



## Considerazioni sul Fondamento Sostanziale dei Diritti Sociali nell'Ordinamento Eurounitario

### *Considerations on the Substantive Ground of Social Rights in the EU System*

Michele Zezza<sup>1</sup>

**Abstract:** L'obiettivo principale del saggio è quello di riflettere sul significato e sulla funzione dei diritti sociali all'interno dell'ordinamento eurounitario, in particolare nell'attuale scenario dominato dalla crisi economica e sanitaria globale. Avvalendosi di alcuni strumenti metodologici della teoria del diritto, ci si propone di analizzare determinati aspetti costitutivi del ragionamento giuridico della Corte di giustizia in materia di diritti sociali.

**Parole-chiave:** Fondamento dei diritti sociali. Ordinamento eurounitario. Libertà economiche.

**Summary:** The main purpose of the essay is to reflect on the meaning and the function of social rights within the EU system, in particular in the current scenario dominated by the global economic and health crisis. Using some of the methodological tools of legal theory, we propose to analyse certain constitutive aspects of the legal reasoning developed by the Court of Justice with respect to social rights.

**Keywords:** Foundation of social rights. EU legal system. Economic freedoms.

Del resto, a dire anche una parola sulla dottrina di come dev'essere il mondo, la filosofia arriva sempre troppo tardi. Come pensiero del mondo, essa appare per la prima volta nel tempo, dopo

---

<sup>1</sup> Ricercatore di post-dottorato nel Dipartimento di *Direito do Estado* dell'*Universidade de São Paulo* (USP). Dottore di ricerca in Giustizia Costituzionale e Diritti Fondamentali presso l'Università di Pisa – UNIPI (Italia). ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4323-9850>. Email: [michele.zezza@for.unipi.it](mailto:michele.zezza@for.unipi.it). Il presente lavoro è stato realizzato durante un periodo di ricerca nel *Global Studies Institute* (GSI) dell'*Université de Genève* (Unige), finanziato dalla *Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo* (FAPESP), con il seguente n. di processo: 2019120917.



che la realtà ha compiuto il suo processo di formazione ed è bell'e fatta. [...] Quando la filosofia dipinge a chiaroscuro, allora un aspetto della vita è invecchiato, e, dal chiaroscuro, esso non si lascia ringiovanire, ma soltanto riconoscere: la nottola di Minerva inizia il suo volo sul far del crepuscolo (G.W.F. Hegel, 1965, p. 17).

## **Introduzione**

Obiettivo delle riflessioni che seguono è quello di indagare, su un piano filosofico-giuridico (senza pertanto riservare uno spazio centrale all'analisi del diritto positivo), il problema del fondamento sostanziale o le ragioni giustificative del riconoscimento e della protezione dei diritti sociali all'interno del diritto dell'Unione Europea. Il tema in questione s'inquadra nel contesto di una crisi fiscale ed economico-finanziaria globale che si protrae ormai da più di un decennio e che si è ulteriormente acuita con l'emergenza sanitaria mondiale degli ultimi mesi. La riflessione su questo problema è funzionale a illuminare determinati aspetti costitutivi del ragionamento giuridico in materia di diritti sociali diffusi all'interno del costituzionalismo europeo.

### **1. Presupposti metodologici**

In sede preliminare, è opportuno esplicitare alcune direttive metodologiche che orientano l'analisi. (1) Nell'ambito del costituzionalismo contemporaneo, lo studio del diritto, e in particolar modo dei diritti fondamentali, suggerisce un'apertura interdisciplinare alle molteplici dimensioni dell'interazione sociale: i temi selezionati, detto in altri termini, richiedono di essere interpretati nella complessità dei loro contesti sociali, politici, economici, culturali, ecc.<sup>2</sup>. Nel caso più specifico dei diritti sociali, l'approccio teorico-giuridico ai problemi legati alla loro tutela può indubbiamente giovare dell'apporto

---

<sup>2</sup> Al riguardo, nel trattare il tema del fondamento dei diritti umani, già Norberto Bobbio osservava che tale



derivante dallo studio della loro relazione con i vincoli di bilancio<sup>3</sup> e con esigenze eterogenee (secondo una concezione flessibile e multipolare degli interessi in gioco)<sup>4</sup>. (2) Si accetta inoltre il presupposto, ormai moneta corrente all'interno del dibattito teorico-giuridico, che l'attuazione di tutti i diritti richieda la predisposizione (l'attivazione, l'utilizzo) di risorse economiche e finanziarie<sup>5</sup>. Nel caso dei diritti sociali, tuttavia, la dimensione prestazionale è parte costitutiva della loro stessa struttura logica<sup>6</sup>, non potendosi rappresentare come un elemento accidentale o estrinseco che riguarda appena il perimetro protettivo<sup>7</sup>. (3) Su un piano giuridico-costituzionale, i diritti sociali possono essere identificati con quei diritti a ottenere determinate prestazioni da parte di un altro soggetto (pubblico o privato), allo scopo di evitare che una qualche circostanza materiale o esistenziale (salute, disabilità, indigenza, disoccupazione, disparità di rapporti di forza economici e sociali, ecc.) impedisca il pieno sviluppo della persona umana e la sua partecipazione alla vita sociale su un terreno di effettiva libertà ed eguaglianza rispetto agli

---

problema «non può essere dissociato dallo studio dei problemi storici, sociali, economici, psicologici, inerenti alla loro attuazione» (BOBBIO, 1990, p. 16).

<sup>3</sup> Cfr. in particolare L. Franzese (2006); N. Irti (2004).

<sup>4</sup> Sul piano della ricostruzione teorica, una concezione orientata a radicare la considerazione degli interessi nella complessità dei loro contesti sociali, politici, economici, culturali, ecc. si può già trovare in P. Heck (1932). In questa prospettiva, il conflitto tra interessi che costituisce il singolo caso viene risolto dal giudice mediante un bilanciamento di interessi che si basa su un giudizio di valore, improntato ad un ideale di ordine sociale che deve essere realizzato e secondo i criteri delle norme del caso (cfr. *ivi*, p. 41). La nozione di interesse, nella ricostruzione dell'autore, non si limita alla sfera economica e materiale dei beni patrimoniali, ma riguarda anche beni di tipo ideale che investono la sfera dell'etica, della politica, della religione, piuttosto che la giustizia, gli stati psicologici e affettivi, i bisogni, i desideri, i valori, ecc. (cfr. *ivi*, p. 36-42).

<sup>5</sup> Cfr. R. Bin (2000, p. 15-25); E. Diciotti (2006, p. 86 ss.); S. Holmes e C.R. Sunstein (1999); R.A. Posner (2014); P. Häberle (2019).

<sup>6</sup> Cfr. L. Prieto Sanchís (1998, p. 74-76); V. Abramovich e C. Curtis (2004), spec. p. 31-36.

