

A cura di  
Marilisa D'Amico, Francesca Biondi

# DIRITTI SOCIALI E CRISI ECONOMICA

**IDN**  
I DIRITTI  
NEGATI

RICERCHE

**FrancoAngeli**

COLLANA DIRETTA DA  
GUSTAVO ZAGREBELSKY  
MARILISA D'AMICO

## Informazioni per il lettore

Questo file PDF è una versione gratuita di sole 20 pagine ed è leggibile con



La versione completa dell'e-book (a pagamento) è leggibile con Adobe Digital Editions. Per tutte le informazioni sulle condizioni dei nostri e-book (con quali dispositivi leggerli e quali funzioni sono consentite) consulta [cliccando qui](#) le nostre F.A.Q.



**Coordinamento editoriale:** Francesca Biondi (Università di Milano), Valeria Marcenò (Università di Torino)

**Redazione:** Stefania Leone (Università di Milano), Benedetta Liberali (Università di Milano), Francesco Pallante (Università di Torino), Mia Caielli (Università di Torino).

**Comitato scientifico:** Gaetano Azzariti (Università di Roma La Sapienza), Bianca Beccalli (Università di Milano), Mauro Barberis (Università di Trieste), Giuditta Brunelli (Università di Ferrara), Eva Cantarella (Università di Milano), Emilio Dolcini (Università di Milano), Yasmine Ergas (Columbia University), Alessandra Facchi (Università degli Studi di Milano), Luigi Ferrajoli (Università Roma Tre), Marcello Flores d'Arcais (Università di Siena), Maurizio Fioravanti (Università di Firenze), Enrico Grosso (Università di Torino), Letizia Mancini (Università degli Studi di Milano), Andrea Pugiotto (Università di Ferrara), Marco Ruotolo (Università degli Studi Roma Tre), Francesca Zajczyk (Università di Milano-Bicocca).

I diritti umani non sono astratte prove di sentimentalismo umanitario. Hanno, dalla loro parte, grandi visioni del mondo e concezioni filosofiche. Ma queste non sarebbero che esercitazioni o elucubrazioni teoriche se non si fossero incarnate in potenti movimenti sociali di rivendicazione di libertà e giustizia.

Si è trattato d'una storia plurisecolare della libertà come liberazione. I suoi protagonisti concreti sono state le forze di coloro che stavano al basso della piramide sociale, non avendo, quelli che stavano in alto, bisogno di diritti, poiché a loro bastavano i poteri. Si è trattato anche della storia dell'uguaglianza. Senza uguaglianza, infatti, i diritti cambiano natura: per coloro che stanno in alto, diventano privilegi e, per quelli che stanno in basso, carità; ciò che è giustizia per i primi è ingiustizia per i secondi; la solidarietà si trasforma in invidia sociale; le istituzioni, da luoghi di protezione e integrazione, diventano strumenti di oppressione e divisione. Senza uguaglianza, il regime dei diritti – la democrazia – diventa oligarchia: i diritti di partecipazione politica diventano armi nelle mani di gruppi potere, e i diritti sociali diventano concessioni condizionate al beneplacito di chi è nelle condizioni di poterne fare meno. Di questa funzione emancipatrice dei diritti umani si è in gran parte persa la consapevolezza. E ciò è potuto accadere proprio in conseguenza della loro diffusione, che ha messo in secondo piano il loro diverso significato, e ne ha fatto perdere la forza contestatrice delle situazioni e delle istituzioni della disuguaglianza. Oggi, però, di fronte al riapparire di profonde divisioni e di gravi discriminazioni nelle compagini umane, derivanti da cause complesse, occorre riprendere i discorsi sui diritti rimettendo in primo piano il loro significato originario.

Questa è la prospettiva della Collana di studi che si propone: un approfondimento dello studio dei diritti umani nelle situazioni della vita in cui singoli individui e gruppi sociali (detenuti, ammalati, portatori di handicap, emigrati, minoranze d'ogni genere) soffrono discriminazioni a causa delle loro particolarità individuali e della loro posizione nella organizzazione sociale.

La Collana comprende distinti contributi scientifici suddivisi in tre sezioni: atti di seminari e convegni (ATTI), raccolte di materiali e commenti all'ordinamento e alle novità legislative (FATTI) e studi monografici (SAGGI).

*Tutti i volumi pubblicati saranno sottoposti a un processo di peer review che ne attesta la validità scientifica.*

I lettori che desiderano informarsi sui libri e le riviste da noi pubblicati possono consultare il nostro sito Internet: [www.francoangeli.it](http://www.francoangeli.it) e iscriversi nella home page al servizio “Informatemi” per ricevere via e.mail le segnalazioni delle novità o scrivere, inviando il loro indirizzo, a “FrancoAngeli, viale Monza 106, 20127 Milano”.

