata alla legge statale, dovendosi interpretare l'art. 149.1.1° con l'art. 81.1 che riserva l'attuazione dei diritti fondamentali alla legge organica che, a sua volta, è limitata esclusivamente alla regolazione delle sole condizioni basiche concernenti i diritti e doveri costituzionali⁵⁴⁵.

⁵⁴⁴ Tali considerazioni ci aiutano a comprendere la sentenza del *Tribunal constitucional* (STC 25/1981, FJ) secondo cui «los derechos fundamentales no están afectados por la estructura territorial del Estado». La decisione, tuttavia, cade in un equivoco in base al quale l'art. 149.1.1° conferirebbe al legislatore statale una competenza sia trasversale sia verticale. Come spiega I. VILLAVARDE MENÉNDEZ, *La función de los derechos fundamentales en el marco del Estado de las Autonomías*, in *REAF*, n. 5, 2007, p. 221, entrambe le affermazioni non sono corrette perché l'art. 149.1.1° diverrebbe competenza universale a favore dello Stato.

⁵⁴⁵ *Ibidem*, pp. 227-228. L'Autore sottolinea che la legge organica *ex art.* 81.1 può delimitare il contenuto costituzionale dei diritti fondamentali poiché fa parte del «bloque de constitucionalidad». La STC 31/2010 de 16 de julio de 2010, FJ 17, peraltro, sottolinea che la funzione di attuazione dei diritti fondamentali con legge organica non può avvenire con una legge organica di approvazione

Il resto dell'attuazione dei diritti e delle libertà è, invece, affidato sia al legislatore statale sia al legislatore autonomico, riferendosi l'art. 53.1 Cost. genericamente alla regolazione con legge da parte di tutti i pubblici poteri purché ciò avvenga nel rispetto delle condizioni fondamentali stabilite dalla legge organica⁵⁴⁶. L'ambito di manovra del legislatore statale e del legislatore autonomico riguardo alla disciplina sui diritti sarà dettato dalle rispettive competenze come suddivise dalla Costituzione e dagli Statuti⁵⁴⁷.

Si potrebbe obiettare che la possibilità di differenziare i diritti in ciascuna *Comunidad* incontri il limite del principio di uguaglianza, previsto dall'art. 139.1 Cost.⁵⁴⁸, o del principio di solidarietà interterritoriale di cui agli artt. 2 e 138 Cost. Un rilievo del genere, tuttavia, deve tener conto anche del principio di autonomia che la Costituzione assicura agli enti sub-statali. L'integrazione tra unità ed autonomia, quali caratteri che plasmano l'ordinamento costituzionale spagnolo, non possono, pertanto, comportare una rigorosa uniformità

degli Statuti di autonomia. Cfr. F. LOPEZ MENUDO, *op. cit.*, 145-148; G. CAMARA VILLAR, *Los derechos no han sido tomados en serio*, cit.; I. DE OTTO, *Los derechos fundamentales y la potestad de las Comunidades Autónomas en la jurisprudencia del Tribunal constitucional*, in *R.V.A.P.*, n. 10, 1984, pp 53-72, spec. pp. 66 ss.

⁵⁴⁶ L'art. 53.1 stabilisce: «I diritti e le libertà riconosciuti nel capitolo secondo del presente Titolo vincolano tutti i pubblici poteri. Soltanto mediante una legge, che in ogni caso dovrà rispettare il loro contenuto essenziale, si potrà regolare l'esercizio di tali diritti e libertà».

⁵⁴⁷ Paradigmatica sul punto è la STC 173/1998, FJ 9.

⁵⁴⁸ Diversa portata ha il principio di eguaglianza previsto dall'art. 14 Cost. che, invece, si riferisce alle differenziazioni irragionevoli o arbitrarie tra i singoli in ciascun ordinamento autonomico. Cfr. STC 247/2007, FJ 4c).

dei diritti e dei doveri degli spagnoli⁵⁴⁹ e devono pertanto confrontarsi con il principio dispositivo (artt. 147.2 e 149.3 Cost.).

Che le differenze tra le singole *Comunidades* siano possibili si desume dall'art. 138.2 Cost., il quale, prevedendo l'esistenza di diversità tra gli Statuti delle *Comunidades Autonomas* che, in nessun caso, tuttavia, possono comportare privilegi economici o sociali, ammette implicitamente la previsione di sistemi differenti tra le *Comunidades Autonomas*. Ciò conduce alla difficoltà di interpretare letteralmente la disposizione dell'art. 139.1 Cost. che stabilisce un principio di uguaglianza di tutti gli spagnoli su tutto il territorio statale. Al riguardo il *Tribunal constitucional* ha chiarito che l'uguaglianza, proclamata nell'art. 139.1 Cost., è «principio general de la organización territorial del Estado»⁵⁵⁰ che «incide en el despliegue del principio de autonomía pero no puede desvirtuarlo»⁵⁵¹. Prevede, invece, «un principio de igualdad sustancial susceptible de modulaciones diferenciadas en mayor o menor grado en las Comunidades Autónomas, según el tipo de derecho de que se trate y el reparto competencial en la materia implicada»⁵⁵².

Un'interpretazione dell'art. 139.1 Cost. a garanzia dell'uniformità o di una certa omogeneità sarebbe, quindi, incompatibile con la stessa struttura dell'ordinamento costituzionale spagnolo così come stabilita dalla Costituzione. L'art. 139.1 Cost. avrebbe, invece, rilievo in ciascuna *Comunidad Autónoma*, nelle quali

⁵⁴⁹ Così si esprimeva il *Tribunal constitucional* già il 16 novembre 1981. Cfr. STC 76/1983, de 5 de agosto de 1983, FJ 2a); STC 247/2007, FJ 4c).

⁵⁵⁰ STC 247/2007, FJ 4c) e 14 a).

⁵⁵¹ STC 247/2007, FJ 4c).

⁵⁵² *Ibidem*, FJ 14a).

non si potrebbero stabilire trattamenti discriminatori sulla base della residenza o di altre circostanze a meno che non vi siano casi eccezionali che lo giustifichino. Una lettura che trova conferma nel panorama comparato: l'art. 33.1 della Legge fondamentale tedesca stabilisce che «Ogni tedesco ha in ogni *Länd* gli stessi diritti e doveri di cittadino»⁵⁵³.

L'omogeneità complessiva dell'intero ordinamento sarebbe assicurata dalla posizione di supremazia della Costituzione, dalla proibizione di differenze tra gli Statuti che possano comportare privilegi economici e sociali (art. 138.2 Cost.), dalla riserva statale di una serie di competenze basiche (art. 149.1 Cost.), dalla competenza in materia di condizioni fondamentali sui diritti e doveri costituzionali (art. 149.1.1°) e dalla clausola che permette allo Stato di armonizzare le disposizioni normative delle *Comunidades Autonomas* (anche in caso di materie attribuite alla loro competenza) qualora l'interesse generale lo esiga (art. 150.3 Cost.)⁵⁵⁴.

In tale contesto decisiva è, in via generale, l'affermazione del giudice costituzionale che precisa «los arts. 1, 9.2, 14, 139.1 y 149.1.1° de la Constitución, ya que éstos preceptos no exigen un tratamiento jurídico uniforme de los derechos y deberes de los ciudadanos en todo tipo de materias y en todo el territorio del Estado, lo que sería frontalmente incompatible con la autonomía, sino, a lo

⁵⁵³ STC 247/2007, FJ 14. Al riguardo I. DE OTTO, *op. cit.*, p. 58, offre l'interpretazione più diffusa nel diritto comparato, la quale può risultare – secondo l'Autore – leggendo l'art. 139.1 Cost. al contrario. Ne deriverebbe una disposizione così formulata: «En cualquier parte del territorio nacional todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones». Cfr. anche R. SÁNCHEZ FERRIZ, *op. cit.*, p. 499.

⁵⁵⁴ Cfr. I. DE OTTO, *op. cit.*, p. 57.

sumo, y por lo que al ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales se refiere, una igualdad de las posiciones jurídicas fundamentales»⁵⁵⁵.

Si perviene, così, alla conclusione, confermata dal giudice costituzionale, secondo cui «una vez garantizadas, de un lado, las posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles respecto de los derechos constitucionales (arts. 81.1 y 149.1.1 CE) y, de otro, la señalada igualdad material prevista para las áreas de competencia estatal (art. 149.1 CE), nuestra Constitución permite que las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas establezcan sus propias políticas diferenciadas en las materias de su competencia y que, al hacerlo, determinen una diversidad de regímenes jurídicos en cada una de ellas con los efectos consiguientes sobre los ciudadanos de cada territorio autonómico, efectos que podrán producirse a través de los diversos medios, instrumentos o técnicas que son inherentes al ejercicio de la autonomía política (declaraciones programáticas, formulación de derechos subjetivos de los destinatarios de las actuaciones o adopción de medidas concretas, entre otras posibles)»⁵⁵⁶.

⁵⁵⁵ STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 10.

⁵⁵⁶ STC 247/2007, FJ 14. La posizione del *Tribunal constitucional* è confermata nella successiva pronuncia STC 31/2010, FFJJ 4, 5, 6, nella quale si precisa che gli Statuti di autonomia «conferien al Ordenamiento una diversidad que la Constitución permite».

7. *L'ambito di applicazione delle clausole sui diritti e la loro incidenza sulla disciplina dei diritti a livello regionale*

Esclusa la possibilità di marcare una competenza esclusiva statale in materia di diritti fondamentali occorre delimitare l'ambito di applicazione dell'art. 117, co. 2, lett. m), Cost. it. e dell'art. 149.1.1° Cost. sp., vale a dire se la competenza riservata allo Stato come “*Totalordnung*” si riferisca a tutti i diritti previsti nella Costituzione, ad alcuni di essi o anche ad altri di emanazione legislativa.

L'art. 117, co. 2, lett. m) Cost. ha suscitato dubbi per la previsione e la distinzione delle due categorie di diritti. Da una parte si rileva che i diritti civili non siano frazionabili e, come tali, sia estremamente difficile poter distinguere livelli essenziali statali e livelli non essenziali regionali; dall'altra che i diritti sociali che, come formula classificatoria appaiono per la prima volta nel testo costituzionale, siano di incerta definizione stante il loro carattere artificioso.

Per la prima obiezione è sufficiente notare che anche i diritti civili come i diritti sociali necessitano di interventi economici, strutture amministrative, servizi e, quindi, «costano»⁵⁵⁷. In secondo luogo va detto che l'intento del legislatore di revisione costituzionale è stato quello di coniare una formula che, escludendo i diritti politici,

⁵⁵⁷ S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, il Mulino, Bologna, 2000; R. BIN, *Diritti e fraintendimenti*, in *Ragion pratica*, 2000, pp. 19-21; C. SALAZAR, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2000, pp. 13 ss.; A. D'ALOIA, *Diritti e Stato autonomistico*, cit., p. 1105. Diversamente L. PRINCIPATO, *op. cit.*, p. 1175, giustifica l'inserzione dei diritti civili nella clausola dell'art. 117, co. 2, lett. m) alla luce della tradizione giuridica americana, nella quale i *civil rights* sono diritti al pari trattamento.

fosse «volutamente indeterminata», non riservata soltanto ai diritti costituzionali ma anche a quelli di matrice legislativa⁵⁵⁸ stante la clausola aperta dell'art. 2 Cost.⁵⁵⁹, allo scopo di lasciare al legislatore statale la possibilità di intervenire, evitando così che scelte recessive in tema di diritti a livello regionale potessero mettere a repentaglio l'identità stessa dello Stato democratico⁵⁶⁰.

Interrogandosi, invece, sul raggio di azione dell'art. 149.1.1° una parte della dottrina ha ritenuto che la disposizione si riferirebbe solo a quei diritti contemplati nel Capitolo II del Titolo I (artt. 15-38 Cost.). I principi rettori che reggono la politica sociale ed economica, stabiliti nel Capitolo III (artt. 39-52 Cost.) non sarebbero inclusi nella materia statale ponendosi, a norma dell'art. 53.3 Cost., come criteri per «la legislazione positiva, la prassi giudiziaria e l'azione dei pubblici poteri»⁵⁶¹. Una lettura condivisa dal *Tribunal constitucional* che, nella sentenza 247/2007, circoscrive l'art. 149.1.1° ai diritti «en sentido estricto, así como los deberes básicos»⁵⁶² che, preliminarmente, aveva individuato in «aquéllos que la Constitución recoge en su título I,

⁵⁵⁸ M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni (a proposito dell'art. 117, co. 2, lett. m), della Costituzione*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2002, p. 118; L. GRIMALDI, *op. cit.*

⁵⁵⁹ P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 137 ss.; A. BALDASSARRE, voce «Diritti inviolabili», in *Enc. giur. Treccani*, Vol. XI, Roma, 1989.

⁵⁶⁰ Così si esprimono G. ROSSI, A. BENEDETTI, *La competenza legislativa statale esclusiva in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2002, p. 29.

⁵⁶¹ P. CRUZ VILLALÓN, *Los derechos sociales y el Estatuto de Andalucía*, in G. CÁMARA VILLAR, J. CANO BUESO (coordinadores), *Estudios sobre el Estado social. El Estado social y la Comunidad Autónoma Andaluza*, tecnos, Madrid, 1993, pp. 98-109; L. MIGUEZ MACHO, *op. cit.*, p. 638.

⁵⁶² STC 61/1997, de 20 de marzo de 1997, FJ 7 b); STC 173/1998, de 23 julio de 1998, FJ 9; STC 247/2007, FJ 17.

capítulo II, que por tal razón pueden calificarse de derechos fundamentales»⁵⁶³. Come conseguenza diretta di tale interpretazione la disposizione non costituirebbe un limite per l'incorporazione negli Statuti di diritti e di principi rettori statutari che non riproducono i diritti costituzionali⁵⁶⁴ o per la trasfigurazione in diritti di quei principi rettori previsti nel testo costituzionale.

Ad ogni modo, pur estendendo il raggio di azione dell'art. 149.1.1°, non vi sarebbero ragioni per escludere una disciplina statutaria dei diritti in *melius* o di altri diritti relazionati con quelli previsti nella Costituzione, riferendosi la disposizione solo alla regolazione delle condizioni fondamentali. Sembra difficilmente condivisibile, infatti, circoscrivere l'ambito di applicazione della disposizione solo ad alcuni diritti e doveri e non ai principi rettori della politica sociale, avendo l'art. 149.1.1° Cost. una funzione di omogeneità basica su tutto il territorio nazionale spagnolo. Nei limiti di detta clausola saranno tutti i pubblici poteri (come previsto dall'art. 53.3 Cost.) e, quindi, anche il legislatore autonomico, nell'ambito delle proprie competenze e del principio di autonomia, a contribuire alla realizzazione dei principi rettori della politica sociale.

Una questione diversa si pone in relazione alla misura della capacità di intervento sui diritti. Senza dubbio il campo di preferenza

⁵⁶³ STC 247/2007, FJ 13 a).

⁵⁶⁴ Cfr. STC 247/2007, FJ 17. Si tratta di una deduzione alla quale perviene il *Tribunal constitucional*. Espressamente afferma che «el art. 149.1.1° CE no se proyecta sobre los derechos, principios o directrices estatutarios en sentido estricto, es decir, sobre los preceptos estatutarios de tal carácter que no reproduzcan los derechos constitucionales». V. anche M.A. CABELLOS ESPIÉRREZ, *La relación derecho-Estado autonómico en la sentencia sobre el Estatuto Valenciano*, in *REAF*, n. 7, 2008, p. 114.

regionale sarà quello sociale interferendo in maggior misura sulle competenze attribuite alle Regioni⁵⁶⁵.

Al riguardo è sufficiente segnalare che sia la riforma del Titolo V della Costituzione italiana sia i nuovi Statuti delle *Comunidades Autonomas* hanno ridisegnato le materie sulle quali si distendono i diritti sociali, allocando a livello territoriale la maggior parte delle funzioni dello Stato sociale⁵⁶⁶.

L'art. 117, co. 3, Cost. it., infatti, nell'ambito della potestà concorrente, assegna alle Regioni la disciplina, nel rispetto dei principi fondamentali fissati dalla legge statale, di materie di rilievo sociale: la tutela e la sicurezza del lavoro, l'istruzione, la ricerca scientifica e tecnologica e il sostegno all'innovazione per i settori produttivi, la tutela della salute, la previdenza completa e integrativa, la valorizzazione dei beni culturali e ambientali e la promozione e l'organizzazione di attività culturali.

In maniera speculare l'art. 148, co. 1, Cost. sp., prevede che, tra le materie nelle quali le *Comunidades Autonomas* possono avere competenze, l'aiuto alla cultura, alla ricerca e, se del caso, all'insegnamento della lingua della *Comunidad*, la promozione e il

⁵⁶⁵ Esclude la possibilità di una previsione di diritti di libertà statutari E. ROSSI, *Principi e diritti nei nuovi Statuti regionali*, cit., p. 63, i quali, secondo l'Autore, potrebbero configurare con altre norme costituzionali e potrebbero comportare l'imposizione di un obbligo a carico di altri soggetti.

⁵⁶⁶ Sulla relazione tra diritti e principi sociali con le materie di competenze autonoma v. R. BARRANCO VELA, *Derechos, principios y objetivos relacionados con el acceso a las prestaciones sociales, la cohesión social y lucha contra la marginación y la exclusión*, in *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, cit., pp. 213-238. G. CÁMARA VILLAR, *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, cit., p. 83, sottolinea che già da molto tempo le principali funzioni di carattere sociale dello Stato sono esercitate dalle *Comunidades Autónomas*.

controllo del turismo nel proprio territoriale, la promozione dello sport e della conveniente utilizzazione del tempo libero, l'assistenza sociale, la sanità e l'igiene.

E, ancora, la previsione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, contemplata dall'art. 116, co. 3, Cost., riguarda proprio campi attinenti ad importanti diritti sociali come l'istruzione, la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

L'ambito di tali materie non è, tuttavia, facilmente individuabile, estendendosi su più aree senza che sia agevole delimitare i confini delle competenze statali e regionali, ancorché in Spagna, come già visto, soccorre la tecnica dell'enumerazione delle fattispecie per competenza. In Italia, per esempio, la potestà legislativa statale sull'immigrazione non copre gli aspetti relativi alla condizione dei migranti nel campo del lavoro o dell'istruzione, campi in cui si estende la disciplina regionale.

Considerato l'intero ambito entro cui si muove la potestà legislativa regionale, la negazione dell'efficacia giuridica dei principi e dei diritti statutari sembra penalizzare l'autonomia statutaria nella sua attività di indirizzo politico, ovvero nel perseguimento degli obiettivi di inclusione sociale di cui le Regioni sono ormai titolari. Nello specifico l'indirizzo della giurisprudenza costituzionale potrebbe vanificare, infatti, alcune conquiste in tema di assistenza sociale (materia appartenente alla legislazione regionale residuale) con

l'estensione, come già detto sopra, da parte degli Statuti regionali di alcuni diritti ad alcune categorie di soggetti deboli⁵⁶⁷.

