

## **Differenti *forme di Stato* e correlative diversificate modalità di governo dei fenomeni economici**

Michele Gaslini

### **Different forms of State and correlative different ways of governing economic phenomena**

#### **Abstract**

Even if tendentially, the *forms of State*, by articulating the quality of the rights concretely recognized to citizens, appear to be valid also in the discernment of the economic system pertaining to a specific country. In this sense, with particular reference to the models of the *State of Law* and the *Welfare State*, as well as those of the *market economy* and the *social economy*, it is possible to deduce the distinctly untechnical juridical nature of the formulas *Welfare State of Law* and *social market economy*, notwithstanding the occurrence of these terms in the context of constitutional documents and Treaties.

**Keywords:** economic system, *State of Law*, *Welfare State*, *Welfare State of Law*, *social market economy*

### **1.- Considerazioni generali sulla rilevanza – anche teorica – presso gli Ordinamenti territoriali sovrani, della necessaria correlazione che viene ad instaurarsi fra la loro *forma di Stato* ed il relativo *assetto economico generale*; perdurante valore suppletivo, ai fini di questa analisi, dei consueti paradigmi offerti dallo *Stato di diritto* e dallo *Stato sociale***

Come già altrove considerato, l’atteggiamento assunto dal singolo Paese nei confronti del *mercato*, può oggi manifestarsi attraverso tipologie estremamente variegate; dalle concrete modalità di questo rapporto viene quindi ad essere determinato il pratico sostanzarsi dei differenti modelli complessivi di *assetto economico* nazionale e quest’ultimi, a loro volta, appaiono assurgere ad elementi decisivi, parimenti per la qualificazione di quella peculiare *forma di Stato* assunta dalla specifica entità sovrana che si sia intesa considerare<sup>1</sup>.

È proprio in questo senso che, ai fini dell’interpretazione del nostro vigente strumento fondamentale, anche in ordine al vaglio di legittimità delle Leggi, è stata prospettata – per parte di una lucida dottrina – l’esigenza imprescindibile di una necessaria considerazione della decisione assunta dal Legislatore costituzionale, circa

---

<sup>1</sup> Sia consentito rimandare a GASLINI, *Cenni intorno alla nozione di Costituzione economica e sua concettuale dissoluzione nella più ampia figura della forma di Stato*, in *questa Rivista*, n. 1 2022, spec. p. 31 ss. e dottrina *ivi* citata.

il disegno di sistema economico generale tendenzialmente perseguito dall'ordinamento<sup>2</sup>.

Il sottolineare la concreta necessità di questo cennato rapporto che viene fatalmente ad instaurarsi fra il *mercato* e l'*assetto economico generale* che pertiene alla singola entità statale apparirebbe configurare un'annotazione del tutto superflua<sup>3</sup>. Ciò partendo, infatti, dall'ovvia considerazione di come anche una totale astensione dello Stato dall'ingerenza nelle categorie del *mercato* configurerebbe, pur sempre, una decisione autoritativa di non intervento o, per meglio dire, un *intervento* di tipologia *negativa* – analogo, nella propria sostanza concettuale, a qualsiasi altra ipotesi di *intervento positivo*<sup>4</sup> – e, dunque, uno dei possibili generi di relazione fra il *mercato* e l'*assetto economico generale*, così come determinato da una pubblica volontà. Per altro verso, è stato opportunamente rilevato, il fatto di come, da secoli, non esista alcuna realtà statale che non si rivolga, attraverso proprie manifestazioni d'imperio, a quell'ambito economico che si situi all'interno dei suoi confini nazionali; infatti «...anche uno Stato che volesse rinunciare ad ogni acquisizione di potere all'estero, ad ogni politica sociale e doganale, uno Stato che si astenesse da ogni legislazione sui cartelli e sui sindacati, uno Stato che eliminasse addirittura la polizia sanitaria, il genio civile ed ogni altra polizia amministrativa, anche uno Stato di questo tipo [...] dovrebbe ancora, al fine di organizzare l'interazione sociale sul territorio, intervenire per regolare l'economia, conservando un punto di vista extraeconomico...»<sup>5</sup>.

D'altronde, nemmeno una corretta valutazione circa l'effettiva corrente di pensiero riconducibile ad economisti quali Adam Smith e John Stuart Mill potrebbe indurre alla deduzione teoretica di un'assoluta inibizione all'intervento dello Stato nelle categorie economiche<sup>6</sup> e, per altro verso, appare altresì evidente che «...la

---

<sup>2</sup> In questi termini, i perspicui rilievi svolti da LOMBARDI, *Espropriazione dei suoli urbani e criterio del due process of law*, in *Giur. cost.*, 1980, p. 488 ss.

<sup>3</sup> Valgano sempre, nel proposito, anche le considerazioni già svolte, in più ampia costruzione, intorno al reciproco rapporto intercorrente fra le categorie del *diritto* e quelle dell'*economia*, da GASLINI, *Appunti di ricerca, volti al fondamento di una possibile definizione giuridica della nozione di mercato*, in *questa Rivista*, n. 1 2023, p. 80 ss.