A cura di  
Marilisa D'Amico, Francesca Biondi

# DIRITTI SOCIALI E CRISI ECONOMICA

**IDN**  
I DIRITTI  
NEGATI

RICERCHE

Collana diretta da  
Gustavo Zagrebelsky  
e Marilisa D'Amico

**FrancoAngeli**

Il volume è stato pubblicato con il contributo del Dipartimento di Diritto pubblico italiano e sovranazionale dell'Università degli Studi di Milano.

Copyright © 2017 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

*L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sul diritto d'autore. L'Utente nel momento in cui effettua il download dell'opera accetta tutte le condizioni della licenza d'uso dell'opera previste e comunicate sul sito [www.francoangeli.it](http://www.francoangeli.it).*

# INDICE

Introduzione <i>Marilisa D'Amico, Francesca Biondi</i>	pag. 7
---	--------

## PARTE PRIMA

### DIRITTI SOCIALI E CRISI ECONOMICA TRA LIVELLO NAZIONALE E LIVELLO SOVRANAZIONALE

La giurisprudenza costituzionale nel tempo della crisi <i>Massimo Luciani</i>	» 15
Garanzia della Costituzione e crisi economica <i>Andrea Morrone</i>	» 25
I diritti sociali e la crisi economica. Linee di tendenza nella giurisprudenza dei giudici comuni <i>Enrico Grosso</i>	» 38
I diritti sociali e la crisi oltre lo Stato nazionale <i>Giorgio Grasso</i>	» 58
Il ruolo del Comitato Europeo dei Diritti Sociali al tempo della crisi economica <i>Giovanni Guiglia</i>	» 90

PARTE SECONDA  
CRISI ECONOMICA E SOGGETTI SVANTAGGIATI

L'impatto della crisi economica sulla giurisprudenza della Corte di Strasburgo <i>Elisabetta Crivelli</i>	pag. 119
Il Comitato Europeo dei Diritti Sociali e la salute quale fattore di discriminazione multipla <i>Benedetta Liberali</i>	» 128
Crisi economica e discriminazioni multiple: il caso degli stranieri extra-comunitari con disabilità <i>Cecilia Siccardi</i>	» 139
Compartecipazione dell'utente alla spesa sociosanitaria e nuovo Isee: quali prospettive? <i>Benedetta Vimercati</i>	» 157
L'incidenza della crisi economica sulla condizione femminile <i>Irene Pellizzone</i>	» 179
Giovani e anziani nella crisi <i>Stefano Catalano</i>	» 195
I diritti delle persone con disabilità durante la crisi economica <i>Giuseppe Arconzo</i>	» 209
L'impatto della crisi economica sulle politiche di accoglienza dei migranti <i>Costanza Nardocci</i>	» 227
Gli autori	» 245

## INTRODUZIONE

Il Volume raccoglie i contributi della ricerca condotta da studiosi dell'Università degli Studi di Milano, chiamati a svolgere un'analisi dell'impatto della crisi economica e finanziaria sui soggetti che versano in una posizione di svantaggio, perché deboli o discriminati, i quali, spesso, solo grazie – in tutto o in larga parte – alla spesa pubblica possono esercitare i loro diritti in condizione di eguaglianza con gli altri individui. L'obiettivo del gruppo di ricerca era quello di verificare se e quanto la crisi economica abbia inciso proprio sui diritti dei soggetti deboli o discriminati, anche al fine di individuare le misure atte ad evitare che essa accentui la loro naturale posizione di svantaggio.

A tale ricerca sono stati premessi alcuni saggi, di più ampio respiro, sulla “crisi economico-finanziaria” dello Stato sociale, da noi chiesti a colleghi di altre Università.

C'è un filo rosso che accomuna tutti i lavori qui pubblicati, a partire da quello di Massimo Luciani.

Massimo Luciani prima di tutto si è interrogato sul termine “crisi”, chiedendosi “di quale crisi stiamo parlando?”. In effetti, è una domanda che avevamo dato un po' per scontata durante la ricerca poiché ci siamo concentrati sull'impatto della recente crisi economico-finanziaria sulla legislazione e sulla giurisprudenza.

Invece Massimo Luciani, criticando la tendenza alla semplificazione e alla periodizzazione, ci invita ad avere uno sguardo più “ampio”, tracciando un complessivo quadro della storia politica italiana, nella quale si intrecciano momenti di crisi economica con momenti di profonda crisi politica e istituzionale.