8. *Gli Statuti per la cittadinanza: i diritti statutari come modello costituzionale di sviluppo dello Stato sociale democratico di diritto*

Dalle considerazioni precedenti si deduce che la previsione di clausole relative alle condizioni fondamentali (art. 149.1.1° Cost. sp.) e ai livelli essenziali delle prestazioni (art. 117, co. 2, lett. m), Cost. it.), benché inserite all'interno dell'elenco delle competenze riservate allo Stato, non attribuiscono una competenza esclusiva in tema di diritti allo Stato centrale, inteso come ordinamento parziale distinto dagli enti sub-statali, ma, riprendendo le parole di Ignacio Villaverde Menéndez, la conferiscono allo «Estado como *Totalordnung* costituito per la *Gesamtverfassung* incarnata in la CE»⁵⁶⁸.

Una ricostruzione siffatta permette di escludere l'esistenza di un riparto di competenze sui diritti tra Stato e Regioni, ancorché il loro riconoscimento e la loro tutela siano influenzate dalla struttura dello Stato come stabilita dalla *Gesamtverfassung*. Le clausole costituzionali avrebbero l'unico scopo di assicurare un contenuto normativo minimo sui diritti al fine di sottrarli alla disponibilità sia del

⁵⁶⁷ Sulla relazione tra norme programmatiche statutarie e la materia regionale dell'assistenza sociale si rinvia alle considerazioni di L. GRIMALDI, *Autonomia statutaria, nuovo regionalismo ed affermazione di nuovi modelli di welfare "inclusivo"*, in www.federalismi.it, 15 giugno 2011, pp. 1-31, spec. p. 29.

⁵⁶⁸ I. VILLAVERDE MENÉNDEZ, *op. cit.*, pp. 226. Riprende la posizione dell'Autore H. LÓPEZ BOFIL, *op. cit.*, p. 43.

legislatore territoriale sia di quello statale, garantendo così l'unità dell'ordinamento.

Nei limiti di tali condizioni e nell'ambito del riparto di competenze tra Stato e Regioni il legislatore statale e regionale potranno esercitare la loro potestà legislativa sulla quale si relazionano i diritti fondamentali⁵⁶⁹. Se questo vale per il legislatore regionale non vi sono ragioni per escludere una corrispondente competenza statutaria in tema di diritti in quanto fonte sovraordinata alla legge regionale.

Rispetto alla Costituzione gli Statuti possono aggiungere altri diritti che, nel caso in cui siano legati ai diritti costituzionali "fondamentali", rafforzino le garanzie per i loro titolari. In tale contesto la circostanza che il legislatore statutario, italiano e spagnolo, nell'esercizio della loro autonomia abbiano dettato disposizioni che conferiscono diritti di cittadinanza di natura sociale⁵⁷⁰ si spiega nell'ambito delle competenze che, da un lato, la Costituzione italiana, *ex art. 117, co. 3 e 4, e*, dall'altro, la Costituzione spagnola, *ex art. 148, co. 1, e* il legislatore statutario nell'esercizio del potere dispositivo, attribuiscono a livello territoriale⁵⁷¹.

⁵⁶⁹ A. ROVAGNATI, *op. cit.*, p. 1166.

⁵⁷⁰ In relazione alla Costituzione spagnola G. CAMARA VILLAR, *Los derechos no han sido tomados en serio*, cit., p. 260 sottolinea la configurazione di carattere prevalentemente sociale delle dichiarazioni dei diritti incorporate negli Statuti.

⁵⁷¹ La dottrina spagnola, infatti, ha coniato la nozione di «Estado social autonómico» per indicare la simultaneità delle due caratteristiche nello Stato spagnolo riferite, da una parte, allo Stato sociale e, dall'altra, all'articolazione territoriale del potere. Cfr. A. PÉREZ AYALA, *En torno al Estado social autonómico. Cuestiones constitucionales y aspectativas de reforma*, in *El Estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad*, cit., p. 557.

Così le previsioni di cataloghi di diritti o di principi possono funzionare, da una parte, come limite all'attuazione delle politiche territoriali e, dall'altro, come criteri guida per il legislatore regionale⁵⁷².

Avvicinando, poi, le decisioni ad un livello più vicino alla cittadinanza è favorita la rappresentatività del circuito democratico e la responsabilità istituzionale, incrementando il controllo sui poteri pubblici regionali⁵⁷³. In tal modo il cittadino diviene partecipe dell'esercizio del potere⁵⁷⁴, rispecchiandosi nel "testo fondamentale territoriale" e cementando la creazione di una "identità regionale comune"⁵⁷⁵ che bilancia il fenomeno parallelo della crisi della sovranità statale. Ciò che si verifica è, in pratica, la contaminazione del livello territoriale con elementi tipici del diritto costituzionale⁵⁷⁶,

⁵⁷² Così si esprime A.H. CATALÀ I BAS, *La inclusión de una Carta de derechos en los Estatutos de Autonomía*, in *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 4, 2005, pp. 181-204, spec. 195; E. EXPOSITO, *La regulación de los derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía*, cit., p. 162.

⁵⁷³ F. BALAGUER CALLEJÓN, *Derechos, principios y objetivos en los Estatutos de autonomía reformados*, cit., p. 30. L'Autore sottolinea «lo que el Derecho constitucional aporta es un mayor control democrático de esos poderes públicos. Esa es la finalidad última del reconocimiento de los derechos estatutarios». Cfr. anche F. CAAMAÑO, *op. cit.*, p. 43.

⁵⁷⁴ E. EXPOSITO, *La regulación de los derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía*, cit., p. 162; M.L. BALAGUER CALLEJÓN, *op. cit.*, p. 8.

⁵⁷⁵ Tale lettura sembrerebbe avvalorata dalla previsione della previsione del referendum popolare di cui all'art. 123, co. 3, Cost. Cfr. G. PASTORI, *op. cit.* Anche A. LUCARELLI, *op. cit.*, p. 2, rileva la funzione di integrazione, specie nel campo delle politiche sociali, che potrebbero svolgere i diritti statutari.

⁵⁷⁶ Secondo L. PEGORARO, *Revisione costituzionale e potestà statutaria*, cit., p. 25, l'inserzione dei diritti negli Statuti di Italia e Spagna ha cambiato implicitamente la Costituzione, dislocando (anche) altrove un potere di disciplina che sino a ieri era stato prevalentemente dominato dal centro. Cfr. T. GINSBUR, E.A. POSNER, *Subconstitutionalism*, in *Stanford Law Review*, n. 6, 2010, pp. 1623-1624; G. DELLEDONNE, G. MARTINICO, *Legal conflicts and subnational constitutionalism*, in *EUI Working Papers*, Law 2011/03, pp. 15 ss. Ancora più forte è la posizione di S. PAJNO, *Regionalism in the Italian constitutional system*,

non potendo essere accolta quella concezione rivolta ad identificare diritto costituzionale e Stato sulla base della considerazione che vi sono Stati senza diritto costituzionale e che vi può essere diritto costituzionale anche a livello infrastatale e sovrastatale⁵⁷⁷.

Del resto, che gli Statuti abbiano questa capacità performativa in relazione diretta con la cittadinanza e, quindi, possano dettare contenuti ulteriori al di là di quelli necessari stabiliti dall'art. 147.2 Cost. è stato confermato dal *Tribunal constitucional* che ha espressamente affermato che «los Estatutos de Autonomía pueden incluir con normalidad en su contenido, no sólo las determinaciones expresamente previstas en el texto constitucional a que hemos aludido, sino también otras cuestiones, derivadas de las previsiones del art. 147 CE relativas a las funciones de los poderes e instituciones autonómicas, tanto en su dimensión material como organizativa, y a las relaciones de dichos poderes e instituciones con los restantes poderes públicos estatales y autonómicos, de un lato, y con los ciudadanos, de otro»⁵⁷⁸.

in *Diritto e questioni pubbliche*, n. 9, 2009, p. 638, il quale ritiene che la riforma costituzionale del 2001 abbia collocato le Regioni al fianco dello Stato come elementi costitutivi della Repubblica, conferendo ad ogni livello di governo “status costituzionale” ma, al contempo, preferendo tra tutte la dimensione regionale.

⁵⁷⁷ Su questa considerazione v. F. BALAGUER CALLEJÓN, *La riforma dello Statuto di autonomia dell'Andalusia nel contesto della pluralità di spazi costituzionali in ambito europeo*, in www.federalismi.it, p. 4.

⁵⁷⁸ STC 247/2007, FJ 12. V. anche P.L. MURILLO DE LA CUEVA, *Normas programáticas, Estatutos y autonomía comunitaria*, in *Revista de Derecho Politico*, n. 21, 1984, pp. 7-30, spec. 20 ss., il quale sottolinea la capacità degli Statuti come strumento di indirizzo politico dell'autonomia conferita alle *Comunidades Autonomas* dalla Costituzione. L'Autore sostiene «que las Comunidades Autonomas son entes de fines generales, aunque posean competencias limitadas. Y que esa generalidad de los fines se debe orientar a la satisfacción de las necesidades específicas de la concreta Comunidad. De ahí que

Si tratta di una dimensione accolta anche dalla giurisprudenza costituzionale italiana che – seppure in toni minori – fa riferimento ad un ruolo delle Regioni di «rappresentanza generale degli interessi delle rispettive comunità»⁵⁷⁹, e da parte della dottrina che sottolinea la «vocazione degli statuti a rappresentare, nel modo più immediato e genuino, l'identità regionale ed a dare dunque voce all'autonomia, intesa, ancora prima che come potere, come servizio alla comunità regionale»⁵⁸⁰.

Da questa prospettiva la dislocazione dei diritti, specie quelli sociali, su più livelli e soprattutto sul livello territoriale più vicino alla cittadinanza facilita un processo osmotico delle istanze locali⁵⁸¹, favorendo un margine di protezione e di democraticità dei diritti più elevato⁵⁸². E un apporto decisivo potrà provenire proprio dagli Statuti

estas normas fijen los problemas actuales de la sociedad comunitaria y sienten las bases de una dinámica que conduzca a su solución».

⁵⁷⁹ Corte costituzionale 372 (*cons. in dir. n. 2*), 378 (*cons. in dir. n. 5*), 379 (*cons. in dir. n. 2*) del 2004. Vedere al riguardo anche la già citata giurisprudenza costituzionale precedente alla riforma costituzionale.

⁵⁸⁰ A. RUGGERI, *Unità-indivisibilità dell'ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, cit. Ma tali considerazioni si pongono nella prospettiva più generale sul concetto di autonomia di cui si era fatto portavoce già C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Tomo II, Nona edizione, Cedam, Padova, 1976, p. 824, secondo il quale autonomia «(dal greco: autos = sé stesso, nemein = governare) vuole significare la libertà di determinazione consentita ad un soggetto, esplicantesi nel potere di darsi una legge regolativa della propria azione, o, più comprensivamente, la potestà di provvedere alla cura di interessi propri, e quindi di godere e di disporre dei mezzi necessari per ottenere un'armonica e coordinata soddisfazione degli interessi medesimi».

⁵⁸¹ Peraltro la Corte costituzionale con sent. n. 388 del 1999 aveva già rilevato che Costituzioni e Carte internazionali dei diritti «si integrano, completandosi reciprocamente nell'interpretazione». E, allora, perché tale processo non può estendersi anche a livello territoriale?

⁵⁸² La funzione di democratizzazione dei diritti sociali è stata riconosciuta da H. KELSEN, *I fondamenti della democrazia*, il Mulino, Bologna, 1955, pp. 101 ss.

laddove si facciano carico di correggere o ridefinire un linguaggio costituzionale sui diritti sociali che – proprio per la loro coesistente struttura⁵⁸³ – nella maggior parte dei casi appare indefinito⁵⁸⁴.

Ciò che accade è un processo inverso a quello verificatosi in tutti i Paesi che si sono dotati di un'articolazione di tipo federale. Dopo la seconda guerra mondiale i principi dello Stato sociale si sono imposti sulla struttura territoriale del potere tanto da ripercuotersi sia sulla divisione orizzontale sia sulla dimensione verticale delle funzioni dello Stato. Il risultato complessivo determinò la preferenza per forme di indirizzo politico unitarie con la previsione di strumenti di collaborazione tra enti federati e Stato centrale e tra gli enti stessi⁵⁸⁵. Ora, invece, a partire dagli anni settanta⁵⁸⁶, si registra un fenomeno

⁵⁸³ Sulla struttura costituzionale dei diritti sociali cfr. B. PEZZINI, *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Giuffrè, Milano, 2001; A. BALDASSARRE, voce *Diritti sociali*, in *Enc. giur. Treccani*, Vol. XI, Roma, 1989.

⁵⁸⁴ Al riguardo G. CÁMARA VILLAR, *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, cit., p. 82, afferma che «Lo que han querido hacer las reformas estatutarias es, por consiguiente, una recapitulación normativa del contenido nuclear o esencial de estos derechos y, al mismo tiempo, avanzar en nuevas configuraciones de los derechos, fundamentalmente en el ámbito social, «elevando» el rango de los mismos, estabilizándolos y reforzando de esta manera su garantía, dentro del marco constitucional. En definitiva, estableciendo a su vez el marco normativo propio al que han de atenerse los poderes públicos autonómicos en el ejercicio de sus competencias, mediante el señalamiento de prescripciones, orientaciones y límites, singularmente al legislador al operar los desarrollos regulativos necesarios».

⁵⁸⁵ A.J. PORRAS NADALES, *Estado social y Estado autonómico*, in *Estudios de derecho público. Homenaje a Juan José Ruiz-Rico*, Vol. II, tecnos, Madrid, 1997, pp. 1229-1255.

⁵⁸⁶ Sulla crisi dello Stato sociale e sul ripensamento di esso come categoria si rinvia a C. DE CABO MARTIN, *La crisis del Estado Social*, Barcelona, 1986; AA.VV., *Critica dello Stato sociale*, (a cura di A. BALDASSARRE, A.A. CERVATI), Laterza, Roma-Bari, 1982; A. BALDASSARRE, *Globalizzazione contro democrazia*, cit.

inverso in tutti i Paesi occidentali, rivolto a favorire la dislocazione delle competenze economico-sociali a livello regionale⁵⁸⁷. L'Italia, ad esempio, cerca di adeguare quello che, già al tempo dell'Assemblea Costituente, era stato definito «Stato sociale delle autonomie»⁵⁸⁸ allo sviluppo della società nazionale⁵⁸⁹, il cui disegno non può passare da una configurazione meramente organizzativa ed istituzionale degli Statuti regionali ma deve coprire anche una dimensione sostanziale che incida sui rapporti economico-sociali⁵⁹⁰.

Se ciò vale per l'Italia, a maggior ragione può affermarsi con riguardo alla Spagna per cui lo Statuto svolge un ruolo costitutivo dell'entità regionale in ragione del principio dispositivo. Al contempo, gli Statuti spagnoli di nuova generazione si preoccupano anche di limitare la portata delle dichiarazioni di principi e di diritti prevedendo clausole di chiusura a garanzia del riparto di competenza e dell'unità dell'ordinamento. Così, ad esempio, l'art. 37.4 Statuto di *Cataluña* dispone che «Los derechos y principios del presente Título no

⁵⁸⁷ C. DE FIORES, *Unità nazionale, autonomie e federalismo*, in *Le Regioni*, n. 1, 1995, pp. 71-98, spec. p. 91-92; S. MANGIAMELI, *Problemi circa la configurabilità di un diritto costituzionale regionale*, cit., p. 81; C. CALVIERI, *Il controllo degli Statuti regionali e delle leggi regionali*, in E. BETTINELLI, F. RIGANO (a cura di), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale. Atti del seminario di Pavia svoltosi il 6-7 giugno 2003*, Giappichelli, Torino, 2004, pp.

⁵⁸⁸ G. BERTI, *Art. 5*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1957, pp. 288 ss.

⁵⁸⁹ C. DE FIORES, *op. cit.*, p. 85.

⁵⁹⁰ Lo Statuto, quindi, dovrebbe essere uno strumento di trasformazione della società, costituendo un vero e proprio programma politico con la previsione di obiettivi e di preoccupazioni socio-economiche. Cfr. P.L. MURILLO DE LA CUEVA, *El Estatuto como programa y el control y la participación en la política económica y social como exigencias del Estado social*, in *Estudios sobre el Estado social. El Estado social y la Comunidad Autónoma Andaluza*, cit., pp. 128-143.

supondrán una alteración del régimen de distribución de competencias, ni la creación de títulos competenciales nuevos o la modificación de los ya existentes. Ninguna de las disposiciones de este Título puede ser desarrollada, aplicada o interpretada de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y por los tratados y convenios internacionales ratificados por España»⁵⁹¹.

La costruzione del regionalismo differenziato determina, quindi, un ruolo di primo piano dello Stato, spettando ad esso il compito «di governare le diversità, consentendola là dove essa incrementa il benessere e il progresso e combattendola là dove invece essa porta con sé conseguenze perniciose per il Paese»⁵⁹². Gli Statuti divengono strumento di indirizzo politico dell'autonomia che, nell'ambito delle competenze da esso stabilite, vincolano l'esercizio e i modi di esercizio del potere territoriale, plasmando l'identità della comunità regionale⁵⁹³. Nella configurazione di tale modello, sono proprio i diritti sociali che, forgiando l'identità territoriale, conferiscono, a sua volta, all'autonomia la sua linfa vitale giustificandone il riconoscimento e l'attribuzione del potere da parte della Costituzione⁵⁹⁴. Occorre allora che la Corte costituzionale e il

⁵⁹¹ Clausole identiche si trovano negli altri Statuti delle *Comunidades Autónomas*: artt. 13 Estat. Andaluz, 13.3 Estat. Islas Baleares, 6.3 Estat. Aragón, 8.3 Estat. Castilla La Mancha. Sull'argomento F. BALAGUER CALLEJÓN, *Alcance e interpretación de los derechos. Las cláusulas de limitación competencial y de salvaguardia del nivel constitucional e internacional de protección*, in *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, cit., pp. 53-62.

⁵⁹² L. VIOLINI, *op. cit.*, 88.

⁵⁹³ A. RUGGERI, *op. ult. cit.*

⁵⁹⁴ *Ibidem.*

Tribunal constitucional ritornino a pronunciarsi sui principi e sui diritti statuari riconoscendone il loro valore giuridico e, anzi, favorendone la loro implementazione.

La soluzione prefigurabile in ordine ai diritti e ai principi statuari potrebbe essere quella proposta da Tomas de la Quadra-Salcedo Janini la cui analisi, sebbene sia limitata al caso spagnolo, appare estendibile anche agli Statuti delle Regioni italiane. Egli distingue quattro categorie di disposizioni statuarie sui diritti a seconda del regime di garanzia giurisdizionale di ciascun diritto. Quindi vi sarebbero i diritti esigibili direttamente e completamente dai cittadini davanti alla giurisdizione ordinaria; i diritti che potranno essere garantiti davanti ai giudici soltanto con un contenuto minimo; i diritti che potranno ricevere soltanto una riparazione economica e, infine, i diritti statuari che rimarranno, invece, sulla carta, non potendo essere richiesta la loro attuazione in mancanza di intervento legislativo⁵⁹⁵.