<sup>4</sup> In tal senso, s'esprimono anche CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952, p. 117 s.; ASCARELLI, *Ordinamento giuridico e processo economico*, ora in *Problemi giuridici*, t. I, Milano, 1959, p. 59; IRTI, *Teoria generale del diritto e problema del mercato*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, I, p. 14; SPATARO, *Le politiche per lo sviluppo tra diritto interno e diritto comunitario*, Torino, 2002, p. 25 alla nota 15. Circa una pratica esemplificazione – riferita al modello britannico – di non intervento statale in relazione alla regolamentazione delle operazioni commerciali, si veda GOODE, *Il diritto commerciale del terzo millennio*, (trad. it.), Milano, 2003, pp. 16 e 49 s.

<sup>5</sup> Così HELLER, *Dottrina dello Stato*, (trad. it.), Napoli, 1988, p. 331.

<sup>6</sup> Come osserva von HAYEK, *La società libera*, (trad. it.), Firenze, 1969, p. 253 s. «...la libertà dell'attività economica che quegli scrittori contrapposero come questione di principio [...] significava solo la violazione di quella sfera privata che il governo della legge aveva lo scopo di tutelare. Essi non intendevano dire che lo stato non avrebbe mai dovuto interessarsi alle questioni economiche.

vecchia formula del *laissez faire* o di non intervento non ci fornisce un criterio adeguato che ci permetta di distinguere tra quanto è ammissibile e quanto è inammissibile...», relativamente a quell'*assetto economico generale* che apparirebbe appropriato ad un'entità statale che intendesse manifestare il proprio assenso, nei confronti delle regole che informano la figura del *mercato*<sup>7</sup>.

In estrema sintesi, quindi – così come si andrà a meglio considerare – ciò che concretamente venga a rilevare, rispetto all'effettiva qualità dell'*indirizzo economico*, non sarà tanto dato dal fatto di poter riscontrare – in positivo od in negativo – un'intromissione statale, ovvero un'interferenza che coinvolga, in un senso più o meno generico, la concreta portata ed efficacia dell'intera categoria degli atti economici<sup>8</sup>; questo giacché un tal genere di ingerenza costituisce un elemento, pressoché necessario, anche nel corretto rapporto che si ravvisa poter sussistere fra lo *Stato* e le categorie del *mercato*. Al contrario, saranno, piuttosto, le risultanze del vaglio della tendenza teleologica di questa intromissione a poter costituire un influente elemento, per la valutazione di questa qualità; il che vale a dire che assumerà rilievo, la stima della più generale *ratio*, informatrice dell'orientamento giuridico di quelle norme le quali, ponendosi intrinsecamente alla base di questo tipo d'intervento, s'inseriscano nella relazione *de qua*, in guisa di elemento distintivo del particolare genere di rapporto effettivamente intrattenuto dallo specifico ordinamento, rispetto a quella dinamica che si ravvisa sostanziare il fisiologico manifestarsi di un'*economia di mercato*.

Analogamente, anche la dottrina ha voluto distinguere fra le differenti tipologie di intervento pubblico nelle categorie economiche, al fine di verificarne la compatibilità e la correlazione con quelle *forme di Stato* – in principal modo, a *democrazia classica* ed a *democrazia socialista* – che caratterizzano le classi dogmatiche entro le quali si sogliono convenzionalmente ricondurre i *regimi* dei Paesi dell'epoca contemporanea<sup>9</sup>.

---

Intendevano però dire che esistono tipi di pubblici provvedimenti che per principio andrebbero esclusi e che non si potrebbero giustificare con motivi di utilità...», vale a dire provvedimenti non applicabili «...a tutti...» e mantenuti in vigore «... per un periodo di tempo indefinito...», ricomprendendosi fra i destinatari della portata generale dei pubblici provvedimenti in questione anche lo Stato medesimo; analogamente sul punto, sia pure se per breve accenno, anche BRESCIANI TURRONI, *Il programma economico - sociale del liberalismo*, Milano, 1945, p. 39 s.

<sup>7</sup> von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 264.

<sup>8</sup> Circa la generalizzata nozione di *atto economico*, s'intende qui aderire a quella più generica accezione del termine di cui anche CARNELUTTI, *Come nasce il diritto*, Torino, 1955, p. 10, secondo la quale «...sono atti economici tutti quelli, mediante i quali gli uomini tendono a soddisfare i loro bisogni...», si tratta, dunque, di azioni dal significato patrimoniale o, quanto meno, crediamo di poter aggiungere, d'indole patrimonialmente valutabile.