Ed è proprio in questi momenti di “crisi” che si rende necessario analizzare la tenuta dello Stato sociale. A tal fine, Massimo Luciani richiama la sentenza della Corte costituzionale n. 57 del 1973 in materia previdenzia-

le. Si tratta di una sentenza molto importante in cui la Corte individuò un metodo ancora oggi utilizzato a fronte di esigenze di risparmio della spesa pubblica.

In primo luogo, in quella decisione, la Corte, appellandosi con forza alla discrezionalità del Parlamento, ha affermato la legittimità di scelte legislative di tipo restrittivo ove giustificate da esigenze di bilancio.

In secondo luogo, essa ha affermato il principio di gradualità, che, in alcuni casi, non solo non è costituzionalmente illegittimo, ma è anzi doveroso.

Infine, in questa sentenza, la Corte ricorre a quel metodo di bilanciamento, utilizzato ancora oggi, che, lasciando margini di discrezionalità, consente all'organo di giustizia costituzionale di assegnare ad alcuni casi la qualifica di "situazioni irrinunciabili" su cui il legislatore non può permettersi di abbassare troppo l'asticella che segna il livello di tutela dei diritti sociali, e ad ammettere, invece, in altre ipotesi, una limitazione del diritto.

Sul punto va in effetti ricordata la recentissima sentenza n. 275 del 2016 (su cui si veda il saggio di Giuseppe Arconzo) in cui, proprio in ragione della ritenuta essenzialità del diritto allo studio per le persone con disabilità, la Corte si spinge ad affermare che è la garanzia dei diritti incompressibili a poter incidere sulle scelte di bilancio, mentre la necessità di mantenere i bilanci in equilibrio non può mai condizionare la "doverosa erogazione" di tali diritti.

In questa materia, in effetti, la giurisprudenza costituzionale è molto complessa e frammentata. Sembra che il metodo utilizzato dalla Corte, ripreso dal saggio di Massimo Luciani, si riferisca ad una concezione di Stato sociale i cui tratti sono anzitutto affidati al legislatore e rispetto alla cui discrezionalità la Corte costituzionale ha uno spazio di azione limitato, con l'eccezione del rispetto dei diritti fondamentali e del loro nucleo essenziale.

In relazione alla giurisprudenza più recente, Massimo Luciani sottolinea come l'elemento di novità non attenga tanto alla riforma costituzionale dell'art. 81 Cost., ma riguardi piuttosto il metodo utilizzato dalla Corte.

Ciò è dimostrato dalla sentenza n. 10 del 2015 con la quale essa ha ritenuto di poter modulare gli effetti delle proprie pronunce, richiamando anche l'art. 81 Cost.

Si tratta di una decisione importante, molto commentata in dottrina, che mostra come la Corte costituzionale sia attenta al segno dei tempi e alle esigenze concrete che si pongono.

Se è pur vero che il tema della modulazione della retroattività degli effetti delle decisioni di accoglimento si era già posto alla fine degli anni ottanta e all'inizio degli anni novanta (sentenze n. 501 del 1988, n. 50 del 1989 e n. 124 del 1991), oggi, con la sentenza n. 10 del 2015, esso si ripropone

con maggiore forza (si veda anche la sentenza n. 178 del 2015). Per di più, alla sentenza n. 10 del 2015 è seguita la sentenza n. 70 del 2015, nella quale la Corte ha deciso diversamente, disinteressandosi dell'impatto finanziario della pronuncia e creando un conflitto generazionale (su cui si sofferma Stefano Catalano nel suo contributo).

Come evidenziato da Massimo Luciani, ciò che manca in entrambe le decisioni appena richiamate è l'attivazione dei poteri istruttori, la cui importanza deve, invece, essere evidenziata sia in relazione al processo davanti alla Corte costituzionale, sia rispetto alle scelte legislative. In Italia, spesso, anche a fronte di buone intenzioni, tanto del legislatore (come evidenziato anche nel lavoro di Giuseppe Arconzo), quanto del Giudice costituzionale, la mancata conoscenza dei dati finanziari e soprattutto della realtà su cui si incide può determinare un effetto controproducente. L'auspicio è, dunque, che la Corte costituzionale, per parte sua, anche su richiesta delle parti, ricorra con maggiore frequenza all'istruttoria formale, fino ad oggi raramente utilizzata (si vedano le ordinanze n. 75 del 1958, n. 42 del 1960 e n. 32 del 1979). Da questo punto di vista è utile ricordare, come fa Massimo Luciani, che, per un breve periodo, la Corte istituì un *ufficio interno* – l'Ufficio per la documentazione e quantificazione finanziaria – chiamato proprio ad indagare l'impatto economico delle sue decisioni.