⁵⁹⁵ L'analisi di T. DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, *op. cit.*, p. 14 ss., analizza nel dettaglio le disposizioni sui diritti dei nuovi Statuti spagnoli collocandoli ora all'interno di una categoria ora all'interno dell'altra categoria.

Osservazioni conclusive

L'indagine sui diritti sociali non pretende di avere affrontato in modo esauriente tutte le problematiche ad essa connesse. L'intenzione è stata quella di offrire una cornice normativa dei diritti sociali nei diversi livelli istituzionali, cercando di cogliere alcuni aspetti degni di riflessione.

In sede conclusiva è, allora, opportuno richiamare (in funzione non riassuntiva ma esemplificativa) alcuni passaggi della trattazione per un "bilancio" dei risultati raggiunti.

Dalla fine dello Stato liberale alle Costituzioni del XX secolo e alle più recenti dichiarazioni di diritti a livello europeo e sub-nazionale, c'è stato un progressivo processo di emersione dei diritti sociali. Il riconoscimento dei diritti sociali nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e negli Statuti regionali e autonomici, però, non è stato accompagnato dalla progressiva "affermazione" degli stessi. Il problema dell'efficacia delle disposizioni programmatiche sui diritti sociali, affermatosi nelle Costituzioni del XX secolo e superato dalla dottrina e dalla

giurisprudenza costituzionale, pertanto, si è riproposto nei nuovi ambiti istituzionali.

La dislocazione dei diritti sociali a livello sovranazionale e regionale avrebbe dovuto favorire la contestuale creazione di una cittadinanza sociale europea uniforme e, nel contempo, garantire un certo grado di differenziazione delle diverse espressioni dell'autonomia regionale. Si è sottovalutata, però, la funzione di inclusione dei diritti sociali all'interno dell'odierno contesto pluralistico, caratterizzato da più centri decisionali, ciascuno dotato di una propria specificità. La previsione di livelli minimi essenziali dei diritti sociali europei, insieme all'attribuzione di competenze più specifiche in materia di politica sociale, favorirebbe un processo di convergenza degli Stati europei verso la costruzione di un modello sociale europeo che, a sua volta, non ostacolerebbe la contemporanea implementazione di una protezione più elevata a livello statale e infra-statale in modo da non deprimere la capacità degli Statuti di farsi espressione della propria vocazione a rappresentare l'identità regionale.

Si è cercato di far luce su questa problematica, evidenziando che negli ordinamenti nazionali i diritti sociali costituiscono canoni di orientamento dell'interpretazione del diritto e criterio di validità delle norme legislative precedenti e successive alla Costituzione. Ma, soprattutto, nel corso degli anni, la Corte costituzionale ha adottato la tecnica decisoria delle sentenze additive di prestazione e di principio che le ha consentito di dedurre l'inviolabilità del contenuto minimo essenziale di tali diritti, il quale non può essere oggetto di disposizione per il legislatore a prescindere dalle contingenti esigenze del bilancio

pubblico statale e può essere garantito anche in caso di eventuale omissione legislativa parziale. Un meccanismo simile è stato, peraltro, adottato anche nell'ordinamento spagnolo, la cui Costituzione "regola" la portata normativa delle disposizioni sui diritti e vincola l'azionabilità dei principi rettori della politica sociale all'attuazione legislativa. Il *Tribunal constitucional*, infatti, ha dedotto che una disposizione legislativa di attuazione di uno dei principi rettori della politica sociale possa essere dichiarata incostituzionale per omissione "relativa" nel caso in cui essa si relazioni con uno dei diritti fondamentali come il principio di eguaglianza.

Nei nuovi livelli decisionali, invece, i diritti sociali faticano a divenire norme direttamente efficaci che possano costituire un parametro interpretativo per gli operatori del diritto e criteri direttivi per il legislatore.

La tecnica di codificazione dei diritti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ruota, a differenza delle catalogazioni dei diritti delle Costituzioni nazionali, intorno ad alcuni principi – valori che, tuttavia, non ne hanno determinato la loro parità assiologica. I diritti sociali sono plasmati come veri e propri "principi", la cui attuazione è affidata interamente alla legislazione europea ed interna nell'ambito delle rispettive competenze e possono essere invocati esclusivamente come parametro di giudizio della relativa disciplina. In tale contesto il riconoscimento della maggior parte dei diritti sociali è ricondotto al principio di solidarietà piuttosto che a quello di eguaglianza sostanziale minacciando le conquiste dello Stato sociale novecentesco che aveva contribuito a superare quella separazione tra Stato e società dello Stato liberale attraverso il ruolo

attivo dei pubblici poteri nella rimozione delle disparità economiche e sociali e che aveva avuto il merito di consacrare il pluralismo costituzionale.

Si è addebitata la debolezza dei diritti sociali alla mancanza di un «patrimonio costituzionale europeo» in materia, avuto riguardo alla distanza che separa le differenti Costituzioni nazionali e le relative legislazioni di protezione sociale che hanno indotto Regno Unito, Polonia e Repubblica ceca a stipulare, per motivi opposti, Protocolli e Dichiarazioni al fine di scongiurare l'applicazione di tali disposizioni.

Al di là della diffidenza manifestata da questi Paesi membri la Carta dei diritti ha incorporato meccanismi che impedissero un'estensione della capacità delle dichiarazioni di diritti, vista l'esplicita limitazione della sua efficacia alle materie di esclusiva competenza dell'Unione. Il quadro normativo dei Trattati accentua la situazione di «minorità» dei diritti sociali. Sono distinti dagli altri diritti fondamentali garantiti dalla CEDU e dalle tradizioni costituzionali comuni e sono subordinati alla realizzazione delle politiche sociali che, a loro volta, debbono essere attuate tenendo conto della necessità di mantenere la competitività dell'economia dell'Unione. La capacità di incisione indiretta delle istituzioni europee è, peraltro, di difficile realizzazione, vista la limitata attribuzione di competenze di natura sociale, la predominanza degli obiettivi di natura economica e l'attuale crescente crisi economico-finanziaria che spinge gli organi istituzionali europei a tagliare le voci di spesa dei diritti sociali per il risanamento della finanza pubblica.

A tale deficienza delle istituzioni politiche europee non ha supplito l'attività della Corte di giustizia: i diritti sociali riconosciuti

per via giurisprudenziale, anche attraverso l'apporto delle disposizioni della Carta già prima che divenisse un documento giuridicamente vincolante, non ricevono un'effettiva «affermazione» nei confronti delle libertà economiche.

L'ultimo livello di questo ordinamento multilivello si è occupato della disamina delle previsioni statutarie di principi e di diritti di natura sociale introdotte in Italia e in Spagna. Ciò ha consentito di notare che la distanza che separa lo Stato federale e lo Stato regionale potrebbe essere colmata da un medesimo modello di decentralizzazione che valorizzi gli Statuti come strumento di indirizzo politico dell'autonomia regionale di cui i diritti sociali rappresenterebbero la linfa vitale. La contaminazione del livello territoriale con elementi tipici del diritto costituzionale svolgerebbe, infatti, un ruolo costitutivo dell'identità regionale e favorirebbe la rappresentatività del circuito democratico e la responsabilità istituzionale, rafforzando il controllo sui pubblici poteri.

Si deduce che gli Statuti non sarebbero limitati alla disciplina degli aspetti organizzativi ed istituzionali delle Regioni e delle *Comunidades Autonomas*. Non vi è, infatti, una competenza costituzionale sui diritti fondamentali: le clausole costituzionali sui livelli essenziali delle prestazioni e sulle condizioni fondamentali dei diritti fondamentali intendono assicurare un contenuto uniforme sull'intero territorio nazionale ad alcuni diritti che sarebbero sottratti sia alla disponibilità del legislatore statale sia di quello regionale. Ciò permette alle Regioni e alle *Comunidades* di sviluppare i diritti oltre i "livelli statali" e di stabilirne altri nelle materie di propria competenza.

È possibile, allora, discutere di una vera e propria “marcia” dei diritti sociali che, ancora, non è arrivata al traguardo finale ma che, una volta raggiunto, consentirà alle disposizioni di natura sociale di divenire criterio dell’interpretazione giudiziale e di orientamento, oltre che limite, dell’attività legislativa. È necessario, però, che i diritti sociali costituiscano un contenuto necessario del diritto costituzionale sovranazionale e sub-statale e, quindi, divengano funzionali al perseguimento degli interessi della comunità, garantendo in tal modo un maggiore grado di democraticità dei diversi livelli istituzionali. Ciò impone un processo di emulazione delle Costituzioni nazionali del XX secolo in cui la dimensione costituzionale dei diritti non svolga una funzione servente rispetto a quella dei poteri. In altri termini i diritti sociali europei e statuari dovrebbero divenire pretese giuridiche soggettive assolute, inattaccabili dai rispettivi legislatori nel loro contenuto essenziale e, come tali, giustiziabili dinanzi agli organi giurisdizionali. Bisogna, quindi, valorizzare costituzionalmente le disposizioni sui diritti sociali: a livello sovranazionale attraverso l’attribuzione di pari dignità a tutti i diritti, conferendo un nuovo ruolo alle istituzioni europee, propulsivo delle istanze provenienti dalla società; a livello territoriale, invece, attraverso il riconoscimento della portata normativa delle disposizioni sui principi e sui diritti statuari di cui si riconosca la funzione di espressione dell’autonomia regionale.

FONTI BIBLIOGRAFICHE

AA.VV., *Contributo allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, (a cura di M. SICLARI), Giappichelli, Torino, 2003

AA.VV., *Critica dello Stato sociale*, (a cura di A. BALDASSARRE, A.A. CERVATI), Laterza, Roma-Bari, 1982.

AGUDO ZAMORA M.J., *Necesidad y eficacia de los principios rectores de las políticas públicas en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in J. GARCÍA ROCA, E. ALBERTÍ (coords.), *Treinta años de Constitución. Congreso extraordinario de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 375-391.

AGUIAR DE LUQUE L., *El Tribunal Constitucional y la función legislativa: el control del procedimiento legislativo y de la inconstitucionalidad por omisión*, in *Revista de Derecho Político*, n. 24, 1987, pp. 9-30.

AINIS M., *I soggetti deboli nella giurisprudenza costituzionale*, in *Politica del diritto*, n. 1, 1999, pp. 25-52.

ALAIMO A., *Il diritto al lavoro tra Costituzione nazionale e Carte europee dei diritti: un diritto "aperto" e "multilivello"*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT – 60/2008*.

ALAN TARR G., *Federalismo y la protección de los derechos en los Estados Unidos*, trad. in spagnolo di Neus Oliveras, in J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (coords.), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos, Jornados organizados por el grupo de Estudios sobre la Forme de Estado: La contribución de las Comunidades Autonomicas al desarrollo de los derechos: perspectiva de derecho comparado*, Atelier, Libros Juridicos, Barcelona, 2005, pp. 39-63.

ALBERTÍ E., *El nuevo Consejo de Garantías Estatutarias del Estatuto de Autonomía de Cataluña como instrumento de garantía de los derechos*, in *R.V.A.P.*, n. 82, 2008, pp. 15-25.

ALGOSTINO A., *Costituzionalismo e Trattato di Lisbona: l'insostenibile pesantezza del mercato*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2009, pp. 835-853.

ALGOSTINO A., *Democrazia sociale e libero mercato: Costituzione italiana versus "Costituzione europea"*, in www.costituzionalismo.it, 21 febbraio 2007.

ALLEGRETTI U., *Diritti e stato nella mondializzazione*, Città Aperta, Troina, 2002.

ALLEGRETTI U., *I diritti sociali*, in <http://www.luiss.it/semcost/index.html?dirittifondamentali/materiali/allegretti.html~right>.

ALOISIO M., *Un piccolo (e claudicante) passo verso la definizione dei poteri degli organi di garanzia statutaria*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, pp. 2278-2287.

ALOISIO S., PINARDI R., *Il ruolo degli organi di garanzia statutaria alla luce di una visione complessiva delle competenze loro assegnate: tra aspettative e pessimismi eccessivi?*, in www.giurcost.org.

ALONSO GARCÍA R., *Le clausole orizzontali della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 1, 2002, pp. 1-29.

AMADEO S., *Il Protocollo n. 30 sull'applicazione della Carta a Polonia e Regno Unito e la tutela "asimmetrica" dei diritti fondamentali: molti problemi, qualche soluzione*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, n. 3, 2009, pp. 720-742.

AMATO G., *Tra Stato sociale e dimensione europea*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 13 maggio 2009.

ANGELINI F., *La garanzia dei diritti sociali in Europa affidata alla Corte di giustizia dell'UE*, in G. RIVOSECCHI, M. ZUPPETTA (a cura di), *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione europea*, Cacucci, Bari, 2010, pp. 135-169.

ANTONINI L., *Il principio di sussidiarietà orizzontale: da Welfare State a Welfare Society*, in *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, n. 1, 2000, pp. 99-115.

ANZON A., *L'"inefficacia giuridica" di norme "programmatiche"*, in www.costituzionalismo.it, 21 gennaio 2005.

ANZON A., *La Corte condanna all'«inefficacia giuridica» le norme «programmatiche» degli Statuti regionali ordinari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, pp. 4057-4068.

ANZON A., *Sovranità, processi federalistici, autonomia regionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2007, pp. 4999-5017.

ANZON A., *Un'additiva di principio con termine per il legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, pp. 1785 ss.

APARICIO PÉREZ M.A., BARCELÓ I SERRAMALERA M. (coords.), *Los derechos públicos estatutarios*, in *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, 2008.

APARICIO PÉREZ M.A., *Posición y funciones de los Estatutos de Autonomía en la STC 31/2010*, in *REAF*, n. 12, 2011, pp. 16-43.

ARAGÓN REYES M., *¿Estado jurisdiccional autonómico?*, in *R.V.A.P.*, n. 16, 1986, pp. 7-12.

ARNOLD R., *La tutela dei diritti fondamentali nelle Costituzioni dei Länder tedeschi*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 3, 2002, pp. 1029 ss.

AZZARITI G., *I diritti fondamentali nell'era della globalizzazione*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2003, pp. 327-346.

AZZARITI G., *Il valore della Carta dei diritti fondamentali nella prospettiva della costruzione europea: dall'Europa dei mercanti all'Europa dei diritti?*, in F. GABRIELE, G. BUCCI, C.P. GUARINI (a cura di), *Il mercato: le imprese, le istituzioni, i consumatori*, Cacucci, Bari, 2002, pp. 3-15.

AZZARITI G., *Ipotesi sui diritti sociali*, in *Nuvole*, n. 5, 1993, p. 18.

AZZARITI G., *Le Garanzie del lavoro tra Costituzioni nazionali, carta dei diritti e Corte di giustizia dell'Unione europea. Intervento alla tavola rotonda "Diritti fondamentali e libertà economiche: principi europei e tradizioni giuridiche nazionali". Perugia 25-26 marzo 2011*, in www.astridonline.it.

AZZARITI G., *Uguaglianza e solidarietà nella Carta dei diritti di Nizza*, in *Contributo allo studio della Carta dei diritti*, in AA.VV. (a cura di M. SICLARI), *Contributo allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2003, pp. 61-80.

AZZENA L., *Il giudice comunitario e la Carta dei diritti dell'Unione europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 2, 2001, pp. 613-618.

AZZENA L., *L'integrazione attraverso i diritti*, Giappichelli, Torino, 1998.

BALAGUER CALLEJÓN F. (coord.), CÁMARA VILLAR G., BALAGUER CALLEJÓN M.L., MONTILLA MARTOS J.A., *Introducción al derecho constitucional*, Tecnos, Madrid, 2011.

BALAGUER CALLEJÓN F. (coord.), CÁMARA VILLAR G., LÓPEZ AGUILAR J.F., BALAGUER CALLEJÓN M.L., MONTILLA MARTOS J.A., *Manual de derecho constitucional*, Vol. II, V Edición, Tecnos, Madrid, 2010.

BALAGUER CALLEJÓN F.(coord.), *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Instituto andaluz de administración pública, Sevilla, 2007.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Alcance e interpretación de los derechos. Las cláusulas de limitación competencial y de salvaguardia del nivel constitucional e internacional de protección*, in F. BALAGUER CALLEJÓN (dir.), L. ORTEGA ÁLVAREZ, G. CÁMARA VILLAR, J.A. MONTILLA MARTOS (coords.), *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2008, pp. 53-62.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Capacidad creativa y límites del legislador en relación con los derechos fundamentales. La garantía del contenido esencial de los derechos*, in M. APARICIO PÉREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Pluralidad de Ordinamientos. Actos del Congreso sobre Derechos Constitucionales y estado Autonómico organizado por el Grupo de Estudio sobre la Forma de Estado de la Universidad de Barcelona. Barcelona-Tarragona, 20 a 22 de octubre de 1999*, Cedecs, Barcelona, 2001, pp. 93-116.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Derechos, principios y objetivos en los Estatutos de autonomía reformados*, in *Anuario jurídico de la Rioja*, n. 13, 2008, pp. 11-31.

BALAGUER CALLEJÓN F., *El Estado Autonómico en el contexto de la integración europea. Un comentario a la STC 31/2010, de 28 de junio*, in *Nuove Autonomie*, n. 3, 2010, pp. 615-648.

BALAGUER CALLEJÓN F., *El Estado social y democrático de derecho. Significado, alcance y vinculación de la cláusula del Estado social*, in J.L. MONEREO PÉREZ, C. MOLINA NAVARRETE, M.N. MORENO VIDA

(dir.), *Comentario a la Constitución socio-economica de España*, Comares, Granada, 2002, pp. 89-113.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Il Trattato di Lisbona sul lettino dell'analista. Riflessioni su statualità e dimensione costituzionale dell'Unione europea*, in *Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona. Nuovi studi sulla Costituzione europea, Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 5, 2010, pp. 13-53.

BALAGUER CALLEJÓN F., *La configuración normativa de principios y derechos constitucionales en la Constitución Europea*, in *ReDCE*, n. 4, 2005, pp. 109-122.

BALAGUER CALLEJÓN F., *La contribución de Peter Häberle a la construcción del derecho constitucional europeo*, in *ReDCE*, n. 12, 2010, pp. 189-208.

BALAGUER CALLEJÓN F., *La incidencia de la STC 31/2010 en la formuclación estatutaria de las relaciones entre la Generalitat de cataluña y el Estado*, in *REAF*, n. 12, 2011, pp. 447-470.

BALAGUER CALLEJÓN F., *La riforma dello Statuto di autonomia dell'Andalusia nel contesto della pluralità di spazi costituzionali in ambito europeo*, in www.federalismi.it,

BALAGUER CALLEJÓN F., *Las cuestiones competenciales en los actuales procesos de reforma de los Estatutos de Autonomía*, in *Revista general de derecho constitucional, in Reforma de los estatutos de Autonomía y pluralismo territorial*, 2005, pp. 39 ss.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Lo Stato 'autonomico' spagnolo: la stagione delle riforme (25.6.2007)*, trad. it. di A. SCHILLACI, in www.issirfa.cnr.it.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Los derechos sociales en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in *La actualidad de los derechos sociales*, Ararteko, 2008, pp. 11-26.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Niveles y tecnicas internacionales e internas de realización de los derechos en Europa*, in *ReDCE*, n. 1, 2004, pp. 25-46.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Prólogo*, in A. GALERA VICTORIA, *Constitución, función consultiva y Estado autonómico*, Civitas, Navarra, 2007, pp. 9-16.