<sup>9</sup> In particolar modo, appare emblematica la ripartizione enunziata da HUBER, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, Tubinga, 1953-1954, p. 31 ss., il quale distingue fra: *economia di mercato*, *economia guidata* o *regolata* ed *economia di Stato*; anche all'interno della stessa figura della *programmazione economica*, nell'opinione di ZAMPETTI, *Dallo Stato liberale Stato liberale allo*

La congruenza di questa relazione ci apparirebbe piuttosto evidente – lo si rileva in via del tutto incidentale – dal momento che le differenti manifestazioni del rapporto intercedente fra la Pubblica Autorità e l'*economia* si inserirebbero, in senso più ampio, quali rilevanti momenti complementari – di determinazione e di differenziazione – dei fini concretamente perseguiti dalle varie entità statuali; in altri termini, i detti fini assurgerebbero ad elementi cardinali, idonei al discernimento di quella reciproca distinzione che vale a concretamente connotare la singola *forma di Stato* pertinente ad uno specifico Paese<sup>10</sup>.

---

*Stato dei partiti*, Milano, 1993, p. 206 ss., si potrebbero riconoscere, a loro volta, tre possibili modelli, corrispondenti alle differenti *forme di Stato*; in una visione più generalizzata, intorno alla correlazione intercedente fra *forma di Stato* e *modello economico generale*, da ultimi: BILANCIA P., *Modello economico cit.*, p. 16; NIRO, *Profili giuridici della disciplina antitrust*, Padova, 1994, p. 22 spec. alla nota (57); MOSCARINI, *Sussidiarietà e libertà economiche*, in *Dir. soc.*, 1999, p. 441; von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 262 s., sia pure se nel più generico significato di «...rapporto tra il carattere dell'ordine giuridico e il funzionamento del sistema di mercato...»; con pensiero dissenziente CANTARO, *Costituzione e ordine economico*, Acireale, 1994, p. 37 s., che ritiene, invece, di non dover «...accedere a interpretazioni lineari e meccaniche tra moderni assetti costituzionali e statali e ordinamento di mercato...», nonché, più articolatamente, BIFULCO, *Costituzioni pluralistiche e modelli economici*, in *Governi ed economia. La transizione istituzionale nell'XI legislatura*, Padova, 1998, il qual Autore, (*ivi*, p. 511) dopo aver collocato il nostro assetto politico nazionale nel novero delle *società pluralistiche*, che non appaiono essere rette «...dal principio di esclusività, bensì da quello dell'inclusività, della reciproca accettazione all'interno di una cornice di principi e valori condivisi...» ed aver considerato come la detta tipologia sociale (*ivi*, p. 514) troverebbe la propria sanzione giuridica al massimo livello normativo, nella Costituzione, specificandosi attraverso una decisione che possa giungere a dimostrarsi comprensiva di tutta la variegata eterogeneità dei diritti e degli interessi presenti nel corpo sociale, così da implicare «...un rigetto di ogni teoria che miri all'individuazione di un unico, vero significato della Costituzione...», conclude, conseguentemente (*ivi*, p. 516 s.), per l'assoluta inconciliabilità intercorrente fra l'assunzione di uno specifico modello economico ed il concetto di *costituzione pluralistica*, nel senso più sopra accennato, tanto più che (*ivi*, p. 519) «...il valore fondante...» di quest'ultima «...è l'esistenza di una struttura sociale caratterizzata da diversi e spesso opposti interessi, mentre la teoria economica deve fondarsi sull'unicità degli interessi e, quindi, a livello sociale, sull'armonia degli interessi...»; ma, con opinione contraria rispetto a quest'ultima costruzione, nel senso della diretta deduzione dal nostro vigente strumento fondamentale degli esiti immediati di una marcata e non casuale *impronta ideologica* anche di *classe* – come tale, determinativa di un carattere necessariamente escludente della Costituzione medesima, nei confronti di quella parte di cittadini che, volutamente, si è trovata ad essere per nulla o scarsamente rappresentata, nei propri ideali ed effettivi interessi, dalle statuizioni di quel documento – si veda, fra i molti JEMOLO, *La Costituzione: difetti, modifiche, integrazioni*, ora in *Costituzione criticata*, (a cura di Gentile e Grasso), Napoli, 1999, p. 314 s.

<sup>10</sup> Ormai classica, nel proposito, è la riflessione di SPAGNUOLO VIGORITA, *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, 1959, p. 50 «...va dunque considerato che ogni Costituzione si pronuncia quanto meno in ordine: a) alla forma e b) agli scopi essenziali dello Stato; in particolare si riflette sull'ordinamento dei rapporti economici...» si consideri, analogamente orientata, anche la più generale osservazione di CRISAFULLI, *La Costituzione cit.*, p. 67 «...non vi ha dubbio... che l'assunzione di certi fini da parte dello Stato attiene alla costituzione materiale della Repubblica Italiana, caratterizzando anzi in modo particolare il tipo di "regime" da essa accolto...». Più specificamente, intorno alla rilevanza della qualità del rapporto intercedente fra la determinazione