Del rapporto tra scelte legislative e ruolo della giustizia costituzionale si occupa anche Andrea Morrone, il quale analizza il tema anche alla luce delle politiche europee. La domanda a cui intende rispondere Andrea Morrone è se nelle situazioni di crisi economico-finanziaria il ruolo degli organi giurisdizionali – e anzitutto degli organi di giustizia costituzionale – sia adeguato.

Ripercorrendo la giurisprudenza costituzionale degli anni più recenti, egli mette molto bene in luce il difficile ruolo a cui sono chiamati gli organi di giustizia costituzionale quando devono valutare la compatibilità a Costituzione delle c.d. misure anticrisi e come, trattandosi di misure che presuppongono delicate scelte politiche, aumenti decisamente il rischio di politicizzazione della decisione di legittimità costituzionale.

Assai interessanti e convincenti sono le riflessioni che Enrico Grosso ha tratto dall'analisi della giurisprudenza dei giudici comuni.

Dopo aver sottolineato una divaricazione tra la giurisprudenza costituzionale – improntata al giudizio di ragionevolezza e più attenta alla discrezionalità legislativa – e quella dei giudici comuni – orientati a dare attuazione diretta alla Costituzione valorizzando il principio di pari dignità sociale – egli mette in chiara evidenza come, quando la politica non riesce a svolgere il suo compito, si rischia di affidare interamente ai giudici comuni la tutela dei diritti fondamentali. Ciò accade in relazione sia ai diritti civili, sia ai di-

ritti sociali. I giudici comuni hanno, infatti, sviluppato importati filoni giurisprudenziali che danno attuazione concreta ai diritti fondamentali, talvolta riconoscendone di “nuovi”.

L’analisi della giurisprudenza effettuata da Enrico Grosso dimostra poi come stia progressivamente venendo meno la tradizionale distinzione tra giudice amministrativo, quale giudice degli interessi legittimi, e giudice ordinario, quale giudice dei diritti. Oggi il giudice amministrativo, soprattutto per quanto riguarda decisioni che hanno ad oggetto i diritti sociali, è diventato sempre più giudice dei diritti fondamentali. Ciò è dovuto anche alle competenze che il giudice amministrativo ha in settori che concernono i diritti fondamentali, come il diritto alla salute, all’istruzione, e i diritti delle persone con disabilità.

Rispetto alla ricostruzione del ruolo del giudice come garante dei diritti sociali delineata da Enrico Grosso, può essere però interessante ricordare che vi sono stati casi in cui i giudici amministrativi, e in particolare il Consiglio di Stato, hanno invece ammesso che i diritti potessero essere limitati per esigenze di risparmio della spesa pubblica (ciò è avvenuto, ad esempio, in relazione ai temi dell’assistenza scolastica per i disabili e in relazione al diritto alla salute). D’altro canto, non può non ricordarsi che il giudice amministrativo è il giudice che più di tutti – specie nell’attuale fase di crisi – è attento alle ricadute economico-finanziarie, e che, soprattutto in secondo grado, ha una giurisprudenza simile a quella della Corte costituzionale, sotto il profilo del rispetto della discrezionalità legislativa.

Affidando completamente ai giudici il nucleo duro dei nostri principi costituzionali, si rischia, comunque, di affidare alle loro diverse sensibilità il grado di tutela dei diritti fondamentali dei cittadini.

I riferimenti alle politiche europee contenuti nel saggio di Andrea Morrone hanno consentito di ampliare la nostra prospettiva anche alla dimensione sovranazionale.

D’altro canto, anche rispetto alle tematiche dello Stato sociale, noi costituzionalisti dobbiamo sempre più renderci conto che siamo chiamati ad agire come “costituzionalisti europei”.

Gran parte dei nostri diritti sono, infatti, condizionati da decisioni assunte in seno all’ordinamento dell’Unione europea.

La separazione tra Europa “finanziaria” e Europa “dei diritti” si è rivelata fallace. Sul punto, noi costituzionalisti abbiamo una parte di responsabilità poiché, dopo i *referendum* sulla Costituzione europea in Francia e Olanda, avremmo dovuto contribuire di più alla costruzione di una cultura costituzionale europea comune.

Invece, i diritti sociali sono condizionati da un ordinamento che ha un deficit di legittimazione democratica e che non si è dotato di una Costitu-

zione. Come emerge dal contributo di Andrea Morrone, nell'ambito delle politiche economiche europee, gli strumenti utilizzati per imporre vincoli finanziari escludono, invece, sempre dalla decisione il Parlamento. Ciò che, peraltro, avviene anche a livello nazionale, dove le decisioni che incidono sui diritti sociali sono prese per la maggior parte dei casi dal Governo con decreto legge.