- BALAGUER CALLEJÓN M.L., *Reformas estatutarias y reconocimiento de derechos*, in *Revista general de derecho constitucional* (www.iustel.com).
- BALBONI E., *Il concetto di “livelli essenziali ed uniformi” come garanzia in materia di diritti sociali*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 6, 2001, pp. 1103-1111.
- BALBONI E., RINALDI P.G., *Livelli essenziali, standard e leale collaborazione*, in *Le Regioni*, n. 5, 2006, pp. 1014-1031.
- BALDASSARRE A., *Diritti della persona e valori costituzionali*, Giappichelli, Torino, 1997.
- BALDASSARRE A., *Globalizzazione contro democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 2002.
- BALDASSARRE A., voce *Diritti inviolabili*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Vol. XI, Roma, 1989.
- BALDASSARRE A., voce *Diritti sociali*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Vol. XI, Roma, 1989.
- BALDASSARRE A., voce *Libertà I) Problemi generali*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Vol. XIX, Roma, 1990.
- BALDAZZI D., *Gli organi di garanzia statutaria: arbitri o vittime della politica regionale?*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 5, 2005, pp. 855-873.
- BALDAZZI D., *Le “Consulte di garanzia statutaria” tra dispute dottrinali e concrete possibilità di azione (commento a Corte cost. n. 200 del 2008)*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2008, pp. 197-213.
- BALDINI V., *Il nuovo Statuto della Regione Campania. Le dichiarazioni identitarie*, in www.federalismi.it, 20 gennaio 2010.
- BALLESTRERO M.V., *Europa dei mercati e promozione dei diritti*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT – 55/2007*.
- BALLESTRERO M.V., *Le sentenze Viking e Laval: la Corte di giustizia “bilancia” il diritto di sciopero*, in *Lavoro e diritto*, n. 2, 2008, pp. 371-392.
- BAQUERO CRUZ J., *La protección de los derechos sociales en la Comunidad Europea tras el Tratado de Amsterdam*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 4, 1998, pp. 639-666.

BARATTA R., *Le principali novità del Trattato di Lisbona*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 1, 2008, pp. 21-70.

BARBERA A., *Chi è il custode dell'interesse nazionale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2001, p. 345.

BARBERA A., *Dalla Costituzione di Mortati alla Costituzione della Repubblica*, in www.forumcostituzionale.it.

BARCELÓ I SERRAMALERA M., *Los efectos de la sentencia 31/2010 en el catálogo de derechos, deberes y principios del Estatuto de Autonomía de Cataluña: una desactivación más aparente que real*, in *REAF*, n. 12, 2011, pp. 61-91.

BARRANCO VELA R., *Derechos, principios y objetivos relacionados con el acceso a las prestaciones sociales, la cohesión social y lucha contra la marginación y la exclusión*, in *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, op. cit., pp. 213-238.

BARTOLE S., *Gli Statuti regionali nel sistema delle fonti*, in AA.VV., *Le fonti del diritto, oggi. Giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso, Pisa 3-4 marzo 2005*, Pisa, University Press, 2006, 275 ss.

BARTOLE S., *La Corte costituzionale chiude al federalismo dal basso*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2007, pp. 4039-4044.

BARTOLE, S. *Possibili usi normativi delle norme a valore meramente culturale o politico*, in *Le Regioni*, n. 1, 2005, pp. 11-14.

BELLETTI M., *Diritti costituzionali e Regioni*, in R. NANIA, P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2006, pp. 1051-1099.

BELLETTI M., *I "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali..." alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile...*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 3-4, 2003, pp. 613-646.

BELLOCCI M., PASSAGLIA P., *Parte II. La giurisprudenza costituzionale*, in AA.VV., *Problemi dell'omissione legislativa nella giurisprudenza costituzionale. Quaderno predisposto in occasione della Conferenza delle Corti costituzionali europee. Vilnius 2 – 7 giugno 2008*, Servizio Studi della Corte costituzionale, in http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU199_Omissione_legislatore.pdf, pp. 25-68.

- BELORGEY J.M., *La Carta social europea del Consejo de Europa y su organo de control: el Comité europeo de derechos sociales*, in *Revista de Derecho Politico*, n. 70, 2007, pp. 349-377.
- BELVEDERE D., *Esiste una sovranità delle Regioni (e dello Stato)?*, in *Nuove autonomie*, n. 1-2, 2008. pp. 135-143.
- BENVENUTI M., *Brevi note in tema di (in)efficacia normativa dei c.d. contenuti eventuali degli statuti regionali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, pp. 4145-4161.
- BENVENUTI M., *Le enunciazioni di principio nella prospettiva attuale*, in R. BIFULCO (a cura di), *Gli Statuti di seconda generazione. Le Regioni alla prova della nuova autonomia*, Giappichelli, Torino, 2006, pp. 21-57.
- BERTI G., Art. 5, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1957, pp. 288 ss.
- BIFULCO D., *L'inviolabilità dei diritti sociali*, Jovene, Napoli, 2003.
- BIFULCO R., *"Livelli essenziali", diritti fondamentali e statuti regionali*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2001, pp. 135-145.
- BIFULCO R., *Nuovi Statuti regionali e («nuovi») diritti regionali*, in *Giurisprudenza italiana*, n. 8/9, 2001, pp. 1757-1763.
- BILANCIA P., *Possibili conflittualità e sinergie nella tutela dei diritti fondamentali ai diversi livelli istituzionali*, in P. BILANCIA, E. DE MARCO (a cura di), *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti momenti stabilizzazione*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 113-126.
- BILANCIA P., *Stato federale, unitario, regionale: dalle diverse origini storiche alla confluenza dei modelli*, in P. BILANCIA, F.G. PIZZETTI (a cura di), *Aspetti e problemi del costituzionalismo multilivello*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 3-21.
- BIN R., *Che cos'è la Costituzione?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2007, pp. 11-52.
- BIN R., *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1992.

BIN R., *Diritti e fraintendimenti. Il nodo della rappresentanza*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, Vol. I, Jovene, Napoli, 2005, pp. 347-374.

BIN R., *La nuova stagione statutaria delle Regioni*, in www.issirfa.it. Relazione al Convegno organizzato dall'ISSiRFA-CNR su Regionalismo in bilico tra attuazione e riforma della riforma, Roma, Sala del Cenacolo, 30 giugno 2004 (aggiornata al 31 agosto 2004).

BIN R., *Nuovi Statuti e garanzie dei diritti. Relazione al Convegno "Il governo degli interessi territoriali e i diritti dei cittadini"*, Torino, 26 ottobre 2002, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2003, pp. 195-205.

BLAIRON K., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: verso la costituzionalizzazione di un «diritto comune» europeo?*, in S. GAMBINO (a cura di), *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, Costituzioni nazionali, diritti fondamentali*, Giuffrè, 2006, pp. 335-382.

BLAS LÓPEZ M.E., *Social rights in Spain*, in *Diversity of social rights in Europe(s) rights of the poor, poor rights*, in *EUI Working Papers*, LAW 2010/07, pp. 1-14.

BÖCKENFÖRDE E.W., *Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoria della Costituzione e di diritto costituzionale*, trad. it. di M. NICOLETTI, O. BRINO, Giuffrè, Milano, 2006.

BOGNETTI G., *Il pareggio di bilancio nella Carta costituzionale*, in www.rivistaaic.it, n. 4, 2011.

BONOMI A., *Unità nazionale-Regioni: «l'una contro l'altra armata»*, in *Le Regioni*, n. 1, 2004, pp. 77-122.

BRONZINI G., *I diritti fondamentali nell'ordinamento integrato e il ruolo della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in www.europeanrights.it.

BRONZINI G., *Il modello sociale europeo*, in F. BASSANINI, G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, il Mulino, Bologna, 2010, pp. 119-134.

BRONZINI G., *La Costituzione europea e il suo modello sociale: una sfida per il Vecchio continente*, in *Democrazia e diritto*, n. 2, 2003, pp. 174-202.

BRUNORI R., *Le disposizioni dei nuovi statuti in tema di famiglia*, in *I principi nei nuovi statuti regionali*, in E. CATELANI, E. CHELI, *I principi negli Statuti regionali*, il Mulino, Bologna, 2008, pp. 81-98.

BUCCI G., *L'Unione europea tra tecnocrazia e "modello sociale"*, in G. RIVOSECCHI, M. ZUPPETTA (a cura di), *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione europea*, Cacucci, Bari, 2010, pp. 171-196.

BUCCI G., *La sovranità popolare nella trappola delle reti multilevel*, in www.costituzionalismo.it.

BUCCI G., PATRUNO L., *Riflessioni sul c.d. modello sociale europeo, sull'Europa "sociale" dei capi di governo e sul mutato rapporto tra costituzione ed economia*, in www.costituzionalismo.it.

BUTTURINI D., *La partecipazione paritaria della Costituzione e della norma sovranazionale all'elaborazione del contenuto indefettibile del diritto fondamentale. Osservazioni a margine di Corte cost. n. 317 del 2009*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 2010, pp. 1816 ss.

BUTTURINI D., *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento costituzionale italiano ed europeo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2009.

BUZZACCHI C., *Uniformità e differenziazione nel sistema delle autonomie*, Giuffré, Milano, 2003.

CAAMAÑO F., *Sí, pueden (Declaraciones de derechos y Estatutos de Autonomía)*, in *Revista Española de Derecho constitucional*, n. 79, 2007, pp. 33-46.

CABELLOS ESPIÉRREZ M.A., *Derechos y garantías jurisdiccionales en la sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in *Revista catalana de dret públic. Especial Sentencia sobre el Estatuto*, pp. 155-161.

CABELLOS ESPIÉRREZ M.A., *La relación derecho-Estado autonómico en la sentencia sobre el Estatuto Valenciano*, in *REAF*, n. 7, 2008, pp. 106-144.

CALAMO SPECCHIA M., *La protezione dei droits économiques et sociaux in Francia tra costituzione nazionale e diritto europeo*, in S. PRISCO (a cura di), *Unione Europea e limiti sociali al mercato*, Giappichelli, Torino, 2002, pp. 218 ss.

CALVIERI C., *Il controllo degli Statuti regionali e delle leggi regionali*, in E. BETTINELLI, F. RIGANO (a cura di), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale. Atti del seminario di Pavia svoltosi il 6-7 giugno 2003*, Giappichelli, Torino, 2004, pp. 3 ss.

CAMARA VILLAR G., *Los derechos no han sido tomados en serio*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 85, 2009, pp. 259-298.

CÁMARA VILLAR G., *Veste y realidad de los derechos estatutarios*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 151, 2011, pp. 65 ss.

CARABELLI U., *Tutele del lavoro, diritto di sciopero e libertà di contrattazione collettiva tra identità nazionale e integrazione comunitaria*, in www.europeanrights.it.

CARAVITA B., *Il tabù della sovranità e gli "istituti tipici di ordinamenti statuali di tipo federale in radice incompatibili con il grado di autonomia regionale attualmente assicurato nel nostro ordinamento costituzionale"*, in www.federalismi.it, 21 novembre 2007.

CARBONELL M., *Eficacia de la Constitución y derechos sociales: esbozo de algunos problemas*, in *Estudios Constitucionales*, n. 2, 2008, pp. 43-71.

CARDONE A., *Brevi considerazioni su alcuni profili processuali della recente giurisprudenza "statutaria" della Corte costituzionale (note a Corte cost. nn. 372, 378 e 379 del 2004)*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2005, pp. 259-279.

CARDONE A., *Il controllo di costituzionalità sugli statuti regionali. Le lacune del legislatore e la supplenza della Corte costituzionale*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 5, 2002, pp. 655-683.

CARDUCCI M., *La Costituzione di Weimar (1919)*, in G. CERINA FERRONI, T.E. FROSINI, A. TORRE, *Codice delle Costituzioni*, Giappichelli, Torino, 2009, pp. 361-364.

CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2005.

CARETTI P., *La "sovranità" regionale come illusorio succedaneo di una "specialità" perduta: in margine alla sent. della Corte costituzionale n. 365 del 2007*, in *Le Regioni*, n. 1, 2008, pp. 219-226.

- CARETTI P., *La disciplina dei diritti fondamentali è materia riservata alla Costituzione*, in *Le Regioni*, 2005, pp. 28-29.
- CARLASSARRE L., *Forma di Stato e diritti fondamentali*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 1995, pp. 33-66.
- CARLI M., CARPANI G., SINISCALCHI A. (a cura di), *I nuovi Statuti regionali. Problemi e prospettive*, Bologna, il Mulino, 2006.
- CARLI M., *Il chiarimento non c'è stato (a proposito degli organi di garanzia statutaria previsti dai nuovi Statuti delle Regioni ordinarie)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, pp. 2271-2277.
- CARLI M., *Lo Statuto dell'Emilia Romagna. Principi e partecipazione*, in www.federalismi.it.
- CARMONA CUENCA E., *Las normas constitucionales de contenido social: delimitacion y problematica de su eficacia juridica*, in *Revista de Estudios Politicos*, n. 76, 1992, pp. 103 ss.
- CARRILLO LÓPEZ M., *Derechos y garantías jurisdiccionales*, in *Revista catalana de dret públic. Especial Sentencia sobre el Estatuto*, pp. 162-167.
- CARRILLO M., *Els drets estatutaris a la sentència 31/2010, de 28 de juny, sobre la reforma de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya*, in *REAF*, n. 12, 2011, pp. 92-119.
- CARRILLO M., *Il nuovo Statuto di autonomia della Catalogna*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4, 2007, pp. 3297-3321.
- CARRILLO M., *Los derechos, un contenido constitucional de los estatutos de autonomía*, in *Revista Española de derecho constitucional*, n. 80, 2007, pp. 49-73.
- CARRILLO M., *Los nuevos Estatutos a la espera del tribunal Constitucional*, in J. GARCÍA ROCA, E. ALBERTÍ (coords.), *Treinta años de Constitución. Congreso extraordinario de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Banch, Valencia, 2010, pp. 139-161.
- CARROZZA P., *I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi, autonomie*, in P. CARROZZA, A. DI GIOVINE, G.F. FERRARI (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, pp. 763-818.
- CARTABIA M., *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, in F. BASSANINI, G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee*.

- Commento al Trattato di Lisbona*, il Mulino, Bologna, 2010, pp. 99-117.
- CARTABIA M., *I diritti fondamentali in Europa dopo Lisbona: verso nuovi equilibri*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 3, 2010, pp. 221-226.
- CARTABIA M., *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione Europea*, in ID. (a cura di), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, il Mulino, Bologna, 2007, pp. 13-66.
- CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 1995.
- CARUSO B., *I diritti sociali dopo il Trattato di Lisbona (tanto tuonò che piovve)*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT – 81/2010*.
- CARUSO B., *I diritti sociali nello spazio sociale sovranazionale e nazionale: indifferenza, conflitto o integrazione? (prime riflessioni a ridosso dei casi Viking e Laval)*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT. - 61/2008*.
- CASSESE S., *La crisi dello Stato*, Laterza, Roma-Bari, 2002.
- CASSESE S., *Oltre lo Stato*, Laterza, Roma-Bari, 2006.
- CASTELLÀ J.M., EXPOSITO E. (coords.), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos, Jornados organizados por el grupo de Estudios sobre la Forme de Estado: La contribución de las Comunidades Autonomicas al desarrollo de los derechos: perspectiva de derecho comparado*, Atelier, Libros Juridicos, Barcelona, 2005.
- CATALÀ I BAS A.H., *La inclusión de una Carta de derechos en los Estatutos de Autonomía*, in *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 4, 2005, pp. 181-204,
- CATELANI E., *La riforma de los Estatutos en las Regiones italianes*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 151, 2011, pp. 311-362.
- CECCANTI S., *La sentenza sullo Statuto Calabria: chiara, convincente, federalista*, in www.forumcostituzionale.it.
- CELOTTO A., *Divagazioni sulla "forza" della Carta di Nizza*, in F. GABRIELE (a cura di), *Il governo dell'economia tra "crisi dello Stato" e "crisi del mercato"*, Cacucci, Bari, 2005, pp. 167-175.

CELOTTO A., *La Carta dei Nizza e la crisi del sistema europeo di giustizia costituzionale*, in A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAITTA, G. SILVESTRI (a cura di), *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 227-239.

CELOTTO A., PISTORIO G., *L'efficacia giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (rassegna giurisprudenziale 2001-2004)*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

CERRUTI T., *L'allargamento dell'Unione europea alla luce dei parametri politici imposti ai nuovi Stati membri per l'adesione*, in www.csfederalismo.it.

CERVATI A.A., *El derecho constitucional entre método comparado y ciencia de la cultura (El pensamiento de Peter Häberle y la exigencia de modificar el método de estudio de derecho constitucional)*, in *ReDCE*, n. 5, 2006, pp. 297-326.

CHESSA O., *La misura minima essenziale dei diritti sociali: problemi e implicazioni di un difficile bilanciamento (Osservazione a sent. n. 27 del 1998)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 1998, pp. 1170-1187.

CHESSA O., *La resurrezione della sovranità statale nella sentenza n. 365 del 2007*, in *Le Regioni*, 2008, pp. 227-238.

CHIAPPETTI A., *Un passo indietro sulla via del regionalismo*, in *Quaderni costituzionali*, pp. 343-345.

CHITI M.P., *La Carta europea dei diritti fondamentali: una Carta di carattere funzionale?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 2002, pp. 1-26.

CINTIOLI F., *Unità giuridica ed economica o interesse nazionale?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2002, pp. 89-90.

CIOLLI I., *I Paesi dell'Eurozona e i vincoli di bilancio. Quando l'emergenza economica fa saltare gli strumenti normativi ordinari*, in www.rivistaaic.it, n. 1, 2012.

CIOLLI I., *La tutela dei diritti sociali in Francia e in Italia*, in AA.VV., *Studi in onore di Gianni Ferrara*, Vol. II, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 19-41.

COLAPIETRO C., *La giurisprudenza costituzionale nella crisi dello Stato sociale*, Cedam, Padova, 1996.

COLCELLI V., *I diritti sociali nel sistema C.E.D.U. Prove di dialogo con l'ordinamento U.E. e diretta applicabilità nei rapporti individuali*, in A. SASSI (a cura di), *La protezione dei soggetti deboli. Profili di integrazione e ricerca tra America Latina ed Europa*, 2011, pp. 213-244.

CONCEPCIÓN PÉREZ VILLALOBOS M., *Estado social y Comunidades Autonomas. El diseño constitucional de la autonomía social en España*, Tecnos, Madrid, 2002.

CORSO G., *I diritti sociali nella Costituzione italiana*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 3, 1981, pp. 762-775.

COSTANZO P., *Il sistema di protezione sociale nell'ambito dell'Unione europea*, in www.giurcost.org.

CRISAFULLI V., *Inefficacia nella Regione di leggi dello Stato*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1959, pp. 313 ss.