Più propriamente, fra le *forme di Stato* presenti nell'epoca contemporanea, opineremmo di dovere particolarmente considerare, le figure dello *Stato di diritto* e dello *Stato sociale*, atteso il fatto che anche le disamine delle più recenti fra quelle evoluzioni che scandiscono il necessario rapporto intercedente fra le categorie economiche ed i *Pubblici poteri* dei singoli Paesi sono state ancora sostanzialmente ricondotte, *in apicibus*, proprio ai caratteristici *principi generali di struttura od istituzionali*<sup>11</sup> che appaiono pertinenti a questi due modelli ordinamentali<sup>12</sup>, così come, per altro verso, si è analogamente riscontrato, anche con riferimento a talune disamine analitiche che si sono condotte circa l'ammissibilità teorica di certi istituti, in rapporto al nostro vigente contesto positivo<sup>13</sup>.

Per tanto, ancor prima di procedere alla disamina delle varie tipologie assunte dalla categoria di rapporti surriferita, considereremmo costituire un'utile premessa lo svolgimento di una sommaria considerazione circa le nozioni fondamentali che attengono ad alcuni aspetti che concernono lo *Stato di diritto* e quello *sociale*, sottolineandone, al di là dei vacui nominalismi, la rispettiva non coincidenza per fini e per principi informativi e, anzi, la conseguente pratica antinomia istituzionale<sup>14</sup>.

---

dell'interesse pubblico e la disciplina interna dei *diritti economici*, in ordine alla qualificazione della categoria di *forma* assunta dalla singola entità statale, da ultimo, anche MODUGNO, *Diritto pubblico generale*, Roma - Bari, 2002, p. 75.

<sup>11</sup> Intorno al noto concetto configurato dalla specifica figura del *principio istituzionale*, che si determina in ragione del concreto modo d'atteggiarsi di quelle *istituzioni* che sostanziano di sé la persona dello Stato, appare sempre valida quella classica ricostruzione dogmatica originariamente operata da ROMANO, *Osservazioni preliminari per una teoria dei limiti della funzione legislativa nel diritto italiano*, in *Arch. dir. pubbl.*, 1902, pp. 240 ss. e 306 ss.; ID., *Corso di diritto costituzionale*, Padova, 1940, pp. 38, 271 e 327; ID., *Principii di diritto costituzionale generale*, Milano, 1947, pp. 90 e 98 e se ne vedano anche i conformi svolgimenti successivi, condotti da CRISAFULLI, *A proposito dei principi generali del diritto e di una loro enunciazione legislativa*, in *Jus*, 1940, p. 210; ID., *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1941, pp. 50, 158 e 245 s.; BARTOLE, *Principi generali del diritto*, voce dell'*Enc. dir.*, vol. XXXV, Milano, 1986, p. 502s.

<sup>12</sup> Con particolare riferimento all'assunto, si veda, ad esempio, COCOZZA F., *Profili di diritto costituzionale applicato all'economia*, vol. I, Torino, 1999, p. 53, il qual Autore, ripercorrendo le più recenti evoluzioni degli istituti che disegnano la presenza dello Stato nelle categorie economiche, giunge all'individuazione di uno *Stato economico* che «... recupera piuttosto i principi di struttura dello "Stato di diritto" che quelli dello "Stato sociale"...», con ciò ben significando che il connotato della nuova figura – ben lungi dal poter dare luogo ad un'autonoma fattispecie astratta – non possa qualificarsi, nella pratica, se non riconducendo il fenomeno prodotto, all'interno di una delle due *forme* statuali in questione, in tal senso attingendo all'interno di quelle più generali categorie concettuali che le vengono a distinguere ed informare.

<sup>13</sup> Così, ad esempio, LUCIANI, *Economia nel diritto costituzionale*, voce del *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. V, Torino, 1990, p. 375, in concordanza alla dottrina germanica, esplicitamente richiama la consueta nozione dello *Stato sociale*, ai fini dell'esclusione del positivo configurarsi della figura di una *costituzione economica*, nel nostro vigente contesto costituzionale.

<sup>14</sup> Concordano intorno alla non coincidenza delle due nozioni: ULE, *Sul rapporto fra Stato amministrativo e Stato di diritto*, in *Jus*, 1959, p. 369 ss.; GRASSO, "Stato di diritto" e "Stato sociale"

## **2.- Stato di diritto e Stato sociale: cenni sommarî intorno alle dottrine che, in vario modo, vertono sulle reciproche differenze istituzionali dei due modelli e loro schematico delineamento**

A quest'ultimo proposito, corre il doveroso obbligo di premettere come numerose siano state le divergenti costruzioni le quali, diversamente valutando la possibilità di una reciproca situazione di compatibilità fra gli elementi informativi delle dette figure, ha conseguentemente manifestato notevoli critiche rispetto a quell'opinione che, per parte nostra, si andrà ad ulteriormente confortare nel prosieguo; critiche, quest'ultime, che, quindi, si verranno ad immediatamente tratteggiare, sia pure se solo per un brevissimo accenno.