<sup>7</sup> L'idea del perimetro protettivo dei diritti (quel complesso di posizioni finalizzate alla tutela dell'esercizio dell'interesse soggiacente), com'è noto, risale a H.L.A. Hart (1982, p. 171-173). Secondo questa linea di argomentazione, il nucleo del diritto corrisponde all'interesse sostanziale sottostante che giustifica l'attribuzione del diritto stesso; il perimetro protettivo coincide invece con un insieme di posizioni soggettive finalizzato a proteggere l'esercizio dell'interesse sottostante o comunque strumentali al suo godimento. Nel caso del diritto alla libertà di espressione, ad esempio, il nucleo sarà rappresentato da una posizione soggettiva di libertà il cui contenuto coincide con la facoltà di esprimere le proprie opinioni; il perimetro protettivo avrà invece la funzione di assicurare la tutela e l'esercizio del contenuto del nucleo del diritto (includendo pretese di non interferenza, poteri di attivare istituti di garanzia, eliminazione dei monopoli, ecc.).

altri cittadini<sup>8</sup>. (4) Il ricorso diffuso all'utilizzo di clausole generali aperte<sup>9</sup> caratterizza con frequenza la formulazione linguistica delle disposizioni normative che riconoscono diritti fondamentali in generale, e non soltanto diritti sociali. Sono piuttosto le prassi interpretative diffuse tra gli operatori del diritto – sul piano nazionale, internazionale e sovranazionale – che denotano una tendenza consistente ad attribuire ai diritti sociali lo status di norme programmatiche o teleologiche. (5) Per la stessa ragione, i diritti sociali non sono automaticamente diritti fittizi o “di carta”, privi di qualsiasi efficacia reale in quanto non impongono alcun obbligo concreto al legislatore<sup>10</sup>: questa caratteristica può riscontrarsi in tutti i diritti, in caso di inerzia legislativa e/o giurisdizionale. Più in generale, tutti i diritti sono in linea di principio bilanciabili (e pertanto parzialmente relativizzabili) in sede di applicazione, suscettibili di compressione e successiva riespansione a seconda delle scelte legislative e giudiziarie operate, nonché delle disponibilità finanziarie contingenti<sup>11</sup>. La mancanza di meccanismi di tutela sul piano della normativa infracostituzionale, e in particolare per quanto riguarda l'apparato delle garanzie giurisdizionali (“secondarie”, nella terminologia di Luigi Ferrajoli)<sup>12</sup>, non annulla l'esistenza di un diritto, ma

<sup>8</sup> La funzione redistributiva (orientata alla neutralizzazione delle diseguaglianze materiali) è sottolineata in particolare da T.H. Marshall (2002), il quale considera i diritti sociali come determinazioni qualitativamente nuove dello status della cittadinanza, in tensione con il mercato in quanto la loro inclusione implica la creazione di un diritto a percepire un guadagno non proporzionato al valore di mercato del soggetto che lo reclama. Cfr. anche D. Zolo (1994), che osserva che l'effettivo soddisfacimento dei diritti è incompatibile con l'efficienza del mercato, e dunque può passare solo attraverso una profonda revisione delle strutture dell'economia capitalistica. Cfr. anche S. Rodotà (1992, p. 117, 120), secondo cui il riconoscimento dei diritti sociali si pone come alternativa alla logica dell'autosufficienza del mercato.

<sup>9</sup> In linea generale, le “clausole generali” possono essere identificate con quelle fattispecie incomplete e semanticamente indeterminate che rinviano a dati interni (norme giuridiche) e/o esterni (valori sociali extra-positivi), in virtù dei quali all'interprete viene attribuito il potere discrezionale di contribuire alla creazione della disciplina del caso concreto. Questa particolare modalità di tecnica legislativa si sostanzia nella costruzione di una forma ideale di norma che potremmo identificare con un frammento di disposizione da cui emerge poi, in seguito a un processo interpretativo, un'autentica norma individuale. L'integrazione valutativa è compiuta dal giudice attraverso una lettura d'insieme dell'ordinamento giuridico applicata al caso concreto. Sull'inclusione di valori morali nelle clausole generali, cfr. V. Velluzzi (2010).

<sup>10</sup> Nella ricostruzione di Riccardo Guastini (1996), devono considerarsi “di carta” quei diritti che risultano sprovvisti di almeno delle seguenti caratteristiche: (1) presentare un contenuto determinato; (2) poter essere esercitati o rivendicati di fronte a un soggetto specifico; (3) essere suscettibili di tutela.

<sup>11</sup> «[A]nche un *Bill of Rights* che si limiti a sancire i diritti di libertà (diritti della prima, o della primissima, generazione), riducendo all'essenziale il catalogo dei diritti costituzionalmente sanciti, purché ragionevole e sensato, genera la possibilità di conflitti, tensioni, fra i diritti, e fra questi ultimi e ulteriori fini, scopi, obiettivi, valori sociali e politici; e genera, in tal modo, l'indeterminatezza e l'incertezza tipiche delle costituzioni contemporanee» (CELANO, 2013, p. 96).

<sup>12</sup> All'interno della ricostruzione teorica di Ferrajoli, le garanzie primarie consistono in obblighi positivi o negativi, a carico dei privati e/o delle autorità pubbliche, che sono correlativi a un diritto; viceversa, le garanzie secondarie consistono nell'obbligo, in capo ai giudici, di sanzionare con l'annullamento o con la condanna gli atti invalidi o illeciti nei quali si verificano le violazioni delle garanzie primarie (cfr. L. Ferrajoli,

configura piuttosto una lacuna all'interno dell'ordinamento<sup>13</sup>.

## 2. La funzione dei diritti sociali nell'ordinamento eurounitario

In linea generale, si può affermare che, all'interno dell'ordinamento eurounitario (e ancor prima in quello comunitario), i diritti sociali rivestono un ruolo il più delle volte subordinato rispetto agli obiettivi economici comuni del mercato interno<sup>14</sup>. Essi si configurano per lo più come degli strumenti utili a correggere eventuali pratiche distorsive e ad evitare che un determinato regime concorrenziale possa indebolire la tutela sociale prevista dai singoli Stati membri. Il perno del processo di integrazione europea è costituito appunto dalle disposizioni sulle libertà di stabilimento e di circolazione (di persone, servizi, merci e capitali). Sebbene, a rigore, tali libertà si potrebbero considerare a loro volta come dei diritti fondamentali, questo tipo di qualificazione sottende l'evidente scopo di creare una differenziazione sul piano assiologico<sup>15</sup>.

La stessa giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea in materia sociale costituisce essenzialmente il risultato dell'esigenza di conciliare il rispetto del diritto a circolare liberamente all'interno del proprio territorio con i sistemi di protezione sociale previsti per i lavoratori, e più in generale per quanti esercitino la libertà di stabilimento garantita dai trattati europei<sup>16</sup>. A questo proposito, al netto di alcune

---

2001; Id., 2007, vol. I, p. 196-198, 668-701; Id., 2016, spec. cap. II e III).

<sup>13</sup> Il riferimento è ancora una volta a Ferrajoli (2013, p. 53-54): «dovunque ci siano norme e garanzie primarie devono esserci, contro le loro possibili violazioni, anche norme secondarie, che predispongano l'intervento di garanzie secondarie o giurisdizionali ad opera di funzioni e di istituzioni di garanzia a loro volta secondarie, separate anch'esse da qualunque altro potere».

<sup>14</sup> «[L]a giurisprudenza della Corte di Giustizia sul rapporto tra diritti collettivi e libertà economiche può intendersi, almeno in parte, come una fermissima difesa dell'obiettivo della realizzazione del mercato interno e del suo strumento privilegiato, la libertà di circolazione, ossia del quadro "costituzionale" definito dai Trattati, sia pure cercando di bilanciare questo obiettivo con il riconoscimento della natura di libertà fondamentale della libertà sindacale» (FONTANA, 2013, p. 32). Per una concezione che rileva un'incompatibilità di fondo tra la scelta originaria di creare un mercato aperto basato su un regime di libera concorrenza e il costituzionalismo democratico-sociale, cfr. W. Streeck (2013).

<sup>15</sup> Parallelamente, occorre osservare che in alcune occasioni la stessa Corte di Giustizia ha applicato il vocabolario dei diritti fondamentali alle "libertà" con lo scopo di elevare queste ultime alla dignità dei primi (in questo senso, cfr. J. Coppel e A. O'Neill, 1992).

<sup>16</sup> Com'è noto, lo strumento utilizzato dal giudice dell'Unione per realizzare questo processo di concretizzazione o determinazione del contenuto dei diritti sociali è il criterio di proporzionalità: un metodo per stabilire il grado di soddisfazione "appropriato" di un principio di fronte agli altri, all'interno di un determinato sistema normativo. Sul dibattito teorico-giuridico più recente in materia di proporzionalità: A. Barak



oscillazioni, lo scenario più frequente che riassume il ragionamento della Corte di giustizia è il seguente: gli Stati possono applicare i loro diritti fondamentali (e in particolare sociali) finché essi non interferiscano con l'applicazione del diritto dell'Unione e con la uniforme prevalenza dei diritti e delle libertà da esso riconosciute e disciplinate<sup>17</sup>. Soggiace a questo orientamento, con ogni evidenza, il presupposto della superiorità del mercato su ogni altro meccanismo di regolazione sociale.