CRISAFULLI V., *La Corte Costituzionale ha vent'anni*, in N. OCCHIOCUPO (a cura di), *La Corte Costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale. Bilancio di vent'anni di attività*, Cedam, Padova, 1984, pp. 69-101.

CRISAFULLI V., *La nostra Costituzione è potenzialmente socialista?*, in *Stato, popolo e governo. Illusioni e delusioni costituzionali*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 291-297.

CRISAFULLI, V., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Giuffrè, Milano, 1952.

CRUZ VILLALÓN P., *Formación y evolución de los derechos fundamentales*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 25, 1989, pp. 35-62.

CRUZ VILLALÓN P., *Los derechos sociales y el Estatuto de Andalucía*, in G. CÁMARA VILLAR, J. CANO BUESO (coords.), *Estudios sobre el Estado social. El Estado social y la Comunidad Autónoma Andaluza*, tecnos, Madrid, 1993, pp. 98-109.

CUOCOLO F., *I nuovi Statuti regionali tra Governo e Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, pp. 4047-4057.

CUOCOLO F., *La nuova potestà statutaria regionale*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2003, pp. 295-317;

CUOCOLO F., *Livelli essenziali: allegro, non troppo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2006, pp. 1264-1273.

- CUOCOLO F., *Parlamento nazionale e «parlamenti» regionali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 873-878.
- D'ALBERGO S., *Dalla democrazia sociale alla democrazia costituzionale*, in www.costituzionalismo.it.
- D'ALESSANDRO G., voce *Statuti regionali*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Vol. VI, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 5751-5763.
- D'ALOIA A., *Diritti e stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, 2003, pp. 1063-1139.
- D'ALOIA A., *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali: uno sguardo decisivo nella configurazione del nuovo modello autonomistico*, (versione provvisoria), Atti del Convegno annuale Associazione Gruppo di Pisa tenutosi a Pavia il 6 e 7 giugno 2003 sul tema *La riforma del Titolo V e la giurisprudenza costituzionale*, in <http://costituzionale.unipv.it/>.
- D'AMICO M., *Un nuovo modello sentenza costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, pp. 1803 ss.
- D'ATENA A., *Costituzionalismo moderno e tutela dei diritti fondamentali*, in A. D'ATENA A., P. GROSSI (a cura di), *Tutela dei diritti fondamentali e costituzionalismo multilivello*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 19-36.
- D'ATENA A., *Entre retórica y normatividad: a propósito de las disposiciones programáticas contenidas en los Estatutos de las Regiones italianas*, in *Revista general de Derecho Constitucional* (www.iustel.com), n. 7, 2009.
- D'ATENA A., *Forma e contenuto degli statuti regionali ordinari*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, Vol. II, Cedam, Padova, 1985, pp. 217-246.
- D'ATENA A., *I nuovi statuti regionali e i loro contenuti programmatici. Versione aggiornata della relazione presentata al Convegno organizzato dall'ISSIRFA-CNR su "I nuovi statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria" (Roma, Sala del Cenacolo della Camera dei deputati, 4.7.2005)*, in www.issirfa.cnr.it.
- D'ATENA A., *La Constitución oculta de Europa (antes y después de Lisboa)*, in *ReDCE*, n. 13, 2010, pp. 17-46.

- D'ATENA A., *La Consulta parla... e la riforma del titolo V entra in vigore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 2027-2034.
- D'ATENA A., *La nuova autonomia statutaria delle regioni*, in *Rassegna parlamentare*, 2000, ora in ID., *L'Italia verso il "federalismo"*, Milano, 2001, pp. 175-182.
- D'ATENA A., *La nuova autonomia statutaria delle Regioni*, in *Rassegna parlamentare*, n. 3, 2000, pp. 599 ss.
- D'ATENA A., *La reforma constitucional del regionalismo italiano*, in *REAF*, n. 4, 2007, pp. 9-33.
- D'ATENA A., *Normas programáticas y pluralismo axiológico en el derecho constitucional*, in *Revista de Derecho Político*, n. 74, 2009, pp. 455-475.
- D'ATENA A., *Statuti regionali: II) Statuti regionali ordinari*, in *Enc. giur. Treccani*, Vol. XXX, Roma, 1993.
- D'ATENA A., *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2003, pp. 15-23.
- D'ELIA G., PANZERI L., *I contenuti ulteriori degli Statuti d'autonomia delle Regioni italiane e delle Comunidades Autónomas*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 4, 2009, pp. 1581-1606.
- D'ONGHIA M., *La giustizia costituzionale in materia di previdenza sociale: diritti sociali ed equilibrio finanziario*, in *Giornale di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, n. 1, 2000, pp. 81-122.
- D'ORAZIO G., *Le sentenze costituzionali additive tra esaltazione e contestazione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 1992, pp. 61-102.
- DE CABO MARTIN C., *Constitucionalismo del Estado social y Unión europea en contexto globalizador*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 17-48.
- DE CABO MARTIN C., *La crisis de lo Estado social*, in G. CÁMARA VILLAR, J. CANO BUESO (coords.), *Estudios sobre el Estado social*, tecnos, Madrid, 1993, pp. 81-122.
- DE CABO MARTIN C., *La crisis del Estado Social*, Barcelona, 1986.
- DE CARRERAS F., *Función y alcance del artículo 10.2 de la Constitución*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 60, 2000, pp. 321-341.

DE FIORES C., *Il fallimento della Costituzione europea. Note a margine del trattato di Lisbona*, in *Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 1, 2008, pp. 55-128.

DE FIORES C., *Unità nazionale, autonomie e federalismo*, in *Le Regioni*, n. 1, 1995, pp. 71-98,

DE LA MADRID M., *La Constitución de 1917 y sus principios políticos fundamentales*, in <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/95/4.pdf>, pp. 44 ss.

DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI T., *El regime jurídico de los derechos sociales estatutarios. Reflexiones tras la STC 247/2007 de 12 de diciembre*, in *Revista general de derecho constitucional* (www.iustel.com), n. 5, 2008.

DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI T., *El Tribunal constitucional en defensa de la Constitución. El mantenimiento del modelo competencial en la STC 31/2010, sobre el Estatuto de Cataluña*, in *Revista Española de Derecho constitucional*, n. 90, 2010, pp. 287-334.

DE OTTO I., *Los derechos fundamentales y la potestad de las Comunidades Autónomas en la jurisprudencia del Tribunal constitucional*, in *R.V.A.P.*, n. 10, 1984, pp 53-72.

DE PASQUALE P., *Libera concorrenza ed economia sociale nel Trattato di Lisbona*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2009, pp. 81-90.

DE SCHUTTER O., *L'adhésion de l'Union européenne à la Charte sociale européenne révisée*, in *EUI Working Paper LAW No. 2004/11*.

DE SCHUTTER O., *La garanzia dei diritti sociali e dei principi sociali nella «Carta dei diritti fondamentali»*, in G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 192-210.

DE SIERVO U., *Gli Statuti delle Regioni*, Milano, 1974.

DE SIERVO U., *I diritti fondamentali europei ed i diritti costituzionali italiani (a proposito della Carta dei diritti fondamentali)*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2001, pp. 153-160.

DE SIERVO U., voce «*Statuti regionali, III*», in *Enc Dir.*, XLIII, 1990, pp. 1005 ss.

- DE WITTE B., *The Legal Status of the Charter: Vital Question or Non-Issue?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, n. 8, 2001, pp. 81-89.
- DE WITTE B., *The Trajectory of Fundamental Social Rights in the European Union*, in G. DE BÚRCA, B. DE WITTE (edited by), *Social Rights in Europe*, Oxford University Press, 2005, pp. 153-168.
- DE WITTE B., TRECHSEL A.H., DAMJANOVIĆ D., HELLQUIST E., E. HIEN E., PONZANO P., *Legislating after Lisbon. New opportunities for the European Parliament*, Florence, June, 2010, EUI.
- DELLEDONNE G., MARTINICO G., *Handle with care! The Regional Chartres and Italian Constitutionalism's "Grey Zone"*, in <http://stals.sssup.it>.
- DELLEDONNE G., MARTINICO G., *Legal conflicts and subnational constitutionalism*, in *EUI Working Papers*, Law 2011/03.
- DI FLORIO A., *Diritto anti-discriminatorio europeo: il caso Romer*, in www.europeanrights.it.
- DI GASPARE G., *Il principio lavoristico nella Costituzione della Repubblica*, in www.astrid-online.it.
- DI PLINIO G., *Diritto pubblico dell'economia*, Giuffrè, Milano, 1998.
- DI SOMMA C., *Livelli essenziali di assistenza e leale collaborazione attraverso l'intesa*, in www.forumcostituzionale.it, 18 luglio 2006.
- DI TURI C., *La protezione dei diritti sociali fondamentali a livello internazionale ed europeo*, in S. GAMBINO (a cura di), *Costituzione italiana e diritto comunitario*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 95-129.
- DÍAZ REVORIO F.J., *El control de constitucionalidad de las omisiones legislativas relativas en el derecho comparato europeo*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 61, 2001, pp. 81-130.
- DICIOTTI E., *Sulla distinzione tra diritti di libertà e diritti sociali: una prospettiva di filosofia analitica*, in *Quaderni costituzionali*, n. 4, 2004, pp. 733-762.
- DÍEZ PICAZO L.M., *Notes sur la nouvelle Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 5, 2001, pp. 665-678.
- DIEZ PICAZO L.M.^A, *¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios?*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 78, 2006, pp. 63-75.

DIEZ PICAZO L.M^A., *De nuevo sobre las declaraciones estatutarias de derechos: respuesta a Francisco Caamaño*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 81, 2007, pp. 63-70.

DIEZ PICAZO L.M^A., *Diritti sociali e federalismo*, in *Politica del diritto*, n. 1, 1999, pp. 17-24.

DÍEZ-PICAZO L.M., *La naturaleza de la Unión Europea*, Civitas, 2009, pp. 42-47.

DOLSO G.P., *Le sentenze additive di principio. Profili ricostruttivi e prospettive*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 1999, pp. 4111-4165.

EICHENHOFER E., *Costituzione e diritto sociale*, in *Diritto pubblico*, n. 2, 1997, pp. 459-481.

ESCOBAR ROCA G., *Los derechos fundamentales sociales y la protección de la salud*, in *Revista de Derecho Politico*, n. 71-72, 2008, pp. 113-148.

ESPOSITO C., *Efficacia delle regole della nuova Costituzione*, in *Giurisprudenza italiana*, III, 1948, pp. 145-146.

ESPOSITO C., *Leggi vecchie e Costituzione nuova*, in *Giurisprudenza italiana*, III, 1948, pp. 81 ss.

EXPOSITO E., *Derechos y garantías*, in *Revista catalana de dret públic. Especial Sentencia sobre el Estatuto*, pp. 168-172.

EXPÓSITO E., *La regulación de los derechos en los nuevos Estatutos de Autonomía*, in *REAF*, n. 5, 2007, pp. 147-202.

FABBRINI F., *The European Multilvel System for the Protection of Fundamental Rights: A 'Neo-Federalist' Perspective*, in Jean Monnet Working Paper, No. 15/10, <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/10/101501.pdf>.

FALLETTI E., *Carta di Nizza (Carta europea dei diritti fondamentali)*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, IV Aggiornamento, Utet, Torino, 2009.

FAVILLI C., *Uguaglianza e non discriminazione nella Carta dei diritti dell'Unione europea*, in *La difficile Costituzione europea*, il Mulino, Bologna, 2001, pp. 225-247.

FERNÁNDEZ SEGADO F., *La dignità della persona come valore supremo dell'ordinamento giuridico spagnolo e come fonte di tutti i diritti*, in www.forumcostituzionale.it.

FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR A., *El Estado social*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 69, 2003, pp. 139-180.

FERRAIUOLO G., *Diritti e modelli di regionalismo*, in *Scritti in onore di M. Scudiero*, Tomo II, Napoli, pp. 961-981 (pubblicato anche in www.forumcostituzionale.it).

FERRARA G., *Dell'uguaglianza*, in M. LUCIANI (a cura di), *La democrazia di fine secolo*, Laterza, Roma-Bari, 1994, pp. 27-66.

FERRARA G., *I diritti del lavoro e la Costituzione economica italiana ed in Europa*, in www.costituzionalismo.it, 26 novembre 2005.

FERRARA G., *Lo «Stato pluriclasse»: un protagonista del «secolo breve»*, in S. CASSESE, G. GUARINI (a cura di), *Dallo stato monoclasse alla globalizzazione*, Quaderni della Rassegna parlamentare, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 73-100.

FERRARESE M.R., *Il diritto al presente. Globalizzazione e tempo delle istituzioni*, il Mulino, Bologna, 2002.

FERRARESE M.R., *Il linguaggio transnazionale dei diritti*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2000, pp. 74-108.

FERRARESE M.R., *Le istituzioni della globalizzazione, Diritto e diritti nella società transnazionale*, il Mulino, Bologna, 2000.

FERRARI G.F., *Federalismo, regionalismo e decentramento del potere in una prospettiva comparata*, in *Le Regioni*, n. 4, 2006, pp. 589-647.

FERRARI G.F., *I diritti tra costituzionalismi statali e discipline transnazionali*, in G.F. FERRARI (a cura di), *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 1-121.

FERRARI G.F., *Le libertà e i diritti: categorie concettuali e strumenti di garanzia*, in G.F. FERRARI (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, pp. 1058 ss.

FILACI R., *I diritti dell'infanzia, dell'adolescenza e degli anziani nei nuovi Statuti regionali*, in E. CATELANI, E. CHELI, *I principi negli Statuti regionali*, il Mulino, Bologna, 2008, pp. 65-81.

FIORAVANTI M., *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Laterza, Roma-Bari, 2009.

FLICK G.M., *Nuovi diritti fondamentali e ruolo delle Regioni. Intervento del Presidente della Corte costituzionale al Consiglio Regionale della Liguria – Genova, lunedì 2 febbraio 2009*, in *Quaderni regionali*, n. 1, 2009, pp. 9-21.

- FLORIDIA G.G., «*Nell'intenzione dell'artista, e agli occhi degli abitanti*» (osservazioni sulla "Dichiarazione dei diritti" di Nizza), in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2001, pp. 163-169.
- FONT I LLOVET T., MERLONI F., *Il regionalismo spagnolo tra riforma costituzionale e riforma statutaria*, in *Le Regioni*, n. 6, 2005, pp. 1179-1202.
- FORSTHOFF E., *La Repubblica federale tedesca come Stato di diritto e Stato sociale*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1956, pp. 547-562.
- FORSTHOFF E., *Stato di diritto in trasformazione*, trad. it. di L. RIEGERT, C. AMIRANTE, Giuffrè, Milano, 1964.
- GABRIELE F., *Europa: la "Costituzione" abbandonata*, Cacucci, Bari, 2008.
- GABRIELE F., *Il principio unitario nella autonomia regionale. Studio critico sui modi e sull'incidenza della funzione statale di indirizzo e coordinamento*, Giuffrè, Milano, 1980.
- GALEOTTI S., *Il valore della solidarietà*, in *Diritto e società*, n. 1, 1996, pp. 1-24.
- GALGANO F., *La globalizzazione nello specchio del diritto*, il Mulino, Bologna, 2005.
- GALLO C.E., *I principi generali e la cittadinanza negli Statuti regionali*, in *Notiziario giuridico regionale*, 2002, pp. 81 ss.
- GALLO D., *Europa, mercato e diritti sociali*, in *Questione giustizia*, n. 2, 1999, n. 2, 2007, pp. 312-324.
- GAMBINO S., *Cittadinanza, funzioni pubbliche, federalismo*, in www.astridonline.it.
- GAMBINO S., *Dai diritti naturali ai diritti sociali. Un approccio storico-costituzionale nella prospettiva comparatistica*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 1, 2002, pp. 110-140.
- GAMBINO S., *Derechos sociales, Carta de derechos fundamentales e integración europea*, in *ReDCE*, n. 9, 2008, pp. 69-149.
- GAMBINO S., *Diritti fondamentali europei e Trattato costituzionale*, in *Politica del diritto*, n. 1, 2005, pp. 3-68.
- GAMBINO S., *Diritti fondamentali, Costituzioni nazionali e Trattati comunitari*, in www.federalismi.it.

GAMBINO S., *I diritti sociali e la «riforma federale»*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, 2001, pp. 351-353.

GAMBINO S., *Les droits sociaux dans le constitutionnalisme contemporain et dans le droit de l'Union Européenne*, in www.federalismi.it.

GAMBINO S., *Stato e diritti sociali. Fra Costituzioni nazionali e Unione europea*, Liguori, Napoli, 2009.

GAMBINO S., *Statuti regionali, Consulte statutarie e Corte costituzionale*, in www.federalismi.it, 10 febbraio 2010.

GAMPER A., *Federalismo y derechos fundamentales: el caso de Austria*, traduzione dall'inglese allo spagnolo di Ferran Dominguez, in J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (a cura di), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos, Jornados organizados por el grupo de Estudios sobre la Forme de Estado: La contribución de las Comunidades Autonomicas al desarrollo de los derechos: perspectiva de derecho comparado*, Atelier, Libros Juridicos, Barcelona, 2005, pp. 121-143.

GARDNER J.A., *Perspectives on Federalism. In Search of Sub-National Constitutionalism*, in *European Constitutional Law Review*, 2008, 325 ss. (consultabile on line: J.A. GARDNER, *In Search of Sub-National Constitutionalism*, Buffalo Legal Studies, paper prepared for Seventh World Congress, International association of Constitutional Law, Athens, Greece, June 11-15, 2007, in <http://camlaw.rutgers.edu>).

GAROFALO M.G., *É ineluttabile il passaggio da una Costituzione fondata sul lavoro ad un ordinamento fondato sul libero mercato*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

GAVARA DE CARA J.C., *La dimensión objectiva de los derechos sociales*, Bosch, Barcelona, 2010.

GHERA F., *Il lavoro alle dipendenze delle Regioni alla luce del nuovo art. 117 Cost.*, in *Giurisprudenza costituzionale*, pp. 44-51;

GHERA F., *Lo Statuto regionale ordinario: contenuti, funzione e posizione nel sistema delle fonti del diritto*, in in J.M. CASTELLA ANDREU, M. OLIVETTI (a cura di), *Nuevos Estatutos y Reforma del Estado*, Atelier Juridico, Barcelona, 2010, pp. 85-104.

GIANFRANCESCO E., *Some considerations on the juridical value of the Charter of fundamental rights before and after the Lisbon Treaty*, in www.forumcostituzionale.it.