---

*nell'attuale ordinamento italiano, ne Il Pol.*, 1961, pp. 812, 815, 818 s.; ID., *Osservazioni sullo "Stato sociale" nell'ordinamento italiano*, in *Quad. sc. Soc.*, 1965, p. 34 ss.; FASSÓ, *Stato di diritto e Stato di giustizia*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1963, p. 84; von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 265 s.; FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione*, (trad. it.), Milano, 1973, p. 46; SCHMITT, *La tirannia dei valori*, (trad. it.), Milano, 2013, p. 38; MASTROMO, *Democrazia sociale e pianificazione*, Napoli, 1981, p. 14, il quale (*ibidem*, p. 16) rimarca, altresì, l'improprietà tecnica della dizione di *Stato sociale di diritto*; PIZZETTI, *L'ordinamento costituzionale per valori*, in *Dir. eccl.*, 1995, p. 72 ss.; FOIS, *Analisi delle problematiche fondamentali dello "Stato sociale"*, in *Dir. soc.*, 1999, p. 181 ss.; MODUGNO, *Diritto pubblico generale cit.*, p. 84; SEGOVIA, *Derechos humanos y constitucionalismo*, Madrid - Barcellona, 2004, pp. 27 e 44 ss.; LOMBARDI, *Potere privato e diritti fondamentali*, Torino, 1970, p.16 ss., sia pure in più ampia e parzialmente diversificata costruzione dogmatica; BENVENUTI, *In re: Stato del benessere v. benessere di Stato*, in *Dir. soc.*, 1984, p. 12 s., pur incentrando la sua analisi intorno alla presenza, nello *Stato sociale*, di una forma partecipativa del cittadino alla società, anche esorbitante dagli schemi canonicamente istituzionalizzati; BARCELLONA - CANTARO, *El Estado social entre crisis y reestructuración*, in *Derecho y economía en el Estado social* (a cura di Corcuera Atienza e García Herrera), Madrid, 1988, p. 49 ss., seppur imputando gli Autori il motivo della difformità dei modelli, più che alla discordanza del reciproco apparato istituzionale, al differente assetto degli equilibri incidentalmente intercedenti fra l'ambito *politico* e quello dell'*economia*, di coerenza concludendo (*ivi*, p. 55) che «...la distinción de formas entre Estado de Derecho y Estado social afecta precisamente a la naturaleza del compromiso que en cada momento (re)define la relación entre estado y economía...»; MENGONI, *Dogmatica giuridica*, voce dell'*Enc. giur.*, vol. XIII, Roma, 1989, p. 3, con più specifico riferimento ad una delle cause efficienti del venir meno della piena considerazione dottrinale, nei confronti delle categorie speculative proprie alla *dogmatica giuridica*; ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, 1992, p. 39 ss., negando di potersi ravvisare un motivo di continuità, fra lo *Stato di diritto* e le forme statuali successivamente instauratesi, in ispecie, (*ivi*, p. 42) sotto il profilo inerente «...alla connotazione "sociale" dello Stato...»; BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, 1997, p. 72, quantunque limitando la sua analisi alla differenza intercorrente fra il più generale contesto d'applicazione dei *diritti di libertà* e quello afferente ai *diritti sociali*.

Nel merito, sono da segnalarsi, innanzi a tutto, quei costrutti dogmatici che, quantunque partendo dal presupposto offerto dalla profonda differenza intercedente fra le due figure, ne hanno tentato una conciliazione<sup>15</sup>.

In secondo luogo, altra dottrina, sempre ammettendo la non coincidenza dei due modelli statuali, ha auspicato, pur tuttavia, l'ipotesi di un'armonica inserzione dei *fini sociali*, all'interno della struttura stessa dello *Stato di diritto*<sup>16</sup>.

Altri, al contrario, hanno ravvisato una perfetta compatibilità fra le due nozioni, discernendo nello *Stato sociale* «...una figura intermedia e mista, che si innesca sul tronco dello Stato di diritto e si alimenta della sua stessa linfa...»<sup>17</sup>; oppure, più puntualmente, pur ammettendosi il fatto che, in relazione alle due costruzioni istituzionali in questione, «...*post hoc* non significa *propter hoc*...»<sup>18</sup>, si è concluso, tuttavia, con la finale affermazione secondo cui, all'interno degli ordinamenti, l'eventuale trapasso dall'una all'altra di queste tipologie giuridiche altro non segnerebbe che l'incedere di un mero fenomeno metamorfico, rivelatosi necessario, su di un piano storico, allo scopo del mantenimento di una sostanziale invarianza di quei *fini* che già si erano manifestati come caratteristici dello *Stato di diritto*<sup>19</sup>; ovvero, ancora più significativamente, l'anzidetta divergenza delle figure è

---

<sup>15</sup> SANDULLI, *Stato di diritto e Stato sociale*, in *Nord e Sud*, 1963, n. 44, p. 9 osserva come «...la conquista dello Stato sociale... non deve essere realizzata con il sacrificio dello Stato di diritto...», pur essendo poi costretto ad ammettere (*ibidem*, p. 17) che nell'odierna società italiana, in ragione dell'affermarsi dello *Stato sociale*, possa oramai discernersi «...un fenomeno di attenuazione, degradazione e dissolvimento delle posizioni giuridiche individuali nel campo dei rapporti patrimoniali, nel quale si è venuto decisamente affermando il principio solidaristico...»; secondo un'analogia impostazione, parrebbe esprimersi anche PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, (parte generale), Padova, 1990, p. 74.