Nel suo saggio Giorgio Grasso, cercando di superare l'idea tradizionale secondo cui la categoria stessa dei diritti sociali può risultare, in ambito sovranazionale, "del tutto evanescente o comunque assai scolorita", tenta di costruire una dimensione dei diritti sociali oltre lo Stato nazionale, proprio alla luce delle conseguenze che la crisi ha determinato sulle politiche interne di *welfare* degli Stati nazionali. A tal fine, egli ricorda, anzitutto, la giurisprudenza della Corte di Giustizia, per poi spostare la propria attenzione alla tutela dei diritti sociali nel diritto del Consiglio d'Europa, attraverso l'analisi delle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo (approfondita poi nel contributo di Elisabetta Crivelli) e del Comitato europeo dei diritti sociali.

Di quest'ultimo si occupa poi approfonditamente Giovanni Guiglia, il quale, dopo aver spiegato il "sistema" della Carta sociale europea e del Comitato europeo dei diritti sociali, che monitora la corretta applicazione della Carta, ne sottolinea le potenzialità proprio nelle fasi in cui la crisi economica può determinare una "regressione" della tutela dei diritti sociali.

Dell'importanza del Comitato europeo dei diritti sociali – un organo ancora poco conosciuto – si occupa anche Benedetta Liberali nel suo contributo, attraverso l'analisi di alcune importanti decisioni.

L'azione del Comitato europeo dei diritti sociali, pur con i limiti di accesso dovuti soprattutto al fatto che i reclami collettivi possono essere presentati solo da associazioni, sindacati o organizzazioni non governative, presenta vantaggi evidenti. Come ci ricorda anche Guiglia, dal punto di vista dell'impatto sulle politiche nazionali, una pronuncia del Comitato europeo dei diritti sociali, che ha effetti generali e che può portare a controlli periodici per verificare le misure messe in atto per porre fine alla violazione, può talvolta rivelarsi più efficace di una pronuncia della Corte Edu che decide su casi singoli.

La seconda parte di questo Volume – come anticipato – raccoglie invece i risultati delle ricerche compiute dai componenti dell'unità milanese, i quali hanno cercato di mettere in luce come la crisi economica abbia, in concreto, inciso sulla situazione di alcune categorie di soggetti e, in particolare, di quelli più deboli.

Il tema di fondo, che percorre tutti i contributi, riguarda il modo in cui il legislatore dà attuazione al principio di eguaglianza, e la difficoltà che in-

contra la Corte costituzionale – con gli strumenti che le sono propri – nel bilanciare tra loro i diritti.

C'è un noto ed emblematico caso che può essere qui ricordato.

La Corte costituzionale, di fronte alla richiesta di estendere ad una platea più ampia una misura di favore in materia lavoristica prevista solo per una categoria ristrettissima di persone, sollevò di fronte a sé stessa questione di legittimità costituzionale sulla medesima disposizione denunciata dal giudice *a quo*, modificando il verso della richiesta di quest'ultimo (ordinanza n. 95 del 1980), così da ripristinare l'eguaglianza “verso il basso” (sentenza n. 20 del 1982).

Operazioni di questo genere dimostrano come debba essere prima di tutto il legislatore a bilanciare tra loro i diritti.

I contributi presentano molteplici profili di interesse e non possono che essere qui solo menzionati: il lavoro di Cecilia Siccardi, in tema di discriminazioni multiple, che merita di essere segnalato anche sotto il profilo metodologico; il saggio di Irene Pellizzone, che ha inquadrato in modo non scontato il tema della discriminazione di genere nell'ambito della crisi economica; il contributo di Benedetta Vimercati in materia di accesso alle prestazioni sanitarie; il lavoro di Costanza Nardocci sulle politiche di accoglienza degli immigrati; il contributo di Giuseppe Arconzo sul delicato tema dei diritti delle persone con disabilità; infine, il lavoro di Stefano Catalano, che mette in luce l'impatto di certe misure di contenimento della spesa pubblica sul rapporto tra le diverse generazioni.

Tutti i saggi pubblicati nella seconda parte del Volume dimostrano come, affrontando casi o profili specifici, si possano ricavare considerazioni di portata più generale e, soprattutto, dimostrano come, anche nei periodi di crisi economico-finanziaria e a fronte di misure legislative di contenimento della spesa pubblica, i principi dello Stato sociale e, in particolare, il nucleo irriducibile dei diritti sociali, restino saldamente garantiti – pur con i limiti che la giurisdizione incontra – dagli interventi della Corte costituzionale e dei giudici comuni.