La strumentalità dei diritti sociali rispetto alle esigenze del mercato unico emerge con evidenza quando si considera il seguente dato: la normativa europea in materia sociale (in particolare, le disposizioni contenute nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea) si limita alla disciplina di disposizioni in gran parte di tipo programmatico o teleologico, la cui attuazione richiede pertanto la successiva fissazione di criteri orientati a controllare il comportamento dei loro destinatari<sup>18</sup>. Particolarmente rilevante, al riguardo, è l'art. 52 della Carta, orientato a fissare la portata dei diritti e dei principi contenuti e a definire norme per la loro interpretazione: tale norma preclude alle disposizioni che saranno qualificate dall'interprete come principi la possibilità che esse siano concepite come diritti soggettivi autenticamente giustiziabili. In particolare, il paragrafo 1 stabilisce che eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà «possono essere apportate [...] solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui»<sup>19</sup>.

---

(2012); V.A. da Silva (2002); V. Jackson (2004); J. Rivers (2006); G. Huscroft, B. Miller e G. Webber (2014); K. Möller (2012); J. Mathews (2008); I. Porat (2009); B. Schlink (2012); S. Tsakyrakis (2009); G. Webber (2010).

<sup>17</sup> Va anche osservato, tuttavia, che il ragionamento giuridico della Corte tende ad applicare il criterio di proporzionalità ad interferenze, restrizioni e regolamentazioni di tutti i tipi di diritti (anche del diritto di proprietà, della libertà di esercizio di iniziativa economica, o della libertà di manifestazione del pensiero, in particolare), dimostrando in questo senso che anche l'esercizio dei diritti di libertà è in definitiva graduabile.

<sup>18</sup> Tuttavia, è importante segnalare che la presenza di formulazioni ampie, indeterminate, vaghe, non è una peculiarità dei diritti sociali, potendosi riscontrare ad esempio anche nel caso dei diritti civili e politici.

<sup>19</sup> La formula utilizzata si ispira largamente alla giurisprudenza della Corte di giustizia, che afferma che «restrizioni all'esercizio dei diritti fondamentali possono essere operate, in particolare nell'ambito di un'organizzazione comune di mercato, purché tali restrizioni rispondano effettivamente a finalità di 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» (sentenza del 13 aprile 2000, causa C-292/97, punto 45 della motivazione). In argomento, cfr. A.O. Cozzi (2017) (sulla distinzione tra diritti e principi nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea). Sulle proprietà operative delle norme teleologiche, cfr. in particolare M. Atienza e J. Ruiz Manero (2004, p. 8).



Prima ancora che i limiti testuali della Carta, ad ogni modo, l'ostacolo principale all'elaborazione di misure di protezione sociale da parte dell'Unione dev'essere identificato nell'oggettiva difficoltà di attuare (e finanziare) politiche pubbliche di carattere redistributivo. Occorre inoltre notare che la scarsa efficacia delle norme di contenuto sociale della Carta europea dipende essenzialmente dal modo in cui il giudice dell'Unione ha concepito il proprio ruolo in rapporto agli altri poteri. In particolare, nell'ambito giuslavoristico, il diritto dell'Unione Europea ripropone la classica dicotomia tra *soft law* e *hard law*. Per le politiche europee del lavoro e della sicurezza sociale, viene utilizzato il c.d. "metodo aperto di coordinamento" (MAC), ossia un modo di coordinamento non vincolante delle politiche pubbliche dei diversi Stati membri: tale metodo trova applicazione nei settori che fanno essenzialmente parte della competenza degli Stati (come ad esempio la protezione sociale) e ove l'Unione Europea non può emanare regole vincolanti (regolamenti o direttive). Di contro, nel diritto della concorrenza e nell'ambito della tutela delle libertà economiche, il metodo adottato è quello tradizionale della normazione *hard law*.

In definitiva, l'asimmetria tra i principi costitutivi del mercato europeo e l'autonomia dei sistemi sociali nazionali trae origine essenzialmente dalla giurisprudenza della Corte di giustizia sui rapporti tra i sistemi nazionali di diritto del lavoro e della sicurezza sociale e i principi della "costituzione economica europea", tanto sul versante delle regole in materia di concorrenza quanto sul versante delle libertà economiche fondamentali.

Sono numerose, al riguardo, le decisioni della Corte di giustizia da cui si evince, in linea generale, che i diritti sociali possono ottenere un riconoscimento (essere elevati allo status di diritto fondamentale) solo qualora contribuiscano ad attribuire rilevanza alle tradizionali libertà economiche di circolazione dei capitali, delle persone, delle merci e dei servizi (le quattro libertà del mercato comune europeo)<sup>20</sup>. Non è esagerato affermare che, in molti casi, i diritti sociali siano "funzionalizzati" rispetto alle esigenze

---

<sup>20</sup> Tra le più rappresentative, si possono considerare le decisioni in materia di diritto di sciopero (sent. *Viking*: C-438/05, 2007), di lotta sindacale (sent. *Laval*: C-341/05, 2007) e di salari minimi (sent. *Rüffert*: C-346/06, 2008); cfr. anche le sent. *ADBHU* (C-240/83, 1985) e Commissione delle Comunità europee contro Granducato del Lussemburgo (C-319/06, 2008). Tra i molti studi presenti in letteratura: C. Joerges e F. Rödl (2009); B. Bercusson (2007); S. Sciarra (2008); A. Lo Faro (2008); A.C.L. Davies (2006); F. Dehousse (2009).

di competitività del mercato comune europeo, della libera concorrenza e più in generale dello sviluppo economico. Si viene spesso a determinare, nel ragionamento della Corte, una sorta di gerarchia assiologica implicita, il cui risultato è quello di relativizzare (sacrificare, devitalizzare) unicamente i diritti sociali<sup>21</sup>.

### 3. Le conseguenze della crisi economica sulla tutela dei diritti sociali

Nell'attuale scenario globale, caratterizzato da una crisi economica iniziata nel 2008 poi notevolmente acuitasi con il diffondersi della pandemia di SARS-CoV-2 del 2019-2020, l'edificio giuridico europeo, in origine largamente ispirato ai principi del costituzionalismo democratico-sociale del secondo dopoguerra, appare in una fase di trasformazione strutturale<sup>22</sup>. Ci troviamo di fronte a un processo di decostituzionalizzazione, determinato da fattori in ultima analisi estranei al circuito democratico-rappresentativo, che interessa lo stesso diritto primario dell'Unione e quello degli Stati membri (le politiche sociali redistributive e del lavoro, in particolare), sovvertendo in qualche modo la funzione tradizionale del costituzionalismo in quanto meccanismo di limitazione del potere a tutela dei diritti fondamentali. Lo Stato sociale, in questo processo, finisce per essere subordinato alla logica economica del mercato e del contratto, che si configurano

<sup>21</sup> Occorre osservare che, in alcune sentenze relativamente recenti, la Corte sembra disposta a limitare le "libertà fondamentali" al fine di tutelare "diritti fondamentali" come riconosciuti dalle tradizioni costituzionali nazionali e dalla CEDU, orientandosi pertanto verso una collocazione dei diritti e delle libertà su un terreno di parità assiologica; cfr., in particolare, le seguenti sentenze della Corte di giustizia: 26 giugno 1997, causa C-368/95, *Familiapress*; 12 giugno 2003, causa C-112/00, *Schmidberger*; 14 ottobre 2004, causa C-36/02, *Omega*. In argomento, cfr. A. Tancred (2006); C. Kombos (2006). Infine, nella sentenza *Albany International BV contro Stichting Bedrijfspensioenfonds Textilindustrie* (C-67/96, 1999) la Corte ha dichiarato che il diritto alla negoziazione collettiva può essere sottratto al diritto della concorrenza.