- GIARDINO CARLI A., *La “rigidità” dello Statuto e la consulta statutaria: dagli intenti iniziali all’attuazione concreta*, in *Quaderni regionali*, 2005, pp. 841 ss.
- GINSBUR T., POSNER E.A., *Subconstitutionalism*, in *Stanford Law Review*, n. 6, 2010, pp. 1583-1628.
- GIORGIS A., *La costituzionalizzazione dei diritti all’uguaglianza sostanziale*, Jovene, Napoli, 1999.
- GIORGIS A., *Le garanzie giurisdizionali dei diritti costituzionali all’uguaglianza distributiva*, in A. D’ALOIA (a cura di), *Diritti e Costituzioni. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 111-139.
- GIORGIS A., voce *Diritti sociali*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Vol. I, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 1095 ss.
- GIUBBONI S., *Da Roma a Nizza. Libertà economiche e diritti sociali fondamentali nell’Unione europea*, in *Quaderni di diritto del lavoro*, n. 27, 2004, pp. 9-35.
- GIUBBONI S., *Diritti e politiche sociali nella crisi europea*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT – 30/2004*.
- GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato. L’integrazione dei diritti sociali nell’ordinamento europeo*, il Mulino, Bologna, 2003.
- GIUBBONI S., *I diritti sociali fondamentali nell’ordinamento comunitario. Una rilettura alla luce della Carta di Nizza*, in *Il Diritto dell’Unione Europea*, n. 2-3, 2003, pp. 325-356.
- GIUBBONI S., *Lavoro e diritti sociali nella “nuova” Costituzione europea. Spunti comparatistici*, in *Urge Working Paper*, n. 5, 2004.
- GIUFFRÉ F., *La solidarietà nell’ordinamento costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2002.
- GOMES CANOTILHO J.J., *Tenemos en serio los derechos economicos, sociales y culturales*, in *Revista del Centro de Estudio Constitucionales*, n. 1, 1988, pp. 239-260.
- GRECO S., *I diritti fondamentali nella Costituzione europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 1, 2001, pp. 187-210.
- GRIMALDI L., *Autonomia statutaria, nuovo regionalismo ed affermazione di nuovi modelli di welfare “inclusivo”*, in www.federalismi.it, 15 giugno 2011.

- GRIMALDI L., *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali tra autonomia, unità ed uguaglianza*, in *Il Filangieri*, 2004, pp. 105-169.
- GRIMM D., *Diritti sociali fondamentali per l'Europa*, in E. PACIOTTI (a cura di), *Sfera pubblica e Costituzione europea*, Carocci, Roma, 2002, pp. 7-21.
- GRIMM D., *Il significato della stesura di un catalogo europeo dei diritti fondamentali nell'ottica della critica dell'ipotesi di una Costituzione europea*, in G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 5-21.
- GROPPI T., *I nuovi Statuti delle Regioni dopo le sentenze 372, 378, 379/2004 della Corte costituzionale*, in *Diritto e giustizia*, n. 47, 2004, pp. 16 ss.
- GROPPI T., *Quale garante per lo Statuto regionale?*, in *Le Regioni*, n. 5, 2001, pp. 841-852.
- GROSSI P., *Le molte vite del giacobinismo giuridico (ovvero: la «Carta di Nizza», il progetto di «Costituzione europea», e le insoddisfazioni di un storico del diritto)*, in *Jus*, n. 3, 2003, pp. 405-422.
- GROSSO E., *I cittadini europei e i diritti di partecipazione nella Carta di Nizza: un'occasione perduta?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2003, pp. 53-65.
- GUAZZAROTTI A., *Diritti fondamentali e Regioni: il nuovo Titolo V alla prova della giurisprudenza costituzionale*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 5, 2008, pp. 599-621.
- GUIGLIA G., *Le prospettive della Carta sociale europea*, in www.forumcostituzionale.it.
- HÄBERLE P., *¿Tienen España y Europa una Constitución?*, in *ReDCE*, n. 12, 2009, pp. 353-393.
- HÄBERLE P., *Aspectos constitucionales de la identidad cultural*, in *Derechos y libertades*, n. 8, Epoca II, 2006, pp. 89-102.
- HÄBERLE P., *Comparación constitucional y cultural de los modelos federales*, in *ReDCE*, n. 8, 2007, pp. 171-188.
- HÄBERLE P., *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*, Giuffrè, Milano, 2003.

HÄBERLE P., *Dallo Stato nazionale all'Unione europea: evoluzioni dello Stato costituzionale. Il Grundgesetz come Costituzione parziale nel contesto della Unione europea: aspetti di un problema*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, II, 2002, pp. 455-462.

HÄBERLE P., *Derecho constitucional comun europeo*, in *Revista de Estudios Politicos*, n. 79, 1993, pp. 7-46.

HÄBERLE P., *El Estado constitucional europeo*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 413-434.

HÄBERLE P., *El federalismo y el regionalismo: una estructura modélica del Estado constitucional. Experiencias alemanas y proyectos. Memorándum para un proyecto español*, in *Revista española de Derecho constitucional*, n.77, 2006, pp. 9-25.

HÄBERLE P., *Homenaje a Antonio D'Atena. Intervento al Convegno in onore di Antonio D'Atena. Universidad de Granada*, 13-14 aprile 2011.

HÄBERLE P., *I diritti fondamentali nelle società pluraliste e la Costituzione del pluralismo*, in M. LUCIANI (a cura di), *La democrazia alla fine del secolo*, Laterza, Roma-Bari, 1994, pp. 93-173.

HÄBERLE P., *La Constitución como cultura*, in *Anuario Iberoamericano de justicia constitucional*, n. 6, 2002, pp. 177-198.

HÄBERLE P., voce *Stato costituzionale I) Principi generali*, trad. it. di F. POLITI, S. ROSSI, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Aggiornamento, Vol. IX, Roma.

HARTWING M., *Los derechos fundamentales en la República Federal de Alemania y sus Länder*, in J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (coords.), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos, Jornados organizados por el grupo de Estudios sobre la Forme de Estado: La contribución de las Comunidades Autonomicas al desarrollo de los derechos: perspectiva de derecho comparado*, Atelier, Libros Juridicos, Barcelona, 2005, pp. 145-166.

HERINGA A.W., VERHEY L., *The EU Charter: Text and Structure*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, n. 1, 2001, pp. 11-32.

HILSON C., *Rights and Principles in EU Law: A distinction Without Foundation?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, n. 2, 2008, pp. 193-215.

HOLMES S., SUNSTEIN C.R., *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, trad. it. E. Caglieri, il Mulino, Bologna, 2000.

IANNUCILLI L., *Parte I. Profili storici e teorici*, in AA.VV., *Problemi dell'omissione legislativa nella giurisprudenza costituzionale. Quaderno predisposto in occasione della Conferenza delle Corti costituzionali europee. Vilnius 2 – 7 giugno 2008*, Servizio Studi della Corte costituzionale, in http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU199_Omissione_legislatore.pdf, pp. 2-25.

INGRAVALLO I., *La Corte di giustizia tra diritto di sciopero e libertà economiche fondamentali. Quale bilanciamento?*, in *La Comunità internazionale*, n. 4, 2008, pp. 641-662.

IRTI N., *Norma e luoghi. Problemi di geo-diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2001.

KELSEN H., *I fondamenti della democrazia*, il Mulino, Bologna, 1955.

KENNER J., *Economic and Social Rights in the EU Legal Order: The Mirage of Indivisibility*, in T. HERVEY, J. KENNER (a cura di), *Economic and Social Rights under the EU Charter of Fundamental Rights. A Legal Perspective*, Hart Publishing, Oxford – Portland, 2003, pp. 1-25.

LANCHESTER F., *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn. Introduzione e testi*, Giuffrè, Milano, 2002.

LASA LOPEZ A., *Derechos de conflicto y razones del mercado: caracterización jurídica de la huelga en el derecho comunitario europeo*, in *ReDCE*, n. 13, 2010, pp. 291-335.

LIPPOLIS V., *Le dichiarazioni di principio negli statuti regionali*, in www.federalismi.it, 28 luglio 2005.

LO FARO A., *Diritti sociali e libertà economiche del mercato interno: considerazioni minime in margine ai casi Viking e Laval*, in *Lavoro e diritto*, n. 1, 2008, pp. 63-96.

LOGROSCINO P., *L'integrazione europea tra gradualismo e dissimulazione costituzionale*, in *Studi in onore di V. Starace*, Vol. III, Sezione IV Miscellanea, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2008, pp. 1943-1960.

LOMBARDI G., *Diritti di libertà e diritti sociali*, in *Politica del diritto*, n. 1, 1999, pp. 7-16.

LÓPEZ BOFIL H., *Derechos estatutarios en ordinamentos jurídicos plurales*, 2008.

LOPEZ GUERRA A., *Hacia un concepto europeo de derechos fundamentales*, in A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAITTA, G. SILVESTRI (a cura di), *Riflessi della Carta europea dei diritti dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 39-54.

LOPEZ GUERRA L., *Derechos y integración europea*, in J.I. UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, G. JÁUREGUI BERECIARTU (coords.), *Derecho constitucional europeo. Actas del VIII Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, tirant lo blanch, Valencia, 2011, pp. 17-40.

LOPEZ MENUDO F., *Los derechos sociales en los Estatutos de Autonomía*, in *Revista Andaluza de Administración Pública*, n. 73, 2009, pp. 71-190.

LUCARELLI A., *Diritti sociali e principi «costituzionali» europei*, in *Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, 2008, pp. 173-189.

LUCARELLI A., *Il modello sociale ed economico europeo*, in *Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, 2009, pp. 279-304.

LUCARELLI A., *Statuti regionali e nuovi diritti*, in www.forumcostituzionale.it, 26 gennaio 2004.

LUCIANI M., *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2000, pp. 367-406.

LUCIANI M., *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni (a proposito dell'art. 117, co. 2, lett. m), della Costituzione*, in *Politica del diritto*, n. 3, 2002, pp. 345-359.

LUCIANI M., *La «Costituzione dei diritti» e la «Costituzione dei poteri». Noterelle brevi su un modello interpretativo ricorrente*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, Vol. II, Cedam, Padova, 1985, pp. 69-101.

LUCIANI M., *Salute I) Diritto alla salute – dir. cost.*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Vol. XXVII, Roma.

LUCIANI M., *Sui diritti sociali*, in *Democrazia e diritto*, n. 1, 1995, pp. 545-576.

LUCIANI M., voce *Economia nel diritto costituzionale*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Vol. V, Utet, Torino, 1990.

LUTHER J., *La scienza häberliana delle Costituzioni*, in *Analisi e diritto 2001. Ricerche di giurisprudenza analitica* (a cura di P. COMANDUCCI, R. GUASTINI), Giappichelli, Torino, 2001, pp. 105-143.

LUTHER J., *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Vol. XII, Utet, Torino, 1997, pp. 341-362.

MACCORMICK D.N., *La sovranità in discussione. Diritto, stato e nazione nel "Commonwealth" europeo*, il Mulino, Bologna, 2003.

MADISON J., *The Federalist no. 51. The Structure of the Government Must Furnish the Proper Checks and Balances Between the Different Departments*, in *Independent Journal*, Wednesday, February 6, 1788, reperibile on line in <http://www.constitution.org/fed/federa51.htm>.

MAESTRO BUELGA G., *El impacto de la ampliación de la U.E. sobre el «model social europeo»*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 23, 2006, pp. 89-125.

MAESTRO BUELGA G., *I diritti sociali nella Costituzione europea*, in *Rivista di diritto della sicurezza sociale*, 2006, pp. 89-125.

MANCINI F., *La tutela dei diritti dell'uomo: il ruolo della Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, n. 1, 1989, pp. 1-16.

MANCINI G.F., *L'incidenza del diritto comunitario sul diritto del lavoro degli Stati membri*, in *Rivista di diritto europeo*, n. 1, 1989, pp. 7 ss.

MANFRELOTTI R., *Per una sintesi tra iniziativa economica privata e utilità sociale nel contesto dell'integrazione comunitaria*, in S. PRISCO, *Unione europea e limiti sociali al mercato*, Giappichelli, Torino, 2002, pp. 45-72.

MANGIA A., *I consigli regionali e la fine della rappresentanza politica*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 885-892.

MANGIA A., *Il federalismo della descrizione e il federalismo della prescrizione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2007, pp. 4045-4052.

MANGIA A., *Il ritorno delle norme programmatiche*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, pp. 4068-4073.

MANGIAMELI S., *Aspetti problematici della forma di governo e della legge elettorale regionale*, *Le Regioni*, 2000, pp. 563-582.

MANGIAMELI S., *Il contributo dell'esperienza costituzionale italiana alla dommatica europea della tutela dei diritti fondamentali*, in www.giurcost.org.

MANGIAMELI S., *La nuova potestà statutaria delle Regioni davanti alla Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 2358-2365.

MANGIAMELI S., *Problemi circa la configurabilità di un diritto costituzionale regionale*, in A. FERRARA (a cura di), *Verso una nuova fase costituente delle Regioni?*, Milano, Giuffré, 2001, pp. 88 ss.

MANUEL VÁZQUEZ C., *La protección de los derechos en el sistema federal de los Estados Unidos*, in *R.V.A.P.*, n. 82, 2008, pp. 299-316.

MANZELLA A., *Dal mercato ai diritti*, in A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI, S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in Mulino, Bologna, 2001, pp. 29-55.

MARIN L., *L'armonia con la Costituzione" e la potestà statutaria nella giurisprudenza del giudice delle leggi*, in www.forumcostituzionale.it.

MARTIN NÚÑEZ E., CASTELLÀ ANDREU J.M., *Las garantías de los derechos del Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in APARICIO PÉREZ M.A., BARCELÓ I SERRAMALERA M. (coords.), *Los derechos públicos estatutarios*, in *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, 2008, pp. 117-153.

MARTINES T., *Prime osservazioni sugli statuti delle Regioni di diritto comune* (1972), ora, in ID., *Opere*, Vol. III, Milano.

MARTINES T., *Riforme istituzionali e Regione Calabria*, Reggio Calabria, 1989.

MASSA PINTO I., *Contenuto minimo essenziale dei diritti costituzionali e concezione espansiva della Costituzione*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2001, pp. 1095-1117.

MASSA PINTO I., *La discrezionalità del legislatore tra tutela costituzionale del contenuto essenziale e tutela ordinaria caso per caso dei diritti nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 1998, pp. 1309-1334.

- MATIA PORTILLA F.J., *La caracterización jurídico – constitucional del Estado Social de derecho*, in *Revista de Derecho Constitucional*, n. 60, 2000, pp. 343-350.
- MAZZIOTTI M., *Principi supremi dell'ordinamento costituzionale e forma di Stato*, in *Diritto e società*, n. 3, 1996, pp. 303-323.
- MAZZIOTTI M., voce *Diritti sociali*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 802-807.
- MCILWAIN C.H., *Costituzionalismo antico e moderno*, il Mulino, Bologna, 1990.
- MELLONI M., *Il Trattato di Lisbona e la Carta di Nizza – L'introduzione nel diritto comunitario dei principi e dei diritti fondamentali dell'Unione europea e della CEDU – Le prime applicazioni da parte della Corte di giustizia dell'UE*, in www.europeanrights.eu.
- MENGONI L., *I diritti sociali*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, n. 1, 1998, pp. 1-15.
- MERUSI M., *I servizi pubblici negli anni Ottanta*, in AA.VV., *Servizi pubblici instabili*, il Mulino, Bologna, 1990, pp. 30 ss.
- MICHAEL L., *¿ El contenido esencial como común denominador de los derechos fundamentales en Europa?*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 165-187.
- MIGNONE C., *I collegi regionali di garanzia statutaria come organi autori di provvedimenti amministrativi*, in *Quaderni regionali*, n. 1-2, 2007, pp. 287-318.
- MIGUEZ MACHO L., *La riforma degli Statuti regionali in Spagna: problematica giuridica*, in *Il diritto della Regione*, n. 3, 2007, pp. 629-653.
- MILITELLO M., *Principio di eguaglianza e di non discriminazione tra Costituzione italiana e Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (art. 3; art. 20 e 21 Carta di Nizza)*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".INT 77/2010.
- MODUGNO F., *I «nuovi diritti» nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1995.
- MORANA D., *La tutela della salute, fra libertà e prestazioni, dopo la riforma del Titolo V. A proposito della sentenza 282/2002 della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 2034-2042.

- MORANA D., *Principi e diritti negli Statuti regionali di seconda generazione*, in J.M. CASTELLA ANDREU, M. OLIVETTI (a cura di), *Nuevos Estatutos y Reforma del Estado*, Atelier Juridico, Barcelona, 2010, pp. 151-170.
- MORRONE A., *Lo statuto regionale, dopo le riforme*, in *Studi in onore di Luigi Arcidiacono*, Giappichelli, Torino, 2011 (anche in www.forumcostituzionale.it).
- MORTATI C., *Appunti per uno studio sui rimedi giurisdizionali contro comportamenti omissivi del legislatore*, in *Foro italiano*, V, 1970, pp. 153-192.
- MORTATI C., *Costituzione (dottrine generali)*, in *Enciclopedia del diritto*, Vol. XI, Giuffrè, Milano, 1964, pp. 184 ss.
- MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, Vol. I, Cedam, Padova, 1991.
- MORTATI C., *Le forme di governo*, Cedam, Padova, 1973.
- MUÑOZ MACHADO S., *El mito del Estatuto-Constitución*, in L. ORTEGA ÁLVAREZ (dir.), *La reforma del Estado Autonómico*, CEPC, Madrid, 2005, pp. 65-84.
- MURILLO DE LA CUEVA P.L., *El Estatuto come programa y el control y la participación en la política económica y social come exigencias del Estado social*, in G. CÁMARA VILLAR, J. CANO BUESO (coords.), *Estudios sobre el Estado social. El Estado social y la Comunidad Autónoma Andaluza*, tecnos, Madrid, 1993, pp. 128-143.
- MURILLO DE LA CUEVA P.L., *Normas programáticas, Estatutos y autonomía comunitaria*, in *Revista de Derecho Político*, n. 21, 1984, pp. 7-30.
- NAPOLI C., *Gli organi di garanzia statutaria nella legislazione regionale*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2008, pp. 167-195.
- NAVARRO MUNUERA A., *El marco constitucional de los derechos sociales en el ordenamiento español*, in *Diritto pubblico*, n. 2, 1997, pp. 483-511.
- NINATTI S., *Catalogo dei diritti e centralizzazione delle competenze nelle esperienze federali: uno sguardo oltreoceano*, in U. DE SIERVO (a cura di), *La difficile Costituzione europea*, il Mulino, Bologna, 2001, pp. 145-172.

- NINATTI S., *Il caso Römer: limiti di materia, principio di uguaglianza o tutela di diritti?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2011, pp. 693-696;
- NOCILLA D., *Natura delle disposizioni programmatiche e controlli endoregionali su leggi e regolamenti delle Regioni*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, pp. 4134-4145;
- OLIVER LEÓN B., *La Carta de los derechos fundamentales de la Unión europea en el debate constitucional europeo*, in *Revista de estudios políticos*, n. 119, 2003, pp. 221-259.
- OLIVETTI M., *La riforma del sistema autonomico italiano*, in J.M. VIDAL BELTRÁN, M.A. GARCÍA HERRERA (coord.), *El Estado autonomico: integración, solidaridad, diversidad*, Vol. I, Editorial Colex, Sevilla, 2005, pp.
- OLIVETTI M., *Le funzioni legislative regionali*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, pp. 97 ss.
- OLIVETTI M., *Lo «spirito della Costituzione»: un concetto giuridicamente inutile*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, pp. 38-44.
- OLIVETTI M., *Nuovi statuti e forma di governo delle Regioni. Verso le Costituzioni regionali?*, il Mulino, Bologna, 2002.
- OLIVIERI F., *La Carta sociale europea tra enunciazione dei diritti, meccanismi di controllo e applicazione nelle corti nazionali*, in *Rivista di diritto e della sicurezza sociale*, n. 3, 2008, pp. 509-539.
- ONIDA V., *Eguaglianza e diritti sociali*, in *Corte costituzionale e principio di eguaglianza. Atti del Convegno in onore di Livio Paladin. Padova 2 aprile 2001*, Cedam, Padova, 2001, pp. 101-122.
- ONIDA V., *Il problema della giurisdizione*, in AA.VV. (a cura di E. PACIOTTI), *La Costituzione europea. Luci e ombre*, Roma, 2003, pp. 134.
- ORLANDINI G., *Libertà economiche e cittadinanza sociale europea*, in www.europeanrights.it.
- ORTEGA L., *La posición de los Estatutos de autonomía con relación a las competencias estatal tras la sentencia del Tribunal constitucional 31/2010, de 28 de junio, sobre el Estatuto de autonomía de Cataluña*, in *Revista Española de derecho constitucional*, n. 90, 2010, pp. 267-285.