*Marilisa D'Amico  
Francesca Biondi*

PARTE PRIMA  
DIRITTI SOCIALI E CRISI ECONOMICA TRA LIVELLO  
NAZIONALE E LIVELLO SOVRANAZIONALE



# LA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE NEL TEMPO DELLA CRISI

*Massimo Luciani*

SOMMARIO: 1. Una questione dai contorni sfumati. - 2. Una “giurisprudenza costituzionale della crisi”? - 3. La gradualità. La discrezionalità del legislatore. La temporaneità. - 4. I tre paradigmi. - 5. Le esigenze di bilancio. - 6. La grande novità: il governo degli effetti temporali delle sentenze di accoglimento. - 7. Lo scenario di sfondo. Una costruzione europea priva di equilibrio.

## **1. Una questione dai contorni sfumati**

Esiste una questione denominabile “Giurisprudenza costituzionale nel tempo della crisi”? Per la sua esistenza occorrerebbero due connesse e – anzi – sovrapponibili condizioni: che vi sia un tempo (o vi siano tempi) di crisi; che la condizione del tempo di crisi si distingua dalla condizione del tempo “ordinario”. Ch’esse si diano, però, non è sicuro.

Il dubbio, a prima vista, sembrerebbe peregrino, quando almeno da oltre cinque anni non si fa che parlare della più grave crisi economico-finanziaria da quella del Ventinove; quando alcune conquiste sociali che sembravano acquisite da tempo sono messe in discussione per la loro difficile armonizzazione con il vincolo della scarsità delle risorse; quando nel nostro Paese milioni di cittadini hanno attraversato la soglia della povertà o le stanno a cavallo; quando alla crisi economico-finanziaria si unisce la minaccia del terrorismo. Quel dubbio, invece, è pienamente giustificato. E lo è non tanto perché si possa negare tutto questo, quanto perché, nella storia repubblicana, è molto difficile identificare un tempo che non sia della crisi.

All’inizio si tratta di crisi politica, o per meglio dire di crisi degli equilibri politici sottesi al patto costituente. Gli anni del centrismo sono visti dalla stessa dottrina costituzionalistica come quelli dell’inattuazione costituzionale. E se la giurisprudenza costituzionale non ne registra appieno le conseguenze è solo perché la Corte inizia a funzionare quando il modello

del centrismo già mostra le prime crepe, dopo il fallimento del tentativo di razionalizzazione istituzionale operato nel 1953. Sopravviene, alla fine degli anni Sessanta, una profonda crisi sociale, che trova le sue date-simbolo nel Sessantotto (qui si tratta di crisi di valori, che coinvolge soprattutto ampi strati di borghesia) e nel Sessantunove (stavolta è crisi dei rapporti sociali, che coinvolge le relazioni industriali e il rapporto lavoratori-datori di lavoro). Le succede la crisi economica degli anni Settanta, marcata dalla fine dei “Trenta gloriosi”, con lo *shock* petrolifero, l’appannamento del modello sociale europeo, i primi e significativi segnali dei suoi limiti di praticabilità e di consenso. Gli anni Ottanta non sono da meno, con la crescita del debito pubblico e la perdita di competitività del sistema produttivo italiano, per difetto di investimenti e oggettiva difficoltà di affrontare la sfida dell’incipiente globalizzazione. La crisi torna a essere politica (ma senza cessare d’essere anche economica) negli anni Novanta: Tangentopoli e l’inchiesta Mani Pulite travolgono un’intera classe politica, sfaldano il sistema dei partiti, portano alla ribalta personale politico *backbencher* o consentono addirittura la conquista della ribalta politica da parte di un personale che alla *Politik als Beruf* è stato, sino allora, estraneo. I primi anni del nuovo millennio registrano una nuova crisi del patto costituente e l’alternarsi dei tentativi di rifondarlo su nuove basi, oppure di affossarlo definitivamente per sostituirlo con un patto completamente nuovo, che recepisca la nuova realtà dell’assetto partitico. Oggi, poi, non solo non si è ancora chiusa la crisi di riassetto del sistema partitico, non solo perdura la crisi economica (sancita dal modestissimo tasso di crescita dell’economia italiana da almeno vent’anni), ma ad esse si accoppia una gravissima crisi finanziaria, capace di mettere in discussione i debiti sovrani e – anzi – di mettere in dubbio la stessa possibilità di qualificarli proprio così (“sovrani”, appunto).