<sup>22</sup> A produrre mutamenti rilevanti sul tessuto istituzionale, costituzionale e amministrativo dell'Unione europea concorrono naturalmente anche gli effetti di altri fenomeni come la Brexit, gli imponenti flussi migratori, l'aggravamento complessivo delle disuguaglianze e il perseguimento di rigorose misure di contenimento della spesa sociale.

Sulla relazione tra crisi economica e regressione nella tutela dei diritti sociali: B. Brancati (2018); A. Spadaro (2011); G. Fontana (2013); C. Kilpatrick e B. De Witte (2014); S.L. Greer (2013); A.J. Menéndez (2014); C. Kilpatrick (2018); M. Caredda (2015); A. Guamán Hernández e A. Noruega Fernández (2014); G. Maestro Buelga (2007).

Più in generale, sul tema del condizionamento finanziario delle politiche pubbliche redistributive, cfr. E. Chiti e G. Vesperini (2018).





sempre di più come categorie paradigmatiche di un nuovo costituzionalismo “regressivo”.

Un indizio significativo di questa involuzione (giuridico-politica, ma in senso lato anche culturale) si può ravvisare nell’influsso esercitato da alcuni strumenti e istituzioni, in particolare di carattere finanziario, utilizzati al fine di evitare i rischi di default economico-finanziario degli Stati membri<sup>23</sup>. Tali misure, di fatto, hanno avuto un notevole impatto, soprattutto a partire dall’entrata in vigore del Trattato di Maastricht, sulla configurazione dell’ordinamento giuridico eurounitario. Le politiche di bilancio (di *austerità* e, più in generale, di revisione della spesa pubblica) attuate dalle istituzioni governative europee hanno limitato in modo significativo la spesa delle amministrazioni, soprattutto nella parte più debole del continente (in paesi come Italia, Spagna, Portogallo, Irlanda, Cipro e Grecia), determinando conseguenze negative sulla configurazione dello Stato sociale e sul processo di integrazione europea. Sul terreno dei diritti sociali, i principali provvedimenti hanno riguardato l’ambito giuslaburistico, le riforme pensionistiche e quelle del sistema della sicurezza sociale, i settori del sistema sanitario nazionale e quello dell’istruzione.

Ora, un aspetto essenziale della crisi attuale è costituito dall’influsso esercitato, nella concessione di prestiti e aiuti, dall’accettazione previa di riforme della politica finanziaria e della struttura istituzionale e giuridica degli Stati debitori (principio di condizionalità)<sup>24</sup>. I risultati di questa trasformazione possono essere sintetizzati nelle seguenti direttrici d’intervento: un credito conforme alle norme di competenza e alla sua regolamentazione al fine di evitare la formazione di monopoli e di tutelare pertanto i consumatori; una politica tributaria, monetaria e fiscale rigorosa che superi l’obiettivo della stabilità dei prezzi, amministrata da una Banca Centrale Europea intesa come un’agenzia pienamente indipendente rispetto alla politica degli Stati membri e ai suoi organi rappresentativi (Consiglio d’Europa, Consiglio dell’Unione Europea, Parlamento europeo); una relazione tra gli Stati creditori e gli Stati debitori governata dal criterio

<sup>23</sup> Cfr. in particolare A.J. Menéndez (2014).

<sup>24</sup> Possiamo identificare nella nozione di ‘condizionalità’ quel complesso di misure destinate agli Stati in difficoltà finanziaria che prevedono, in cambio di un trasferimento di risorse (in prestito) da parte delle istituzioni agli Stati, il conseguimento, da parte di questi ultimi, di determinati obiettivi macroeconomici o l’esecuzione di determinate politiche pubbliche o di riforme strutturali (si vedano, in particolare, F.G. Losurdo, 2016; L. Taschini, 2019).



della condizionalità; e un organismo incaricato di monitorare l'effettiva attuazione delle riforme (in particolare, quelle concernenti i sistemi di *welfare* e del mercato del lavoro), la cosiddetta "Troika". A questo scenario occorre aggiungere il complesso delle decisioni legate all'obiettivo della lotta contro la crisi, e in particolare il *Fiscal Compact* o Trattato sulla stabilità, che per molti versi hanno contribuito a debilitare i principi fondanti del costituzionalismo sociale del secondo dopoguerra<sup>25</sup>.

Come conseguenza dei vincoli creati dai trattati e dagli accordi tra gli Stati, hanno acquisito una rilevanza centrale, nell'ordinamento europeo e di conseguenza nelle riforme strutturali dei sistemi tradizionali di *welfare* nazionale, principi come la stabilità macroeconomica, finanziaria e monetaria, la fiducia nei mercati, la salute delle finanze pubbliche statali (cfr. artt. 119 e 126 TFUE), la competitività, e la sostenibilità delle politiche nazionali, in particolare di carattere sociale (cfr. art. 151 TFUE). Gli effetti più visibili di queste politiche europee e nazionali – adottate in gran misura al di fuori del quadro normativo posto dall'Unione o addirittura in parziale violazione delle norme stabilite col Trattato di Maastricht, poi ribadite e riformulate nel Trattato di Lisbona – possono essere individuati, da un lato, nella subordinazione dei livelli salariali all'indice di produttività industriale; dall'altro, nel sostegno al reddito dei lavoratori in cambio di precisi comportamenti attivi (riqualificazione professionale, accettazione di un'ampia flessibilità, deregolamentazione delle relazioni lavorative, ecc.).

Il quadro richiamato sembra presentare alcune convergenze con la cosiddetta filosofia "ordo-liberale" della Scuola di Friburgo, che associa il principio della concorrenza al piano sovranazionale, delegando viceversa agli Stati l'attuazione delle politiche sociali e del lavoro. La struttura stessa della Carta di Nizza e, più in generale, la

---

<sup>25</sup> In questo contesto, i meccanismi di assistenza finanziaria utilizzati dalla *governance* economica hanno rappresentato un elemento costante del variegato complesso di strumenti – europei, intergovernativi e internazionali – adottati per affrontare la crisi: il primo piano di assistenza alla Grecia (*Greek Loan Facility*), il Meccanismo europeo di stabilità finanziaria (*European Financial Stabilisation Mechanism* o EFSM), il Fondo europeo di stabilità finanziaria (*European Financial Stability Facility* o EFSF) e il Meccanismo europeo di stabilità (*European Stability Mechanism* o ESM). Nella medesima direzione vanno poi anche le seguenti misure: la modifica dell'art. 136 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (in acronimo TFUE), emendato precisamente allo scopo di offrire una base di legittimità all'istituzione dell'ESM; altre disposizioni dei trattati modificate attraverso l'interpretazione in quanto risultato dell'attività giurisprudenziale dei giudici europei (in particolare, l'art. 123 e l'art. 125 TFUE); il rafforzamento del ruolo della Banca centrale europea, unitamente all'ingresso del Fondo monetario internazionale nel panorama della *governance* economica.

formulazione dei diritti fondamentali all'interno del diritto dell'Unione, nonché il modo in cui la Corte di giustizia ha concepito il proprio ruolo, non hanno rappresentato la base giuridica per l'elaborazione di politiche pubbliche di carattere redistributivo, configurandosi piuttosto come un limite negativo nei confronti di un legislatore operante all'interno di un catalogo di competenze attribuite dai trattati.