- PACE A., *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea? Appunti preliminari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 2001, pp. 193-207.
- PACE A., *I diritti del consumatore: una nuova generazione dei diritti*, in *Diritto e società*, n. 1, 2010, pp. 111-139.
- PACIOTTI E., *La Carta: i contenuti e gli autori*, in A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI, S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in Mulino, Bologna, 2001, pp. 9-27.
- PACIOTTI E., *La seconda proclamazione della Carta dei diritti e il Trattato di Lisbona*, in www.europeanrights.eu.
- PAGANO E., *Dalla Carta di Nizza alla Carta di Strasburgo dei diritti fondamentali*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2008, pp. 94-101.
- PAGANO E., *Il valore giuridico della Carta dei diritti fondamentali e le competenze dell'Unione*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2003, pp. 1723-1737.
- PAJNO S., *Regionalism in the Italian constitutional system*, in *Diritto e questioni pubbliche*, n. 9, 2009, pp. 625-642.
- PALADIN L., *Diritto regionale*, Cedam, Padova, 1992, pp. 37-64.
- PALADIN L., *Le fonti del diritto italiano*, il Mulino, Bologna, 1995.
- PALERMO F., *La parabola dello Stato "federale, democratico e sociale" in Germania*, in *Unione Europea e limiti sociali al mercato*, in S. PRISCO (a cura di), *Unione Europea e limiti sociali al mercato*, Giappichelli, Torino, 2002, pp. 255-270.
- PALICI DI SUNI E., *Il principio di eguaglianza*, in *Dal Trattato costituzionale al Trattato di Lisbona. Nuovi studi sulla Costituzione europea*, *Quaderni della Rassegna di diritto pubblico europeo*, n. 5, 2010, pp. 255-278.
- PANZERI L., *La tutela della «rigidità statutaria» alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale: quali prospettive per gli organi di garanzia regionali?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2005, pp. 813-849.
- PASSAGLIA P., *La Corte, la sovranità e le insidie del nominalismo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2007, pp. 4052-4062.

PASTORI G., *Luci e ombre dalla giurisprudenza costituzionale in tema di norme programmatiche degli statuti regionali*, in *Le Regioni*, n. 1-2, 2005, pp. 35-36.

PATRUNO L., *Il caso Rüffert: la Corte di giustizia CE fa un altro passo avanti nella 'via giudiziaria' al dumping sociale*, in www.costituzionalismo.it.

PEGORARO L., G. PAVANI, *L'attuazione e lo sviluppo normativo e giurisprudenziale dei diritti a livello regionale*, in *Il diritto della Regione - il nuovo cittadino*, n. 1-2, 2010, pp. 11-44.

PEGORARO L., *Le definizioni degli ordinamenti decentrati negli Statuti delle Regioni italiane e delle Comunidades Autónomas*, in *Il diritto della Regione - il nuovo cittadino*, n. 5-6, 2009,

PEGORARO L., RAGONE S., *I diritti negli statuti regionali: norme o principi?*, in *Il diritto della Regione - il nuovo cittadino*, n. 3-4, 2009, pp. 171-201.

PEGORARO L., *Revisione costituzionale e potestà statutaria*, in *Il diritto della Regione - il nuovo cittadino*, n. 1, 2009, pp. 11-26.

PEREIRA DA SILVA J., *Alcune note sui diritti sociali nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, III, 2002, pp. 1120-1129.

PÉREZ AYALA A., *En torno al Estado social autonómico. Cuestiones constitucionales y aspectativas de reforma*, in J.M. VIDAL BELTRÁN, M.A. GARCÍA HERRERA (coord.), *El Estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad*, Vol. I, Editorial Colex, Sevilla, 2005, pp.

PERGOLESI F., *Alcuni lineamenti sui diritti sociali*, Giuffrè, Milano, 1953.

PERNICE I., MEYER F., *La Costituzione integrata dell'Europa*, in G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 43-68.

PERNICE I., *Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: european Constitution-making revisited?*, in *Com. Mark. Law Rev.*, n. 4, 1999, pp. 703-750.

PERNICE I., *Multilevel constitutionalism in the European Union*, in *Eur. Law Rew.*, n. 5, 2002, pp. 511-529.

PERNICE I., *The Treaty of Lisbon: multilevel constitutionalism in action*, in *Col. Law. Journ.*, n. 3, 2009, pp. 349-408.

PERTICI A., *Dall'Europa dei mercanti all'Europa dei diritti. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea tra il Trattato che adotta una costituzione per l'Europa ed il Trattato di Lisbona*, in G. RIVOSECCHI, M. ZUPPETTA (a cura di), *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione europea*, Cacucci, Bari, 2010, pp. 71-101.

PESARESI E., *La «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni» e la materia «tutela della salute»: la proiezione indivisibile di un concetto unitario di cittadinanza nell'era del decentramento istituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 2006, pp. 1733-1764.

PESARESI S., *Art. 117, co. 2, lett. m), Cost.: la determinazione anche delle prestazioni? Tra riserva di legge e leale collaborazione, possibili reviviscenze del potere di indirizzo e di coordinamento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2006, pp. 1273-1283.

PEZZINI B., *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Giuffrè, Milano, 2001.

PIAZZA S., *Spigolature intorno ad alcune "norme di principio" dello Statuto della Regione Lombardia*, in *Osservatoriosullefonti.it*, n. 2, 2008, pp. 8-23.

PIETRO SANCHIS L., *Derechos sociales y el principio de igualdad sustancial*, in *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n. 22, 1995, pp. 9-57.

PIETRO SANCHIS L., *El constitucionalismo de los derechos*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 71, 2004, pp. 47-72.

PILIA R. R., *I diritti sociali*, Jovene, Napoli, 2005.

PINELLI C., *Appunto sulle proposte di modifica alle clausole orizzontali della Carta dei diritti in discussione presso la Convenzione europea*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

PINELLI C., *Continuità e discontinuità dell'impianto repubblicano nella prima pronuncia sul nuovo Titolo V*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 878-884.

PINELLI C., *Diritti costituzionali condizionati, argomento delle risorse disponibili, principio di equilibrio finanziario*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale. Atti del seminario di Messina 7-8 maggio 1993*, Giappichelli, Torino, 1994, pp. 548-556.

PINELLI C., *L'ordinamento repubblicano nel nuovo impianto del Titolo V*, in S. GAMBINO (a cura di), *Il «nuovo» ordinamento regionale. Competenze e diritti. Confronti europei (Spagna, Germania, Regno Unito)*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 154 ss.

PINELLI C., *La Carta europea dei diritti e il processo di costituzionalizzazione del diritto europeo*, in A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAITTA, G. SILVESTRI (a cura di), *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 55-77.

PINELLI C., *Modello sociale europeo e costituzionalismo sociale europeo*, in *Rivista del diritto e della sicurezza sociale*, n. 2, 2008, pp. 251-270.

PINELLI C., *Sui “livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali” (art. 117, co. 2, lett. m) Cost.)*, in *Diritto pubblico*, n. 3, 2002, pp. 881-907.

PINELLI C., *Titano, l'eguaglianza e un nuovo tipo di “additiva di principio”*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, pp. 1792 ss.

PINHEIRO FARO HOMEM DE SIQUEIRA J., *What is subnational constitutionalism?*, *Sant'Anna Legal Studies, Stals Research Paper*, n. 7/2010, in <http://stals.sssup.it>.

PIROZZOLI A., *Il vincolo costituzionale del pareggio di bilancio*, in www.rivistaaic.it, n. 4, 2011.

PISARELLO G., *¿Constitucionalismo sin Constitución o Constitución sin Constitucionalismo? Elementos para una lectura de la construcción europea en clave post-estatal*, in *ReDCE*, n. 5, 2006, pp.

PISARELLO G., DE CABO A., *¿Quién debe ser el guardián de los derechos sociales? Legisladores, jueces y ciudadanos*, in *Derechos Constitucionales y Pluralidad de Ordinamientos*, . *Actos del Congreso sobre Derechos Constitucionales y estado Autonómico organizado por el Grupo de Estudio sobre la Forma de Estado de la Universidad de Barcelona. Barcelona-Tarragona, 20 a 22 de octubre de 1999*, Cedecs, Barcelona, 2001, pp., pp. 219-244.

PISARELLO G., *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007.

PISARELLO PRADOS G., *Derechos y garantías jurisdiccionales en la sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*, in

Revista catalana de dret públic. Especial Sentencia sobre el Estatuto, pp. 173-178.

PIZZETTI F., *Il gioco non vale la candela: il prezzo pagato è troppo alto*, in *Le Regioni*, n. 1, 2005, pp. 37-40.

PIZZOLATO F., *Il sistema di protezione sociale nel processo di integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 2002.

PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, il Mulino, Bologna, 2002.

PIZZORUSSO A., *Verso un nuovo statuto della Regione Toscana: orientamenti di massima e questioni aperte*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

PLA BOIX A.M., *El Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña en el proceso de descentralización de la función consultiva en España*, in J.M. CASTELLA ANDREU, M. OLIVETTI (a cura di), *Nuevos Estatutos y Reforma del Estado*, Atelier Juridico, Barcelona, 2010, pp. 239-270.

POGGI A.M., *L'autonomia statutaria delle regioni*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Torino, Giappichelli, 2001, 59 ss.

POLI M.D., *Bundesverfassungsgericht e Landesverfassungsgerichten: un modello "circolare" di giustizia costituzionale*, di prossima pubblicazione.

POLI T.N., *Los sistemas constitucionales de República Checa y Eslovaquia*, in *ReDCE*, n. 15, 2011.

POLITI F., *Diritti sociali e dignità umana nella Costituzione repubblicana*, Giappichelli, Torino, 2011.

POLITI F., *I diritti sociali*, in R. NANIA, P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, Vol. III, Giappichelli, Torino 2006, pp. 1019-1043.

POLLICINO O., *Di cosa parliamo quando parliamo di uguaglianza? Un tentativo di problematizzazione del dibattito interno alla luce della giurisprudenza sopranazionale*, in www.forumcostituzionale.it.

POLLICINO O., *Margine di apprezzamento, art. 10, c. 1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale*, in www.forumcostituzionale.it, 16 dicembre 2009.

POLLICINO O., V. SCARABBA, *La Carta di Nizza oggi, tra sdoganamento giurisprudenziale e Trattato di Lisbona*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2008, pp. 101-124.

PORRAS NADALES A.J., *Estado social y Estado autonómico*, in *Estudios de derecho público. Homenaje a Juan José Ruiz-Rico*, Vol. II, Tecnos, Madrid, 1997, pp. 1229-1255.

PORRAS RAMÍREZ J.M., *Caracterización y garantía de los derechos de prestación en el Estado constitucional*, in F. BALAGUER CALLEJÓN (coord.), *Estudios in homenaje de Peter Häberle*, Vol. II, Tecnos, Madrid, 2004, pp. 659-673.

PORRAS RAMIREZ J.M., *De cómo se definen las Comunidades Autónomas. Identitas político-territoriales y derecho al autogobierno*, in F. BALAGUER CALLEJÓN (dir.), L. ORTEGA ÁLVAREZ, G. CÁMARA VILLAR, J.A. MONTILLA MARTOS (coords.), *Reformas Estatutarias y Organización institucional*, Sevilla, 2010, pp. 47-59.

PORRAS RAMIREZ J.M., *El mandato de interpretación, desarrollo y aplicación de los derechos, deberes y principios rectores conforme a la Constitución, el derecho europeo y las normas internacionales*, in F. BALAGUER CALLEJÓN (dir.), L. ORTEGA ÁLVAREZ, G. CÁMARA VILLAR, J.M. PORRAS RAMIREZ (coords.), *Reformas Estatutarias y Declaraciones de Derechos*, Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2008, pp. 79-90.

PORTERO MOLINA J.A., *Consejos Consultivos y Reformas Estatutarias*, in *Revista Española de la Función Consultiva*, n. 7, 2007, pp. 189-223.

PRINCIPATO L., *I diritti costituzionali e l'assetto delle fonti dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, 2002, pp. 1169-1191.

PRINCIPATO L., *I diritti sociali nel quadro dei diritti fondamentali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, 2001, pp.873-901.

PRINCIPATO L., *La immediata precettività dei diritti sociali ed il «contenuto minimo del diritto fondamentale alla salute»*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n.6, 1998, pp. 3853-3874.

PRISCO S., *La solidarietà come valore comune delle tradizioni costituzionali europee. Brevi note comparate con particolare riguardo all'esperienza tedesca*, in M. SCUDIERO (a cura di), *Il diritto*

costituzionale europeo. Principi e diritti fondamentali, Vol. I, Tomo II, Jovene, Napoli, 2002, pp. 439-484.

RAGONE S., *Las normas estatutarias programáticas en la reciente jurisprudencia de la Corte Costituzionale italiana*, in G. RUIZ-RICO RUIZ (coord.), *La reforma de los Estatutos de Autonomía. Actas del IV Congreso Nacional de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pp. 245-256.

RAUTI F., *La “giustizia sociale” presa sul serio. Prime riflessioni*, in www.forumcostituzionale.it.

RAVERAIRA M., *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*, n. 2, 2011, pp. 326-354.

RESCIGNO G. U., *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Diritto pubblico*, n. 1, 2002, pp. 5-50.

RESCIGNO G.U., *Lavoro e Costituzione*, in *Diritto pubblico*, n. 1, 2009, pp. 21-56.

RIDOLA P., *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Giappichelli, Torino, 1997.

RIDOLA P., *Diritti di libertà e mercato nella «Costituzione europea»*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2000, pp. 15-38.

RINALDI E., *Corte costituzionale, riforme e statuti regionali: dall’inefficacia giuridica delle norme programmatiche al superamento dell’ambigua distinzione tra contenuto “necessario” e contenuto “eventuale”*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2004, pp. 4073-4085.

RINALDI E., *Corte costituzionale, riforme e statuti regionali: dall’inefficacia giuridica delle norme programmatiche al superamento dell’ambigua distinzione tra contenuto «necessario» e contenuto «eventuale»*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, pp. 4073-4085.

RODOTÀ B., *La Carta come atto politico e documento giuridico*, in A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI, S. RODOTÀ, *Riscrivere i diritti in Europa. La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea*, in Mulino, Bologna, 2001, pp. 57-89.

RODRIGUEZ OLVERA O., *Teoría de los derechos sociales en la Constitución abierta*, Comares, Granada, 1998.

ROLLA G., *Lo sviluppo del regionalismo asimmetrico e il principio di autonomia nei nuovi sistemi costituzionali: un approccio di diritto comparato*, in *Quaderni regionali*, n. 1-2, 2007, pp. 387-399.

ROLLA G., *El desarrollo del regionalismo asimétrico y el principio de autonomía en los nuevos sistemas constitucionales: un acercamiento comparativo*, in *ReDCE*, n. 8, 2007, pp. 181-206.

ROLLA G., *Evolución del regionalismo en Europa: características de la experiencia italiana y española*, in www.crdc.unige.it.

ROLLA G., *Il difficile equilibrio tra autonomia ed unità nel regionalismo italiano*, in ID. (a cura di), *La definizione del principio unitario negli ordinamenti decentrati. Atti del Convegno dell'Associazione di Diritto pubblico comparato ed europeo. Pontignano, Università degli Studi di Siena, 10-11 maggio 2002*, Giappichelli, Torino, 2003, pp. 7 ss.

ROLLA G., *Il principio di autonomia delle comunità territoriali nei sistemi costituzionali multilivello: un approccio di diritto comparato*, in *Quaderni regionali*, n. 2, 2009, pp. 443-468.

ROLLA G., *Il sistema costituzionale dei diritti fondamentali. L'esperienza spagnola*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 1990, pp. 136-183.

ROLLA G., *L'autonomia costituzionale delle comunità territoriali. Tendenze e problemi*, in T. GROPPI (a cura di), *Principio di autonomia e forma dello Stato*, Torino, Giappichelli, 1998, 15 ss.

ROLLA G., *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en perspectiva comparada. Técnicas de codificación y cláusulas de interpretación*, in *ReDCE*, n. 11, 2009, pp. 135-163.

ROLLA G., *La costruzione dello Stato delle autonomie. Considerazioni alla luce dell'esperienza italiana e spagnola*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 5, 2005, pp. 135-163.

ROLLA G., *Relaciones entre ordinamientos en el sistema constitucional italiano*, in *ReDCE*, n. 1, 2004, pp. 139-172.

ROLLA G., *Técnicas de codificación de cláusulas de interpretación de los derechos fundamentales. Algunas consideraciones a propósito de*

la Carta de los derechos fundamentales de la Unión europea, in *ReDCE*, n. 4, 2005, pp. 87-108.

ROMBOLI R., *La tipologia de las decisiones de la Corte constitucional en el proceso sobre la constitucionalidad de las leyes planteado en via incidental*, in *Revista espanola de Derecho constitucional*, n. 46, 1996.

RONCHETTI L., *I due volti dell'Europa: il principio di non discriminazione tra libertà e eguaglianza. A proposito delle sentenze Maruko e Rüffert della Corte di giustizia*, in *Giurisprudenza italiana*, n. 3, 2009, pp. 564-570.

RONCHETTI L., *Il nomos infranto: globalizzazione e Costituzioni. Del limite come principio essenziale degli ordinamenti giuridici*, Jovene, Napoli, 2007.

ROSA F., *Gli organi di garanzia statutaria*, in J.M. CASTELLÀ ANDREU, M. OLIVETTI (coords.), *Nuevos Estatutos y reforma del Estado. Las experiencias de España e Italia a debate*, Atelier, 2009, 271-287.

ROSAS A., KAILA H., *L'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne par la Cour de justice: un primer bilan*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 1, 2011, pp. 3-28.

ROSINI M., *Le norme programmatiche dei nuovi statuti*, in M. CARLI, G. CARPANI, A. SINISCALCHI (a cura di), *I nuovi statuti delle Regioni ordinarie. Problemi e prospettive*, Bologna, il Mulino, 2006, pp. 35 ss.

ROSSI E., *Art. 2*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Vol. I, Utet, Torino, 2006, pp.

ROSSI E., *Principi e diritti nei nuovi Statuti regionali*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2005, pp. 51-96.