Se tutto questo è vero (e certo non mi sembra di aver fornito un’immagine distorta di quella che è stata ed è la nostra storia), il dubbio posto in apertura ha tutte le ragioni d’esser posto, perché dovremmo concludere che la giurisprudenza costituzionale, salve piccole finestre, ha *sempre* operato in un tempo di crisi, politica, sociale, economica, finanziaria. Non solo. Se aggiungiamo gli anni del terrorismo politico interno, quelli dello stragismo di Cosa nostra, quelli – presenti – del possibile terrorismo internazionale, ascrivendoli al *tópos* della crisi e non a quello dell’emergenza, abbiamo un quadro che non vede un’unitaria e ordinaria fisiologia alternarsi a molteplici e straordinarie patologie, bensì un’unica e perenne patologia. Se, allora, vogliamo dare un senso alla questione che ho posto, dobbiamo precisare qualche concetto e definire meglio l’ambito problematico con il quale abbiamo a che fare.

Quanto ai concetti. “Crisi” dovrebbe essere qualcosa di diverso da “difficoltà” o da “emergenza”. Dalla prima dovrebbero distinguerla la portata e il carattere sistemico; dalla seconda il carattere non provvisorio e la capacità di segnare il passaggio da una fase storica all’altra.

Quanto all’ambito problematico. La crisi che concerne le risorse necessarie per il soddisfacimento dei diritti sociali ha una sua peculiarità e, per il suo carattere attuale, merita un discorso specifico.

Così precisato quanto si doveva, ne viene che il problema della crisi risulta essere multiforme. Così, quando sui motori di ricerca il lemma “crisi” compare, nella giurisprudenza costituzionale, in 441 documenti, mentre il lemma “emergenza” è presente in 323, si potrebbe dire che non sono dati significativi e che si dovrebbe distinguere. Il che è vero, ma con la precisazione che l’intreccio fra le varie crisi (politica, economica, etc.) è sempre così profondo che isolarle può ridurre l’efficacia dell’analisi.

## 2. Una “giurisprudenza costituzionale della crisi”?

La pervasività della nozione di crisi e la lettura della storia repubblicana alla sua luce inducono alla prudenza quando si parla di una “giurisprudenza costituzionale della crisi” (E. Fagnani, *Tutela dei diritti fondamentali e crisi economica*, Milano, Giuffrè, 2014). Se con questa espressione s’intende una specifica giurisprudenza degli anni di crisi la formula non sembra convincente, per le ragioni che ho detto. Se, invece, s’intende circoscriverla agli anni più recenti – a quelli, per intendersi, che seguono la crisi americana dei mutui *subprime* – la cosa può avere un senso, ma dovrebbe essere chiaro che la delimitazione è convenzionale e che la formula utilizzata è ellittica. Forse è miglior partito, allora, intendere con quell’espressione ciò che letteralmente pare significare: una giurisprudenza non “nella” crisi, ma che si occupa “della” crisi, ovvero “con” la crisi fa i conti. Se accettiamo questa prospettiva, e se delimitiamo ulteriormente il campo trattando solo della crisi che concerne le risorse necessarie per il soddisfacimento dei diritti, ci accorgiamo che questa “giurisprudenza costituzionale della crisi” è caratterizzata soprattutto da alcuni *tópoi* argomentativi e da alcuni accorgimenti decisori che, pur senza esserle esclusivi, le sono propri.

## 3. La gradualità. La discrezionalità del legislatore. La temporaneità

I primi sono quelli della gradualità degli interventi in favore dei diritti, del rispetto della discrezionalità del legislatore, della temporaneità dei sacrifici imposti ai titolari dei diritti (poiché tutti i diritti costano il discorso è genera-

le, sebbene si debba riconoscere che il costo di quelli sociali è più visibile e – in genere – più elevato). A testimonianza della correttezza delle conclusioni raggiunte, i principi ora elencati fanno capolino molto presto nella giurisprudenza costituzionale. Trovo molto significativa, a questo proposito, la sent. n. 57 del 1973. La Corte si trovò a giudicare di interventi in materia pensionistica. Ebbene: a) confermò che “*appartiene alle valutazioni del legislatore ordinario disporre i mezzi per attuare tale principio [della tutela pensionistica], applicando in ogni caso il criterio della proporzionalità rispetto alla qualità e quantità del lavoro prestato durante il servizio attivo*”; b) questa discrezionalità comporta “*il potere del legislatore di stabilire le modalità ed i criteri, anche quantitativi, della disciplina concernente la materia*”; c) è legittimo che, “*specie nella ipotesi di vaste ed onerose innovazioni [...], anche in relazione alle esigenze di bilancio, si adotti un criterio di gradualità nello estendere al trattamento di quiescenza le maggiorazioni accordate per quello di attività, tanto più quando questa gradualità sia mantenuta, come nella specie, in un ristretto limite di tempo*”; d) il “*criterio di gradualità, di per sé non illegittimo sul piano costituzionale, concorre a dimostrare come la dedotta violazione del principio di eguaglianza non sussista: ed infatti non è dubbio che le situazioni dei collocati a riposo sono legittimamente differenziate in riferimento alla data di cessazione dal servizio*”.