L'ordinamento eurounitario, in questo contesto di metamorfosi generale, si configura sempre di più come un sistema con la finalità di immunizzare il capitalismo transnazionale dalle possibili interferenze del potere democratico, adombrando in questo senso una visione del diritto come portato sovrastrutturale dei processi economici<sup>26</sup>. Da questo punto di vista, emerge un'asimmetria di fondo tra grandezze disomogenee quali il riconoscimento formale dei diritti sociali e il principio dell'equilibrio dei conti pubblici; uno squilibrio tra le norme costituzionali e la prassi effettiva, che trova espressione essenzialmente nella prevalenza assegnata alla garanzia del corretto funzionamento dei mercati e dei vari aspetti della *governance* economico-finanziaria di fronte alle funzioni dello Stato sociale democratico<sup>27</sup>. I diritti sociali, in questo quadro, finiscono per risolversi in mere "opportunità condizionali"<sup>28</sup> inevitabilmente vincolate alle scelte discrezionali dell'amministrazione, la cui soddisfazione è legata alle possibilità effettive all'interno dei bilanci pubblici ed alle scelte politiche contingenti; interessi o esigenze il cui soddisfacimento rischia di comportare complessive inefficienze economiche del sistema, ponendo i titolari in una condizione di competitività strutturale per l'accesso ai beni della collettività<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> Una prospettiva di questo tipo, nonostante alcune interpretazioni che vanno in questo senso (su tutte, cfr. K. Polanyi, 1983), non è riscontrabile nella concezione materialista della storia, al cui interno l'ordine economico-sociale rappresenta al contempo una causa ed un effetto dell'azione politica e della produzione giuridica. Al riguardo, cfr. in particolare K. Marx e F. Engels (1972); L. Althusser (2008, p. 97); M. Foucault (2015, p. 136-138); A. Labriola (1970, p. 553).

<sup>27</sup> Al riguardo, segnala N. Scicluna (2015) che una tendenza recente del processo di integrazione europea consisterebbe nell'incremento delle dinamiche di politicizzazione, il che implicherebbe, accanto ad altre conseguenze, che il regime al quale sono soggetti i meccanismi di funzionamento della *governance* economica e finanziaria sarebbe di carattere sostanzialmente "a-legale" (o "a-giuridico"). L'autore parla in questo senso di un processo di "*de-legalisation*": «this is not to say that the instruments of the new economic governance are not legally codified, but that they lack the formal legitimacy of the constitutional order they bypass and that this lacuna is not made up for by other forms of democratic accountability» (*ibid.*, p. 5-6). Per una critica delle tesi di Scicluna, cfr. B. Brancati (2018).

<sup>28</sup> L'espressione è stata utilizzata inizialmente da J.M. Barbalet (1992, p. 104).

<sup>29</sup> Si può pensare, in questo senso, alla ricostruzione di G. Corso (1996), che fa riferimento all'idea di un "conflitto distributivo" tra i diversi titolari dei diritti sociali, utilizzando inoltre la metafora della sottrazione come effetto di una continua accumulazione dei diritti. Analogamente, A. Pintore (2004) e R. Bin (2018,

#### 4. Una proposta di fondazione teorica

Le considerazioni precedenti possono indurci a riflettere sul significato (la funzione, la finalità) dell'inclusione dei diritti sociali nell'ordinamento dell'Unione europea, all'interno dell'attuale scenario dominato dalla crisi economica e sanitaria globale. Ora, seguendo la ricostruzione di Luigi Ferrajoli, si può assumere che fondare i diritti significa porsi il problema di determinarne il substrato valoriale e fornire le ragioni per cui devono essere riconosciuti da un determinato ordinamento giuridico<sup>30</sup>. Su un piano generale di etica normativa, in una prospettiva "filosofico-politica" o di "teoria della giustizia", fondare i diritti umani equivale a esplicitare gli argomenti a favore della loro esistenza e della loro legittimità.

Al riguardo, è appena il caso di notare che la letteratura giusfilosofica contemporanea ha più volte evidenziato l'inutilità (o addirittura l'inopportunità) di qualsiasi tentativo di fondazione razionale dei diritti in quanto indeterminabili, incommensurabili, relativi, antinomici<sup>31</sup>. Qualsiasi progetto di fondazione universale – si sostiene da più parti – in quanto basato su pregiudizi etnocentrici e/o su assunti epistemologici ormai insostenibili, presuppone una visione del mondo ampiamente superata: vi è un'incompatibilità di fondo tra la ricerca di una fondazione oggettiva e la struttura pluralista dei diritti all'interno delle carte costituzionali contemporanee.

---

p. 33-39) parlano di un "gioco a somma zero" all'interno del quale alcuni diritti possono di fatto rimanere inattuati per lasciare spazio alla tutela di altri diritti concorrenti.

<sup>30</sup> Cfr. L. Ferrajoli (2001, p. 298-299). Al riguardo, Ferrajoli individua quattro piani di analisi del problema dei diritti fondamentali: 1) un livello storico-sociologico, in cui si considera l'evoluzione delle diverse generazioni dei diritti e l'effettività delle loro garanzie all'interno della società; 2) un livello dogmatico, che, all'interno di un ordinamento giuridico determinato, si concentra sulle norme attributive di diritti fondamentali, identificando in che modo si interpretano e che tipo di conflitti possono darsi tra i diritti; 3) un livello filosofico-politico, il cui scopo principale è quello di rinvenire una giustificazione dei diritti fondamentali che funga da parametro di legittimità delle istituzioni giuridiche esistenti; 4) un livello teorico, nel quale si discute il concetto di diritti fondamentali, la loro tipologia e struttura, e si costruiscono modelli esplicativi della realtà giuridica (ivi, p. 279-282).

<sup>31</sup> Con differenti argomentazioni, si vedano al riguardo: N. Luhmann (2002); J. Maritain (1948); E. Rabossi (1990); R. Rorty (1994). Più in generale, per una critica al fondazionalismo filosofico, si veda già G.W.F. Hegel: «[l]a dimostrazione usuale si vale di fondamenti che abbisognano ancora di una fondazione, e così all'infinito. Peraltro una tale ricerca del fondamento e della condizione appartiene a quel dimostrare da cui differisce il movimento dialettico; appartiene alla conoscenza esteriore. Il movimento dialettico ha un contenuto che è già in tutto e per tutto soggetto» (1949, p. 143).



Tuttavia, un aspetto problematico della prospettiva antifondazionalista è costituito dalla sua tendenza a scindere artificialmente il piano pratico-applicativo da quello filosofico; dalla sua propensione a rappresentare le scelte politiche relative alla protezione dei diritti, con particolare riguardo al problema dell’allocazione delle risorse, come un’operazione meramente tecnica, priva di qualsivoglia implicazione teorica. In questi casi, al contrario, si richiederà sempre un’attività interpretativa orientata alla determinazione del contenuto dei diritti: ogniqualvolta si assume una scelta in materia di implementazione dei diritti sarà anche necessario giustificare le “ragioni per l’azione”<sup>32</sup>. Parallelamente, il problema filosofico del fondamento è in ultima analisi indissociabile dal problema giuridico-politico della protezione dei diritti, presentando diverse conseguenze sul piano etico, giuridico e politico. Rilevare come esistano diversi fondamenti possibili per i diritti umani, inoltre, non deve indurre a concludere che siano anche dotati del medesimo valore teorico o della stessa rilevanza pratica. Sarà più corretto parlare, in un contesto di pluralismo ideologico come quello che caratterizza il costituzionalismo contemporaneo, di un “fondamento sufficiente”<sup>33</sup> o di “diverse fondazioni”<sup>34</sup> possibili, dotate di un carattere rivedibile e aperto<sup>35</sup>.

Se assumiamo che i diritti umani sono basati su ragioni giustificative di carattere assiologico, possiamo rilevare come l’elemento peculiare dei diritti sociali consista nel rapporto di reciproca connessione che intercorre, nella loro attuazione, fra la tutela della dignità umana e la piena realizzazione del principio democratico: l’affermazione di questi valori impone il riconoscimento a ciascun individuo del diritto a godere di un *minimum* di tutela (assistenziale, sanitaria, di istruzione, ecc.) che, qualora fosse assente, lederebbe la dignità del soggetto impedendo la piena espressione della sua personalità. I diritti sociali rivestono dunque il duplice ruolo di strumento sia di attuazione che di possibile ulteriore perfezionamento del principio democratico, in quanto consentono l’effettiva partecipazione di ciascun individuo alla vita politica ed economica del

<sup>32</sup> Sulla nozione di “ragioni per l’azione”, si vedano in particolare J. Raz (1994); J.C. Bayón Mohino (1991); M.C. Redondo (1996).