<sup>16</sup> Così ZANGARA, *Lo Stato di diritto in trasformazione*, in *Dir. soc.*, 1983, p. 235 ss.; in costruzione affine, anche ROSSANO, *L'eguaglianza giuridica nell'ordinamento costituzionale*, Napoli, 1966, p. 124 alla nota 17, il quale, in luogo di contrapporre le due nozioni, aderisce alla tendenza di «...associare i due concetti nel senso che lo Stato sociale deve essere necessariamente uno Stato di diritto...»; sotto un differente profilo si pone, invece, l'amplia elaborazione sistematica operata da FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione cit.*, secondo il quale, ferma restando – nel contesto delle enunciazioni dei precetti d'ordine costituzionale – la tradizionale struttura dello *Stato di diritto*, le politiche di contenuto *sociale* (unica estrinsecazione dello *socialità dello Stato* ammissibile nel detto contesto dello *Stato di diritto*) dovrebbero trovare il proprio svolgimento su di un differente piano normativo – di tenere prevalentemente amministrativistico (*ivi*, p. 60) e, quindi, per evidenti ragioni di *gerarchia* fra le *fonti*, non incidente in maniera significativa nel quadro dei *diritti di libertà* sanciti dalla Legge – in particolar modo, attraverso l'esplicazione delle funzioni fiscali, per parte delle *Pubbliche autorità* (*ivi*, p. 64 s.).

<sup>17</sup> TREVES G., *Considerazioni sullo Stato di diritto*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1959, p. 411; in analogo senso, sia pure se in una particolare costruzione che inerisce la categoria dell'intervento statale nell'economia, GALGANO, *Lex mercatoria*, Bologna, 1993, p. 183 ss.

<sup>18</sup> ZAMPETTI, *Dallo Stato liberale cit.*, p. 23, diacronicamente distinguendo fra *Stato d'ispirazione liberale* e *Stato d'ispirazione democratica*.

<sup>19</sup> In un tal senso orientata apparirebbe l'affermazione di ZAMPETTI, *op. ult. cit.*, p. 29, secondo cui «...il regime garantista, che nell'epoca liberale aveva creato le condizioni per l'espansione della libertà

stata finanche apprezzata costituire un elemento discretivo dal carattere meramente apparente, reputandosi piuttosto che «...lo stato sociale è strettamente legato allo stato di diritto, del quale costituisce l'ultima evoluzione, sul quale si fonda...»<sup>20</sup>.

Sempre a questo merito, infine, si è altresì criticata la divisata teoria circa la discrasia manifestata dei due summenzionati modelli, argomentando dal fatto che, quantunque ben si potesse concedere che la detta caratteristica di inconciliabilità apparisse come ravvisabile, allorquando riferita «...alle strutture degli ordinamenti tradizionali...», la stessa non potesse, tuttavia, conservare alcun pregio, in relazione «...ad altre nuove...» strutture, «...idonee alla realtà sociale sopravvenuta...»<sup>21</sup>; tutto ciò sia pure se non fornendosi, a suffragio di tale affermazione – lo si rileva per inciso – alcun elemento esemplificativo, relativamente alle dette nuove forme di struttura ordinamentale che sarebbero potute assurgere a motivo di concreta riprova di