ROSSI G., BENEDETTI A., *La competenza legislativa statale esclusiva in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2002, pp. 2 ss.

ROSSI L.S., *I diritti fondamentali nel Trattato di Lisbona*, in www.europeanrights.it.

ROVAGNATI A., *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto alla salute: un primo esempio di attuazione della previsione di cui alla lett. m)*, *Il comma, art. 117 Cost.*, in *ivi*, pp. 1141-1176.

RUBIO LLORENTE F., *Mostrar los derechos sin destruir la Unión (Consideraciones sobre la Carta de derechos de la Unión europea)*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 64, 2002, pp. 13-52.

RUGGERI A., *Autonomia statutaria e forma di governo regionale: i “paletti” della Consulta (e una riflessione finale)*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2-3, 2004, pp. 377-398.

RUGGERI A., *Carta europea dei diritti ed integrazione ordinamentale, dal punto di vista della giustizia e della giurisprudenza costituzionale (notazioni introduttive)*, in A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAITTA, G. SILVESTRI (a cura di), *Riflessi della Carta europea dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 7-22.

RUGGERI A., *Carte internazionali dei diritti, Costituzione europea, Costituzione nazionale: prospettive di ricomposizione delle fonti in un sistema*, in www.forumcostituzionale.it, pp. 1-22.

RUGGERI A., *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, in www.forumcostituzionale.it.

RUGGERI A., *Gli statuti delle Regioni di diritto comune e le loro possibili revisioni tra Costituzione vigente e prospettive di una nuova (o rinnovata) Costituzione*, in “itinerari” di una ricerca sul sistema delle fonti III. Studi degli anni 1996/98, Giappichelli, Torino, 1999, pp. 357-416 (anche in *Rivista di diritto costituzionale*, 1998, pp. 235 ss.).

RUGGERI A., *Gli statuti regionali alla Consulta e la vittoria di Pirro (nota a Corte Cost. nn. 372, 378, 379 del 2004)*, in www.forumcostituzionale.it.

RUGGERI A., *Il doppio volto della Carta di Nizza e la teoria del potere costituente*, in “Itinerari” di una ricerca sul sistema delle fonti, VII, 1, studi dell’anno 2003, Giappichelli, Torino, 2004, pp. 235-267.

RUGGERI A., *Il doppio volto della Consulta statutaria calabrese (a margine di Corte cost. n. 200 del 2008)*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2008, pp. 159-165.

RUGGERI A., *La “forza” della Carta europea dei diritti*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, I, 2001, pp. 182-185.

- RUGGERI A., *La Corte, la “denormativizzazione” degli statuti regionali e il primato del diritto politico sul diritto costituzionale*, in *Le Regioni*, n. 1-2, 2005, pp. 41-48.
- RUGGERI A., *Leggi statali e leggi regionali alla ricerca di una nuova identità*, in *Quaderni regionali*, n. 1-2, 2007, pp. 401-439.
- RUGGERI A., *Neoregionalismo e tecniche di regolazione dei diritti sociali*, in F. GABRIELE, G. BUCCI, C.P. GUARINI (a cura di), *Il mercato: le imprese, le istituzioni, i consumatori*, Cacucci, Bari, 2002, pp. 131-183.
- RUGGERI A., *Neoregionalismo, dinamiche della formazione, diritti fondamentali*, in www.giurcost.org.
- RUGGERI A., *Sovranità dello Stato e sovranità sovranazionale, attraverso i diritti umani, e le prospettive di un diritto europeo “intercostituzionale”*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2001, pp. 544-574.
- RUGGERI A., SPADARO A., *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Politica del diritto*, 1991, pp. 343 ss.
- RUGGERI A., SPADARO A., *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2004.
- RUGGERI A., *Trattato costituzionale, europeizzazione dei controlimiti e tecniche di risoluzione delle antinomie tra diritto comunitario e diritto interno (profili problematici)*, in www.forumcostituzionale.it.
- RUGGERI A., *Unità-indivisibilità dell'ordinamento, autonomia regionale, tutela dei diritti fondamentali*, in www.giurcost.org, 26 aprile 2011.
- RUGGIU I., *Il “ritorno” del principio di competenza?*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 1, 2008, pp. 101-125.
- RUGGIU I., *Il nuovo Statuto catalano*, in *Le Regioni*, n. 2, 2007, pp. 281-313.
- RUGGIU I., *Testi giuridici e identità. Il caso dei nuovi Statuti spagnoli*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2, 2007, pp. 133-192.
- RUIZ-RICO RUIZ G., *Fundamentos sociales y politicos en los derechos sociales de la Constitucion española*, in *Revista de Estudios Politicos*, n. 71, 1991, pp. 171-195.

RUIZ-RICO RUIZ G., *Il catalogo dei diritti sociali nel Trattato costituzionale dell'Unione europea*, in S. GAMBINO (a cura di), *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, Costituzioni nazionali, diritti fondamentali*, Giuffrè, 2006, pp. 107-125.

RUSSO A.M., *Le nuove frontiere dei diritti sociali. Dalle norme regionali (statutario-programmatiche) al Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa*, in S. GAMBINO (a cura di), *Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, Costituzioni nazionali e diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 771-797.

SACCOMANNO A., *Eguaglianza sostanziale e diritti sociali nel rapporto fra ordinamento interno ed ordinamento comunitario*, in S. GAMBINO (a cura di), *Costituzione italiana e diritto comunitario*, Giuffrè, Milano, 2002, pp. 72-94.

SALAZAR C., *A Lisbon story: la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea da un tormentato passato... a un incerto presente?*, in www.gruppodipisa.it, 21 dicembre 2011.

SALAZAR C., *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti sociali. Orientamenti e tecniche decisorie della Corte costituzionale a confronto*, Giuffrè, Milano, 2000.

SALAZAR C., *I diritti sociali nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: un "viaggio al termine della notte"*, in G.F. FERRARI (a cura di), *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza*, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 239-256.

SALMONI F., *Diritti sociali e Unione europea. Dall'ordinamento comunitario allo Stato sociale europeo*, in *Scritti in onore di Gianni Ferrara*, Vol. III, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 531-573.

SALMONI F., *Diritti sociali sovranità fiscale e libero mercato*, Giappichelli, Torino, 2005.

SALMONI F., *La Corte costituzionale e la Corte di giustizia delle Comunità europee*, in *Diritto pubblico*, 2002, pp. 491 ss.

SÁNCHEZ BARRILAO J.F., *Acerca de la nueva naturaleza de los Estatutos de las Regiones ordinarias en Italia, a la luz de la Sentencia de la Corte constitucional 304/2002*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada. Fuentes del Derecho y Argumentación Jurídica*, n. 6, 2003, pp. 287-306.

SÁNCHEZ FÉRRIZ R., *Derechos sociales y Comunidades Autónomas: los márgenes de las políticas autonómicas*, in J.M. VIDAL BELTRÁN,

- M.A. GARCÍA HERRERA (coord.), *El Estado autonómico: integración, solidaridad, diversidad*, Vol. I, Editorial Colex, Sevilla, 2005, pp. 477-516.
- SASTRE ARIZA S., *Hacia una teoría exigente de los derechos sociales*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 112, 2001, pp. 263 ss.
- SBAILÒ C., *Weimar un laboratorio per il costituzionalismo europeo. Scienza giuridica e crisi dei valori occidentali*, Città Aperta, Troina (Enna), 2007.
- SCACCIA G., *Legge e diritti fondamentali nell'art. 117 della Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2002, pp. 531-550.
- SCHMIDT W., *I diritti sociali nella Costituzione della R.F.T.*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1981, pp. 785-807.
- SCHMITT C., *Dottrina della Costituzione*, trad. it. di A. CARACCILO, Giuffrè, Milano, 1984.
- SCIANNELLA L.G., *Le ultime concitate fasi di lavoro del "cantiere" europeo. Il prima e il dopo Lisbona tra forzature delle procedure e nuove prospettive per il futuro*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2009, pp. 1467-1496.
- SCIARABBA V., *La partecipazione inglese ai lavori della "prima" Convenzione. Il "leale boicottaggio" della Carta dei diritti dell'UE tra espedienti di metodo e profili di merito*, in A. TORRE, L. VOLPE (a cura di), *La Costituzione Britannica (The British Constitution)*, Giappichelli, 2005, pp. 1415-1428.
- SCIARABBA V., *Tra fonti e Corti. Diritti e principi fondamentali in Europa: profili istituzionali e comparati degli sviluppi sovranazionali*, Cedam, Padova, 2008.
- SCIARRA S., *La costituzionalizzazione dell'Europa Sociale. Diritti fondamentali e procedure di soft law*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" N. 24/2003.
- SEATZU F., *La tutela dei diritti fondamentali nel nuovo Trattato di Lisbona*, in *La Comunità internazionale*, n. 1, 2009, pp. 43-54.
- SERRANO M.L., *Sul carattere fondamentale dei diritti sociali*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT – 70/2009.
- SILVESTRI G., *Considerazioni sul valore costituzionale della dignità della persona*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 14 marzo 2008.

SILVESTRI G., *La parabola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 1996, 55 ss.

SILVESTRI G., *La tutela dei diritti fondamentali nell'Unione europea dopo la Carta di Nizza*, in *Scritti in onore di Gianni Ferrara*, Vol. III, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 603-618.

SILVESTRI G., *Lo Stato di diritto nel XXI secolo*, in www.rivistaaic.it, n. 2, 2011.

SIMONCELLI P., “*Repubblica nata dalla Resistenza*” o “*processo fondativo delle istituzioni repubblicane*”? *A quali valori fare richiamo negli (eventuali) preamboli degli Statuti regionali*, in www.federalismi.it, 16 giugno 2003.

SIMONE P., *Gli accordi internazionali di salvaguardia dei diritti sociali e del lavoro e il Protocollo n. 30 sull'applicazione della Carta dei diritti fondamentali alla Polonia e al Regno Unito*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 3, 2009, pp. 742-767.

SMEND R., *Costituzione e diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1988.

SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA J.J., *Los derechos fundamentales en la Constitución española*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 105, 1999, pp. 9-28.

SPADARO A., *Dal «custode della Costituzione» ai «custodi degli Statuti», il difficile cammino delle Consulte statutarie regionali*, in *Le Regioni*, n. 6, 2006, pp. 1059-1103.

SPADARO A., *I «contenuti» degli Statuti regionali (con particolare riguardo alla forma di governo)*, in *Politica del diritto*, 2001, pp. 292 ss.

SPADARO A., *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo “modello sociale europeo”: più sobrio, solidale e sostenibile)*, in www.rivistaaic.it, n. 4, 2011.

SPADARO A., *Il limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo statuto e le altre fonti del diritto*, in *Le Regioni*, n. 3, 2001, pp. 453-485.

SPADARO A., *Il problema del «fondamento» dei diritti «fondamentali»*, in *Diritto e società*, n. 3, 1991, pp. 453-511.

SPADARO A., *Sulla “giuridicità” della Carta europea dei diritti: c'è ma (per molti) non si vede*, in G.F. FERRARI (a cura di), *I diritti*

fondamentali dopo la Carta di Nizza, Giuffrè, Milano, 2001, pp. 257-267.

SPADARO A., *Verso la Costituzione europea: il problema delle garanzie giurisdizionali dei diritti*, in A. PIZZORUSSO, R. ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAITTA, G. SILVESTRI (a cura di), *Riflessi della Carta europea dei diritti dei diritti sulla giustizia e la giurisprudenza costituzionale: Italia e Spagna a confronto*, Giuffrè, Milano, 2003, pp. 149-187.

STREECK W., *Il modello sociale europeo: dalla redistribuzione alla solidarietà competitiva*, in *Stato e mercato*, n. 58, 2000, pp. 3-24

TAJADURA TEJADA J., *El Tribunal Constitucional y la reforma estatutarias: a propósito de la STC 247/2007 sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana*, in J. GARCÍA ROCA, E. ALBERTÍ (coords.), *Treinta años de Constitución. Congreso extraordinario de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Banch, Valencia, 2010, pp. 162-253.

TEOTONICO V., *Globalizzazione e Welfare State. Dal declino delle politiche sociali alle prospettive del loro rinnovamento*, in F. GABRIELE, G. BUCCI, C.P. GUARINI (a cura di), *Il mercato: le imprese, le istituzioni, i consumatori*, Cacucci, Bari, 2002, pp. 379-451.

TESAURO G., *Diritto dell'Unione europea*, VI edizione, Cedam, Padova, 2010.

THALMAN U., *Derechos constitucionales y federalismo: el caso de Suiza*, in J.M. CASTELLÁ, E. EXPOSITO (a cura di), *Derechos y libertades en los Estados Compuestos, Jornados organizados por el grupo de Estudios sobre la Forme de Estado: La contribución de las Comunidades Autonomicas al desarrollo de los derechos: perspectiva de derecho comparado*, Atelier, Libros Juridicos, Barcelona, 2005, pp. 101-120.

TOBIA M., *Il modello sociale europeo*, in *Archivio giuridico Filippo Serafini*, n. 1, 2009, pp. 49-95.

TOMÁS Y VALIENTE F., *Garanzie del cittadino e ruolo del Tribunal constitucional*, in *Diritto e società*, n. 1, 1988, pp. 155-170.

TOMUSCHAT C., *I diritti sociali nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 2, 2007, pp. 231-254.

TORNOS MAS J., *El Consejo de Garantías Estatutarias*, in *Revista catalana de dret públic. Especial Sentencia sobre el Estatuto*, 2010, pp. 181-184.

TORNOS MAS J., *La Sentencia del Tribunal Constitucional 247/2007 y sistema constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas*, in *REAF*, pp. 79-105.

TORNOS MAS J., *Las instituciones de la Generalitat ante el Tribunal constitucional. La sentencia 31/2010, el Consell de Garanties Estatutàries y el Síndic de Greuges*, in *REAF*, n. 12, 2010, pp. 192-210.

TORRES DEL MORAL A., *Realización del Estado Social y Constitución económica*, in M.J. TEROL BECERRA (dir.), *El Estado Social y sus exigencias Constitucionales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 19-124.

TORRETTA P., *La Consulta e le «Consulte (regionali)»: ancora una pronuncia del giudice delle leggi sul ruolo dei garanti statutari*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 6, 2008, pp. 5137-5166.

TOSI R., *Cittadini. Stato e Regioni di fronte ai «livelli essenziali delle prestazioni...»*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2003, pp. 629-631.

VECCHIO F., *Dopo Viking, Laval e Rüffert: verso una nuova composizione tra libertà economiche europee e diritti sociali fondamentali?*, in www.europeanrights.it.

VEDASCHI A., *Los derechos fundamentales nella Costituzione spagnola del 1978*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2008, pp. 1834-1861.

VENEZIANI B., *Nel nome di Erasmo da Rotterdam. La faticosa marcia dei diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario*, in *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2000, pp. 779-840.

VESPAZIANI A., *Principi e valori negli statuti regionali: mucho ado about nothing?*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 7 gennaio 2005.

VICECONTE N., *Riflessioni sulla forma di governo regionale nei nuovi statuti delle Regioni ad autonomia ordinaria*, in *Quaderni regionali*, n. 1, 2006, pp. 113-153.

- VILLANI U., *I diritti fondamentali tra Carta di Nizza, Convenzione europea dei diritti dell'uomo e progetto di Costituzione europea*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, n. 1, 2004, pp. 73-116.
- VILLAVERDE MENÉDEZ I., *L'incostituzionalità per omissione dei silenzi del legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1996, pp. 3961-3999.
- VILLAVERDE MENÉDEZ I., *La función de los derechos fundamentales en el marco del Estado de las Autonomías*, in *REAF*, n. 5, 2007, pp. 203-239.
- VINTRÓ CASTELLS J., *Los dictámenes vinculantes del Consejo de Garantías Estatutarias*, in *Revista catalana de dret públic. Especial Sentencia sobre el Estatuto*, 2010, pp. 185-190.
- VIOLINI L., *Regionalismo differenziato e utilizzazione dell'art. 116.3 Cost. (con particolare riguardo al regime dei diritti sociali)*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 1, 2008, pp. 87-94.
- VIRGA P., *Libertà giuridica e diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 1947.
- VIRGA P., *Origine, contenuto e valore delle dichiarazioni costituzionali*, in *Rassegna di diritto pubblico*, I, 1948, p. 243.
- VIRGALA FORURIA E., *Sulla proposta di uno Statuto indipendentista per il Pais Vasco*, in *Quaderni costituzionali*, 2004, pp. 401-404.
- VIVER C., *La reforma de los Estatutos de Autonomía*, in F. BALAGUER CALLEJÓN, J. TAJADURA TEJADA (a cura di), *La reforma de los Estatutos de autonomía con especial referencia al caso de Cataluña*, Madrid, 2005, pp. 24 ss.
- VIVER I PI SUNYER C., *L'Estatut de 2006*, in *Activitat parlamentària*, n. 10, 2006, pp. 38 ss.
- VIZIOLI N., *Prime osservazioni su una sentenza con poche luci e molte ombre*, in www.forumcostituzionale.it.
- VOLPE G., *I nuovi Statuti delle Regioni ordinarie nel sistema delle fonti*, in *Politica del diritto*, 2000, 203 ss.
- VOLPI M., *Quale autonomie statutarie dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 2 del 2004*, in www.federalismi.it, 19 febbraio 2004.
- VON BOGDANDY A., *I principi costituzionali dell'Unione europea*, in www.federalismi.it.

VRANES E., *The final clauses of the Charter of Fundamental Rights – Syumbling Blocks for the First and Second Convention*, in <http://eiop.or.at/eiop/texte/2003-007a.htm>.

WEBER A., *Il futuro della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 1, 2002, pp. 31-45.

WEILER J.H. H., *Federalismo e costituzionalismo: il «Sonderweg» europeo*, in G. ZAGREBELSKY (a cura di), *Diritti e Costituzione nell'Unione Europea*, Laterza, Roma-Bari, 2003, pp. 22-42.

WEILER J.H.H., *Diritti umani, costituzionalismo ed integrazione: iconografia e feticismo*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2002, pp. 521-536.

WILLIAM R.F., TARR G.A., *Subnational Constitutionalism Space: A View from the States, Provinces, Regions, Länder, and Cantons*, in G.A. TARR, R.F. WILLIAMS, J. MARKO (eds.), *Federalism, Subnational Constitutions, and Minority Rights*, Greenwood, Westport Connecticut, 2004.

WOEHLING J., *Etats composes et droits constitutionnalisés: convergences et divergences entre le fédéralisme et la protection des droits et libertés*, in M.A. APARICIO PEREZ (coord.), *Derechos Constitucionales y Pluralidad de Ordinamientos*, Cedecs, Barcelona, 2001, pp. 315-359.

ZAGREBELSKY G., *Il diritto mite. Legge, diritti, giustizia*, Einaudi, Torino, 1992.

ZANON N., *La funzione unitaria del Parlamento nazionale e la revisione del Titolo V*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 884-885.

ZILLER J., *Il nuovo Trattato europeo*, il Mulino, Bologna, 2007.

ZOLO D., *Globalizzazione*, Laterza, Roma-Bari, 2004.