<sup>33</sup> Cfr. C. Perelman (1973).

<sup>34</sup> Cfr. N. Bobbio (1990).

<sup>35</sup> Cfr. A.E. Pérez Luño (2010, p. 182).



Paese, tutelando in tal modo il substrato di valore della democrazia stessa rappresentato dalla pari dignità del cittadino.

Da questo punto di vista, pur non esistendo alcun impedimento, in linea di principio, per una giustificazione che si richiami a una prospettiva di *will o choice theory*<sup>36</sup> (l'approccio che raffigura i diritti come espressione di un ambito di scelta protetta)<sup>37</sup>, un più ampio ventaglio di opzioni è offerto dalla *interest theory* (la ricostruzione dottrinale che ravvisa il fondamento dei diritti nella protezione di un interesse individuale o collettivo), dal momento che questa prospettiva accetta diversi valori (principi, beni, esigenze, ecc.), e non soltanto quello della libertà individuale, come elementi giustificativi del riconoscimento dei diritti<sup>38</sup>.

Un altro vantaggio teorico di questa prospettiva consiste nella sua idoneità a decostruire quell'orientamento giurisprudenziale che assegna ai diritti sociali un ruolo di subordinazione strumentale rispetto agli obiettivi economici, ossia di quella visione "neoliberale" del costituzionalismo che concepisce i diritti sociali come funzionali alla realizzazione del libero mercato<sup>39</sup>. In una prospettiva di *interest theory*, specie se coniugata con una "concezione dinamica" (uno stesso diritto costituzionale può fondare ulteriori diritti, facoltà, pretese e obblighi a carico di terzi, secondo modalità non esattamente predeterminabili), i diritti si configurano come esigenze etico-giuridiche che includono tanto profili di intervento "positivo" quanto profili di astensione "negativa". In questo senso, i diritti socio-economici, culturali e i più recenti diritti della quarta generazione

<sup>36</sup> Versioni emblematiche della *choice theory* si possono trovare in H.L.A. Hart (1982); H. Steiner (1998); N.E. Simmonds (1998); C. Wellman (1997). Un orientamento teso a radicare il fondamento dei diritti sociali nella valorizzazione dell'autonomia della persona, si può trovare inoltre in C. Fabre (2004).

<sup>37</sup> Si veda in questo senso anche Alessandra Facchi, la quale ricorda che «sostenere la centralità della scelta e della volontà individuale non significa escludere la rilevanza dei diritti economici-sociali» (FACCHI, 2008, p. 325).

In relazione al caso specifico dei *welfare rights*, Hart ritiene che tali diritti possano essere rivendicati anche attraverso una prospettiva di *will theory* almeno in due casi: quando l'erogazione della prestazione positiva oggetto del diritto è condizionata a un'esplicita richiesta da parte del titolare del diritto, e quando la legge prevede alcuni mezzi di *enforcement* nel caso in cui la prestazione non sia erogata. Non risulta tuttavia riconducibile ad un approccio volontaristico il caso dei diritti sociali, in relazione ai quali il titolare del dovere corrispondente non è identificabile o, per altri motivi, la prestazione non è esigibile (cfr. H.L.A. Hart, 1982, p. 185-186).

<sup>38</sup> Cfr. in particolare N. MacCormick (1976); Id. (1977). Alcune anticipazioni delle tesi formulate da MacCormick si possono trovare in D. Lyons (1994). Sull'idoneità della *interest theory* a giustificare il riconoscimento dei diritti sociali, cfr. J. Waldron (1993, p. 11-12); Id. (1984, p. 16-17).

<sup>39</sup> Alcune versioni di questa idea, seppur con differenti declinazioni, si possono trovare in: J. Buchanan e G. Tullock (1962), spec. p. 78 ss.; M. Cranston (1967); F. von Hayek (1982); C. Offe (1984); J. Tropman (1989).



non possono esaurirsi in meri obblighi positivi: quando i titolari abbiano già avuto accesso al bene che costituisce l'oggetto del diritto in questione, il potere statale continuerà ad avere l'obbligo di astenersi dal realizzare quelle condotte che potrebbero danneggiarlo (si pensi ad esempio alla libertà di organizzazione sindacale o al diritto di sciopero), utilizzando apposite misure di controllo per prevenire e sanzionare eventuali violazioni<sup>40</sup>. Osserva Bruno Celano (2001, p. 51-52) in proposito:

[p]er chi adotti la *choice theory*, è difficile trovare ragioni a sostegno della conclusione che bisogni e interessi umani basilari costituiscano, come tali, la base di diritti. Se, invece, si adotta la *interest theory* – se, cioè, si assume che vi sia un diritto ovunque vi sia un interesse (un bene) che deve essere protetto, o soddisfatto (un interesse sufficientemente importante da giustificare obblighi altrui) – la possibilità di qualificare ciò che costituisce l'oggetto di bisogni o interessi umani fondamentali come, per ciò stesso, oggetto di altrettanti diritti non presenta alcuna difficoltà concettuale. In questa prospettiva, i diritti di libertà si configurano come una classe particolare di diritti, paritetici e coordinati rispetto ad altri. Allo stesso modo in cui lo sono la vita e le condizioni materiali necessarie per un'esistenza dignitosa, anche la libertà, o alcune libertà, sono beni che devono essere assicurati agli individui (sono interessi che devono essere protetti)<sup>41</sup>.

La *interest theory* tende ad attribuire la medesima dignità teorica, in linea di principio, alle differenti generazioni dei diritti, anche in quei casi in cui determinati diritti non siano ancora stati accolti all'interno di un ordinamento giuridico positivo e la loro rivendicazione abbia senso solo dal punto di vista della critica morale del diritto. Questa ricostruzione del significato (del senso o del *point*) dei diritti fornisce diversi elementi teorici per rifiutare la logica economicistica che assegna una rilevanza centrale al "principio di necessità" imposto dai mercati e dalle istituzioni monetarie e bancarie europee: una sorta di costituzione materiale all'interno della quale i principi di stabilità macroeconomica, di competitività e di fiducia nel mercato finanziario finiscono per orientare

<sup>40</sup> «Por ejemplo, cuando hablamos del derecho a la educación pensamos inmediatamente en la obligación positiva del Estado de impartir educación, construir escuelas, pagar a los maestros, dar becas, etc.; pero, a su vez, el Estado tiene obligaciones pasivas de no empeorar la educación, de no expulsar a los niños de las escuelas, de no negar el acceso a la educación (en ciertas circunstancias), de no cobrar cuotas de inscripción o colegiatura cuando la educación es gratuita, etc.» (CRUZ PARCERO, 2007, p. 76).

<sup>41</sup> Sulla relazione tra *interest theory* e concezioni dinamiche, si veda anche l'analisi sviluppata da F. Poggi (2013, p. 78-82).



la stessa produzione normativa e le decisioni giurisprudenziali.