Il lettore attento trova, quarant'anni fa, tutte le figure argomentative che la Corte spende oggi. Certo, i passi sono inizialmente timidi: ci si preoccupa addirittura di precisare che il criterio della gradualità non è costituzionalmente illegittimo, mentre più avanti ci si farà più audaci e si dirà che è anzi costituzionalmente imposto. Certo, il raccordo fra discrezionalità legislativa ed esigenze di bilancio è solo accennato, mentre in anni a noi maggiormente prossimi si dirà molto di più e si elaboreranno *standard* decisionali più precisi. L'essenziale, tuttavia, c'è già. E questo deve indurci a non cadere nella fallacia posizionale di chi crede che il proprio tempo sia eccezionale e che le prove che esperisce non siano state affrontate da altri prima di lui. Non *nihil*, forse, ma *pauca*, di certo, *sub sole novi*.

#### 4. I tre paradigmi

Tanto le tecniche argomentative quanto gli esiti cui la giustizia costituzionale approda, in definitiva, hanno subito variazioni limitate. Ci sono, tuttavia, delle novità di contesto, che determinano comunque uno scenario prima sconosciuto.

Si è parlato di un'ideologia dominante, che anteporrebbe le ragioni della concorrenza e dell'iniziativa privata a quelle dei diritti sociali. Non so quan-

to una simile ideologia sia davvero dominante e quanto, invece, sia così presentata dai mezzi di informazione, ma è indubbio che il contesto culturale è assai mutato rispetto a qualche decennio fa. I condizionamenti internazionali e sovranazionali, poi, pesano moltissimo, come è noto, e sono stati anche trasposti (sia pure parzialmente) sul piano del diritto interno dalla l. cost. n. 1 del 2012, che ha novellato l'art. 81 Cost. (e non solo).

Ma torniamo ai paradigmi della giurisdizione costituzionale, cominciando dalla *gradualità*.

In Costituzione non troviamo nulla di esplicito, ma l'art. 3, secondo comma, suggerisce l'applicazione del paradigma: le rigidità dei rapporti sociali sono date per scontate, ma ci si limita a imporre ch'esse siano gradualmente temperate (si chiede di "rimuovere" gli ostacoli all'eguaglianza sostanziale, infatti, non si chiede di realizzarla subito). I Costituenti saranno anche stati presbiteri, come osservò Calamandrei, ma certo non erano sciocchi e sapevano bene che (in assenza di una rottura rivoluzionaria) una stratificazione storica dei rapporti sociali non si disarticola immediatamente e che il futuro deve essere progettato nei termini di una ragionevole praticabilità delle iniziative riformatrici (di qui, mi pare, un collegamento abbastanza scoperto con il primo comma dell'art. 3 e con il principio di ragionevolezza). Non solo. Sempre l'art. 3, secondo comma, contiene un'implicita considerazione delle esigenze di bilancio (peraltro non a caso menzionate nella risalente sentenza costituzionale ora ricordata), perché l'idea stessa della graduale rimozione (se questa è un "compito" della Repubblica è impensabile che sia operata senza gradualità) implica che le risorse necessarie vadano trovate mano a mano. Risorse che, tengo a precisare, non devono essere considerate limitate in senso assoluto (lo sono fisicamente, ma sono così vaste che in prospettiva politico-sociale la limitatezza è quasi irrilevante: un arguto astrofisico anglosassone ha stimato il valore della terra in tre milioni di miliardi di euro...) bensì relative (sono limitate – cioè – socialmente), perché il punto non è l'ammontare complessivo delle risorse, ma la loro distribuzione sociale e la loro destinazione (o burro o cannoni, suonava l'inquietante interrogativo mussoliniano).

Il secondo paradigma è quello della *discrezionalità del legislatore*.

Come è noto, l'art. 28 della l. n. 87 del 1953 dispone che "*Il controllo di legittimità della Corte costituzionale su una legge o un atto avente forza di legge esclude ogni valutazione di natura politica e ogni sindacato sull'uso del potere discrezionale del Parlamento*". Così facendo si è stabilito un limite allo stesso potere decisorio della Corte e si è dunque delimitata la sua giurisdizione, il che significa che il rischio del suo superamento (al contrario – mi permetto di osservare – di quanto sostenuto da Valerio Onida, con il quale proprio in questi giorni ci siamo confrontati sul punto) determina