---

dell'individuo, viene affiancato successivamente, con l'avvento della democrazia, dal regime interventista, al solo scopo di assicurare la permanenza dei diritti di libertà...», all'interno di tale costruzione (*ivi*, p. 83 ss.), altresì giustificando il perdurante utilizzo delle strutture istituzionali originariamente concepite in relazione allo *Stato di diritto*, anche con riferimento alle situazioni successive all'instaurazione dello *Stato sociale*. Circa i rapporti storicamente intercorsi fra *liberalismo* e *democraticismo*, tuttavia, con ben divergente costruzione ha ad esprimersi LEIBHOLZ, *La rappresentazione nella democrazia*, (trad. it.), Milano, 1989, p. 313 ss., ravvisando come, fra gli esponenti politici idealmente riferentisi alle due concezioni, al più, si fossero potute registrare delle mere alleanze tattiche «...al cospetto di un comune nemico...»; intese che, in ogni caso, si erano poi rivelate connotarsi, in ragione di continui conflitti sotterranei, per l'evidente motivo che «...il liberalismo e la democrazia non sono la stessa cosa, proprio perché in ultima istanza il democraticismo ed il liberalismo sono orientati su valori politici fondamentali diversi...». In questo senso, infatti, già *in apicibus*, se per il *democratico* costituisce assioma imprescindibile che (*ivi*, p. 319) «...l'uguaglianza è prioritaria rispetto alla libertà...», appare evidente come l'adozione di tale principio sociale assolutamente ripugnerebbe alla coscienza di qualsiasi *liberale* ed analogamente già CROCE, *La religione della libertà. Antologia degli scritti politici*, (a cura di G. Cotroneo), Soveria Mannelli, 2002, p. 126 s., aveva avuto a considerare come «...il liberalismo sembra talora confluire con il democraticismo...», ma, in realtà, «...lo contrasta in quanto quello, idoleggiando l'eguaglianza concepita in modo estrinseco e messianico, si avvia, voglia o no, all'autoritarismo, alla stasi e alla trascendenza, ossia in quanto è o contiene il socialismo [...] pel liberalismo, che è nato e intrinsecamente rimane anti-egualitario, la libertà, secondo un motto del Gladstone, è la via per produrre e promuovere, non la democrazia ma l'aristocrazia...»; sempre in linea, rispetto alle precedenti riflessioni, anche SCHMITT, *La condizione storico-spirituale dell'odierno parlamentarismo*, (trad. it.), Torino, 2004, p. 21, con il rilevare «...che la democrazia e il liberalismo per un po' possono essere fra loro collegati... e, tuttavia ... questa liberaldemocrazia, appena arriva al potere, deve di necessità decidersi tra i suoi elementi...».

<sup>20</sup> QUADRI G, *Diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1980, p. 29; VILLANI, *Stato sociale di diritto, decifrazione di una formula*, Macerata, 1966, p. 56 ss.

<sup>21</sup> MORTATI, *Costituzione della Repubblica italiana*, voce dell'*Enc. dir.*, vol. IX, Milano, 1962, p. 216, alla nota (214).

quell'asserito principio di contraddizione che si sarebbe rivelato come insito, nel rilievo della cennata divergenza<sup>22</sup>.

Ritornando, per un breve delineamento, al fenomeno d'incompatibilità enunziato in premessa al presente paragrafo – e sia pure prescindendo da una più compiuta disamina degli ulteriori aspetti dogmatici, attraverso i quali si articolano le rispettive caratterizzazioni delle due *forme di Stato* in esame<sup>23</sup> – possiamo osservare come allo *Stato di diritto* corrisponderebbe un assetto complessivo chiaramente improntato – mediante la tutela dell'*ordine pubblico* e nel più ampio contesto del mero mantenimento delle guarentigie istituzionali – ad una funzione, strumentale alla tutela del «...libero agire dei cittadini nelle loro autonomie, ivi compresa la piena disposizione negli affari di godimento, produzione e scambio dei beni...»<sup>24</sup>.

La *ratio* attinente a questo modello, quindi, può riassumersi in una più generale situazione di *libertà del singolo dallo Stato*<sup>25</sup>, conseguentemente ripugnando, all'orbita di detta forma di congregazione sociale, «...gli interventi pubblici nelle materie riservate al diritto privato...»<sup>26</sup> che, allorquando abbiano luogo, appaiono come prevalentemente intesi «...a creare una struttura favorevole alle decisioni individuali: forniscono i mezzi che gli individui possono utilizzare per i propri scopi...»<sup>27</sup>.

Sicché, in senso riepilogativo, può concordarsi con quell'osservazione, secondo cui, se la nozione dello *Stato di diritto* viene sostanzialmente a significare: «...anzitutto garanzia della libertà individuale, assicurata attraverso una serie di diritti del soggetto e la delimitazione di sfere sottratte all'intervento dello stato, allora...», nell'ambito della figura in oggetto, «...i diritti fondamentali, considerati sotto il

---

<sup>22</sup> A ben considerare, anche l'effettiva evoluzione subita dagli istituti non ci sembrerebbe avere confortato questo assunto; infatti, così come già precedentemente si è considerato, anche le qualificazioni giuridiche attinenti ai più recenti modelli di progressione dei rapporti intercedenti fra lo Stato e le categorie economiche continuano ad essere classificate, come dipendenti dai caratteri desumibili dai noti criteri offerti dalle tradizionali tipologie dello *Stato di diritto* e dello *Stato sociale*.