In quanto diritti a prestazioni orientati alla neutralizzazione delle disegualianze materiali, una giustificazione assiologica unitaria della categoria di diritti sociali può essere individuata nel principio di uguaglianza in senso sostanziale e nel principio di solidarietà, ma dovrà necessariamente essere declinata a seconda degli interessi specifici tutelati (il diritto alla salute, ad esempio, tutela l'interesse all'integrità psico-fisica dell'individuo; il diritto all'istruzione ha lo scopo di impedire la presenza di discriminazioni di trattamento nel campo dell'educazione; e così via). L'opportunità di adottare questo tipo di approccio, infine, trova una conferma nel funzionamento effettivo dell'amministrazione dei diritti, i quali, accanto ai profili di astensione negativa, esigono sempre, ai fini della loro applicazione (specie in sede giudiziale, ma non necessariamente), una complicata opera di determinazione del loro contenuto che passa attraverso la creazione di appositi istituti, normative e regolamenti, implicando naturalmente la predisposizione di risorse economiche e finanziarie. Una proposta di fondazione teorica dei diritti sociali di questo tipo può contribuire a evidenziare le incongruenze del modello di ragionamento sotteso a diverse pronunce della Corte di giustizia, gettando al contempo le basi per una concezione alternativa degli stessi, all'interno di una visione orientata a ristabilire il primato della dimensione normativa dei diritti sui processi socioeconomici.

### Riferimenti bibliografici

ABRAMOVICH, V.; COURTIS, C. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid: Trotta, 2004.

ALTHUSSER, L. *Per Marx*. Tr. it. Milano-Udine: Mimesis, 2008 [1973].

ATIENZA, M.; RUIZ MANERO, J. *Las piezas del Derecho*. Barcelona: Ariel, 2004.

BAYÓN MOHÍNO, J.C. *La normatividad del derecho: deber jurídico y razones para la acción*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991.

BARAK, A. *Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

BARBALET, J.M. *Cittadinanza: diritto, conflitto e disuguaglianza sociale* [1988]. Tr. it.





Padova: Liviana, 1992.

BERCUSSON, B. The Trade Union Movement and the European Union: Judgement Day. *European Law Journal*, 13, 3, p. 279-308, 2007.

BIN, R. Diritti e fraintendimenti. *Ragion pratica*, 14, p. 15-25, 2000.

BIN, R. *Critica della teoria dei diritti*. Milano: Angeli, 2018.

BOBBIO, N. Sul fondamento dei diritti dell'uomo. In: BOBBIO, N. *L'età dei diritti*. Torino: Einaudi, 1990 [1965].

BRANCATI, B. *Tra diritti sociali e crisi economica: un difficile equilibrio per le corti costituzionali*. Pisa: Pisa University Press, 2018.

BUCHANAN, J.; TULLOCK, G. *The Calculus of Consent: Logical Foundations of Constitutional Democracy*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1962.

CAREDDA, M. Una responsabilizzazione sociale per l'Europa. *Diritto e società*, 3, p. 529-560, 2015.

CELANO, B. I diritti nella *jurisprudence* anglosassone contemporanea: da Hart a Raz. In: COMANDUCCI, P.; GUASTINI, R. (a cura di). *Analisi e diritto 2001: ricerche di giurisprudenza analitica*. Torino: Giappichelli, 2001.

CELANO, B. *I diritti nello Stato costituzionale*. Bologna: Il Mulino, 2013.

CHITI, E.; VESPERINI, G. The Administrative Architecture of financial integration. In: F. MERLONI, A., PIOGGIA (Eds.). *European Democratic Institutions and Administration: cohesion and innovation in times of economic crisis*. Dordrecht: Springer, 2018, p. 227-238.

COPPEL, J.; O'NEILL, A. The European Court of Justice: Taking Rights Seriously? *Common Market Law Review*, p. 669-692, 1992.

CORSO, G. Diritti umani. *Ragion Pratica*, 7, p. 59-66, 1996.

COZZI, A.O. *Diritti e principi sociali nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: profili costituzionali*. Napoli: Jovene, 2017.

CRANSTON, M. Human rights, real and supposed. In: RAPHAEL, D.D. (ed. by). *Political Theory and the Rights of Man*. London: Macmillan, 1967.

CRUZ PARCERO, J.A. *El lenguaje de los derechos: ensayo para una teoría estructural de los derechos*. Madrid: Trotta, 2007.



- SILVA, V.A. da. O proporcional e o razoável. *Revista dos Tribunais*, 798, p. 23-50, 2002.
- DAVIES, A.C.L. The Right to Strike versus Freedom of Establishment in EC Law: the Battle Commences. *Indian Law Journal*, 35, 1, p. 75-86, 2006.
- DEHOUSSE, F. Les arrêts Laval et Viking de la Cour de justice : vers une protection sociale plus petite dans une Europe plus grande ?” In: VANDERSANDEN, G.; DE WALSCHE, A.; LEVI, L. (Eds.). *Mélanges en hommage à Georges Vandersanden : Promenades au sein du droit européen*. Bruxelles: Bruylant, 2009.
- DICIOTTI, E. *Il mercato delle libertà: l’incompatibilità tra proprietà privata e diritti*. Bologna: Il Mulino, 2006.
- FABRE, C. *Social Rights under the Constitution: Government and the Decent Life*. New York: Oxford University Press, 2004.
- FACCHI, A. Diritti fantasma? Considerazioni attuali sulla proliferazione dei soggetti. *Ragion Pratica*, 31, p. 313-335, 2008.
- FERRAJOLI, L. *Diritti fondamentali: un dibattito teorico*. (a cura di E. Vitale). Roma-Bari: Laterza, 2001.
- FERRAJOLI, L. *Principia iuris: teoria del diritto e della democrazia*. Roma-Bari: Laterza, 2007, vol. I.
- FERRAJOLI, L. *La democrazia attraverso i diritti: il costituzionalismo garantista come modello teorico e come progetto politico*. Roma-Bari: Laterza, 2013.
- FERRAJOLI, L. *La logica del diritto: dieci aporie nell’opera di Hans Kelsen*. Roma-Bari: Laterza, 2016.
- FRANZESE, L. *Ordine economico e ordinamento giuridico: la sussidiarietà delle istituzioni*. Padova: Cedam, 2006.
- FONTANA, G. Crisi economica ed effettività dei diritti sociali in Europa. *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2013.
- FOUCAULT, M. *Nascita della biopolitica: corso al Collège de France (1978-1979) [1978-1979]*. Tr. it. Milano: Feltrinelli, 2015.
- GUASTINI, R. *Distinguendo: studi di teoria e metateoria del diritto*. Torino: Giappichelli, 1996.
- GUAMÁN HERNÁNDEZ, A.; NORUEGA FERNÁNDEZ, A. *Derechos sociales, integración económica y medidas de austeridad: la UE contra el constitucionalismo social*. Albacete: Bomarzo, 2014.



- GREER, S.L. *European Citizenship in Crisis: Rights and Austerity Politics*. SSRN, 2013. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2214868>. Acesso em: 15 mar. 2021.
- HÄBERLE, P. *Los derechos fundamentales en el Estado prestacional*. Lima: Palestra, 2019.
- HART, H.L.A. Legal Rights [1973]. In: HART, H.L.A. *Essays on Bentham: Studies in Jurisprudence and Political Theory*. Oxford: Oxford Clarendon Press, 1982.
- HAYEK, F. V. *Law, Legislation and Liberty*. London: Routledge and Kegan Paul, 1982.
- HECK, P. *Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*. Tübingen: Mohr, 1932.
- HEGEL, G.W.F. *I principi di Hegel: frammenti giovanili, scritti del periodo jenense, Prefazione alla Fenomenologia*. Tr. it., a cura di E. De Negri. Firenze: Nuova Italia, 1949.
- HEGEL, G.W.F. *Lineamenti di filosofia del diritto*. Bari: Laterza, 1965.
- HOLMES, S.; SUNSTEIN, C.R. *The Cost of Rights: Why Liberty Depends on Taxes*. New York: W.W. Norton & Company, 1999.
- HUSCROFT, G.; MILLER, B.; WEBBER, G. (ed. by). *Proportionality and the Rule of Law: Rights, Reasoning, Justification*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- IRTI, N. *L'ordine giuridico del mercato*. Roma-Bari: Laterza, 2004.
- JACKSON, V. Being Proportional about Proportionality. *Constitutional Commentary*, 21, 3, p. 803-859, 2004.
- JOERGES, C.; RÖDL, F. Informal Politics, Formalised Law and the «Social Deficit» of European Integration: Reflections After the Judgments of the ECJ in Viking and Laval. *European Law Journal*, 15, 1, p. 1-19, 2009.
- KILPATRICK, C. The Displacement of Social Europe: A Productive Lens of Inquiry. *European Constitutional Law Review*, 14, 1, p. 62-74, 2018.
- KILPATRICK, C; DE WITTE, B. Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The Role of Fundamental Rights' Challenges. *EUI Department of Law Research Papers*, n. 2014/05.
- KOMBOS, C. Fundamental Rights and Fundamental Freedoms: A Symbiosis on the Basis of Subsidiarity. *European Public Law*, 12, 3, p. 433-460, 2006.
- LABRIOLA, A. *Del Materialismo storico: dilucidazione preliminare*. Roma: Editori Riuniti, 1970.



- LO FARO, A. Diritti sociali e libertà economiche nel mercato interno: considerazioni minime in margine ai casi Viking e Laval. *Lavoro e Diritto*, 1, p. 63-96, 2008.
- LOSURDO, F.G. *Lo Stato sociale condizionato: stabilità e crescita nell'ordinamento costituzionale*. Torino: Giappichelli, 2016.
- LUHMANN, N. *I diritti fondamentali come istituzione* [1965]. Bari: Dedalo, 2002.
- LYONS, D. Rights, Claimants and Beneficiaries [1969]. In: LYONS, D. *Rights, welfare, and Mill's moral theory*. New York: Oxford University Press, 1994.
- MACCORMICK, N. Children's Rights: A Test Case for Theories of Rights. *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, 62, p. 305-317, 1976.
- MACCORMICK, N. Rights in Legislation. In: HACKER, P. M. S.; RAZ, J. (ed. by). *Law, Morality and Society*. Oxford: Oxford Clarendon Press, 1977.
- MAESTRO BUELGA, G. Estado de mercado y constitución económica: algunas reflexiones sobre la crisis constitucional europea. *Revista de derecho constitucional europeo*, 8, p. 43-73, 2007.
- MARITAIN, J. Introduction. In: UNESCO. *Les Droits de l'homme, problèmes, vue et aspects* : textes originaux publiés par l'UNESCO, 1948.
- MARSHALL, T.H. **Cittadinanza e classe sociale** [1950]. Roma-Bari: Laterza, 2002.
- MARX, K; ENGELS, F. **L'ideologia tedesca** [1845-1846]. Roma: Editori Riuniti, 1972. (Opere di Marx ed Engels, vol. V).
- MATHEWS, J.; STONE SWEET, A. Proportionality Balancing and Global Constitutionalism. *Columbia Journal of Transnational Law*, 47, p. 73-165, 2008.
- MENÉNDEZ, A.J. A European Union in Constitutional Mutation? *European Law Journal*, 20, 2, p. 127-141, 2014.
- MÖLLER, K. Proportionality: Challenging the Critics. *International Journal of Constitutional Law*, 10, 3, p. 709-731, 2012.
- OFFE, C. *Contradictions of the Welfare State*. Cambridge (Massachusetts): The Mit Press, 1984.
- PERELMAN, C. (Peut-on fonder les droits de l'homme? In: PERELMAN, C. *Droit, morale et philosophie*, 1968). Trad. it. Si possono fondare i diritti dell'uomo? In: PERELMAN, C. *Diritto, morale e filosofia*. Napoli: Guida, 1973.



- PÉREZ LUÑO, A.E. *Derechos humanos, estado de derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 2010.
- PINTORE, A. *I diritti della democrazia*. Roma-Bari: Laterza, 2004.
- POGGI, F. *Concetti teorici fondamentali: lezioni di teoria generale del diritto*. Pisa: Ets, 2013.
- POLANYI, K. La fallacia economicista. Tr. It. In: POLANYI, K. *La sussistenza dell'uomo: il ruolo dell'economia nelle società antiche* [1971], Torino: Einaudi, 1983, p. 27-40.
- PORAT, I. Some Critical Thoughts on Proportionality. In: BONGIOVANNI G.; SARTOR, G.; VALENTINI, C. (ed. by). *Reasonableness and Law*, Dordrecht: Springer, 2009.
- POSNER, R.A. *The Twilight of Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- PRIETO SANCHÍS, L. *Ley, principios, derechos*. Madrid: Dykinson, 1998.
- RABOSSI, E. La teoría de los derechos humanos naturalizada. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 5, p. 159-175, 1990.
- RAZ, J. *Ethics in the Public Domain*. New York: Oxford University Press, 1994.
- REDONDO, M.C. *La noción de razón para la acción en el análisis jurídico*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1996.
- RIVERS, J. Proportionality and Variable Intensity of Review. *Cambridge Law Journal*, 65, 1, p. 174-207, 2006.
- RODOTÀ, S. *Repertorio di fine secolo* Roma-Bari: Laterza, 1992.
- RORTY, R. Diritti umani, razionalità e sentimento. In: HURLEY, S; SHUTE, S. (a cura di). *I diritti umani: Oxford Amnesty Lectures 1993*. Milano: Garzanti, 1994.
- SCHLINK, B. Proportionality in Constitutional Law: Why Everywhere But Here?, *Duke Journal of Comparative & International Law*, 22, 2, p. 291-302, 2012.
- SCIARRA, S. Viking e Laval: diritti collettivi e mercato nel recente dibattito europeo. *Lavoro e Diritto*, 22, 2, p. 293-310, 2008.
- SCICLUNA, N. *European Union Constitutionalism in Crisis*. London-New York: Routledge, 2015.
- SIMMONDS, N.E. Rights at the Cutting Edge. In: KRAMER, M.; SIMMONDS, N.E.; STEINER, H. (Eds.). *A Debate Over Rights: Philosophical Enquiries*. Oxford: Oxford



University Press, 1998.

SPADARO, A. I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo “modello sociale europeo”: più sobrio, più solidale e sostenibile), *Rivista AIC*, 2011.

STEINER, H. Working Rights. *In*: KRAMER, M.; SIMMONDS, N.E.; STEINER, H. (Eds.). *A Debate Over Rights: Philosophical Enquiries*. cit.

STREECK, W. *Tempo guadagnato: la crisi rinviata del capitalismo democratico*, tr. it., Milano: Feltrinelli, 2013.

TASCHINI, L. *I diritti sociali al tempo della condizionalità*. Torino: Giappichelli, 2019.

TANCREDI, A. L'emersione dei diritti fondamentali «assoluti» nella giurisprudenza comunitaria. *Rivista di diritto internazionale*, 89, 3, p. 644-692, 2006.

TROPMAN, J. *American Values and Social Welfare: Cultural Contradictions in the Welfare State*. Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice-Hall, 1989.

TSAKYRAKIS, S. Proportionality: An Assault on Human Rights? *International Journal of Constitutional Law*, 7, 3, p. 468-493, 2009.

VELLUZZI, V. *Le clausole generali: semantica e politica del diritto*. Milano: Giuffrè, 2010.

WALDRON, J. Liberal Rights: Two Sides of the Coin. *In*: WALDRON, J. *Liberal Rights: Collected Papers 1981-1991*. Cambridge: Cambridge University Press, p. 1-34, 1993.

WALDRON, J. *Theories of Rights*. Oxford: Oxford University Press, 1984.

WEBBER, G. Proportionality, Balancing, and the Cult of Constitutional Rights Scholarship. *Canadian Journal of Law & Jurisprudence*, 23, p. 179-202, 2010.

WELLMAN, C. *An Approach to Rights*. Dordrecht: Kluwer, 1997.

ZOLO, D. La strategia della cittadinanza. *In*: ZOLO, D. (a cura di). *La cittadinanza: appartenenza, identità, diritti*. Roma-Bari: Laterza, p. 3-46, 1994.