<sup>23</sup> Nel merito dei due concetti si veda l'ampia rassegna operata da ZANGARA, *Lo Stato di diritto cit.*, pp. 198 ss. e 233 ss.; in relazione al solo *Stato di diritto*, si veda anche l'approfondita analisi svolta da SCHMITT, *Dottrina della costituzione*, (trad. it.), Milano, 1984, pp. 176 ss. e 219 ss.; ed al solo *Stato sociale*, l'articolata ricostruzione condotta da ROSSANO, *L'eguaglianza giuridica cit.*, p. 130 ss.; per un interessante parallelo fra le possibili connessioni ravvisabili fra le concezioni dello *Stato di diritto* e l'ideale anglo - americano della *rule of law*, si rimanda all'interessante svolgimento di LEONI, *La libertà e la legge*, (ried.) Macerata, 2010, p. 69 ss.

<sup>24</sup> GRASSO, "*Stato di diritto*" e "*Stato sociale*" *cit.*, p. 811.

<sup>25</sup> Riassuntivamente sull'assunto si esprime SCHMITT, *Dottrina della costituzione cit.*, p. 220: «...libertà di religione, libertà personale, proprietà, diritto di libera manifestazione del pensiero esistono [...] prima dello Stato, assumono il loro contenuto non per una qualsivoglia legge, non in ragione delle leggi o entro la limitazione della legge, ma indicano il margine in linea di principio incontrollato della libertà individuale...».

<sup>26</sup> GRASSO, *op. loc. ult. cit.*

<sup>27</sup> von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 256.

profilo soggettivo, sono in primo luogo diritti di difesa nei confronti dello stato, come pure freni dell'azione dello stato e regole dirette ad orientarla...»<sup>28</sup>.

Nella costanza di questa *forma di Stato*, comunemente si ritiene, a seconda di un dato d'esperienza, che «...non appena la libertà economica che l'economia di mercato concede ai suoi membri è rimossa, tutte le libertà politiche e le carte dei diritti diventano inganno...»<sup>29</sup>, conseguentemente dissolvendosi lo specifico connotato di tale categoria statutale<sup>30</sup>. Di coerenza, l'ordinamento dei *rapporti economici* – ravvisato, appunto, quale momento d'estrinsecazione principe ed irrinunciabile della *libertà* del singolo dallo *Stato* – nell'ambito della figura in considerazione, s'atteggia essenzialmente nelle forme di un modello civilistico che, di regola, appare per lo più dominato dall'autonomia dei privati<sup>31</sup>; modello che si esplica tramite il reciproco intersecarsi delle molteplici manifestazioni di volontà individuali, sia pure se entro le più ampie cornici di un diritto statutale positivo, essenzialmente volto – così come, sotto una prospettiva più generalizzata, già si è considerato nel precedente capitolo – a garantire stabilità e certezza agli effetti delle volizioni liberamente espresse dai singoli soggetti agenti<sup>32</sup>; in tal senso, lo Stato medesimo, allorquando si trovasse ad esercitare *attività economiche*, dovrà adattarsi a versare in quella medesima situazione giuridica

---

<sup>28</sup> SCHNEIDER, *Carattere e funzione dei diritti fondamentali nello Stato costituzionale democratico*, in *Dir. soc.*, 1979, p. 218 s., il quale conclude, con l'osservare come i freni e le regole summentovati «...sono anzi stabiliti proprio allo scopo di porre al riparo le sfere di libertà individuale da ingerenze dei poteri pubblici...»; analogamente FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione cit.*, p. 44; e si veda anche von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 166 ss., per alcune penetranti considerazioni circa l'intrinseco carattere che assume la detta sfera di libertà del singolo, anche in rapporto (*ivi*, p. 175 ss.) a quei caratteri di *generalità* ed *astrattezza* che competono alle *norme di Legge*, nel senso riassuntivo che (*ivi*, p. 240) «...ciascun individuo ha una sua sfera privata riconosciuta e ben chiaramente distinta dalla sfera pubblica, e che al soggetto privato non si possono impartire ordini, ma ci si aspetta da lui solo che obbedisca alle norme ugualmente applicabili a tutti... », con ciò direttamente implicandosi (*ivi*, p. 246) «...che in relazione a questa sfera privata le autorità amministrative non dovrebbero avere poteri discrezionali di sorta...».

<sup>29</sup> von MISES, *Socialismo*, (trad. it.), Milano, 1990, p. 159.

<sup>30</sup> In questo medesimo senso, *ex multis*, anche REPOSO, *La parabola della Costituzione italiana, tra ieri e oggi*, in *Dir. soc.*, 2009, p. 576, ravvisa, nella scelta operata dalla nostra vigente Costituzione di voler abbandonare «...la classica economia liberale, aprendo le porte ad un intervento regolatore dello Stato...», l'indice di riferimento più certo, circa il positivo accoglimento del «...modello dello Stato sociale...».

<sup>31</sup> Così anche ASCARELLI, *Ordinamento giuridico cit.*, p. 58 s., pur se direttamente correlando, in linea di principio, il pratico ricorrere del detto modello al concreto accoglimento delle concezioni assertrici dell'intrinseca *naturalità* dell'equilibrio economico; per uno svolgimento circa la concreta rilevanza della *libertà contrattuale*, sia pure se con particolare riferimento al contesto statunitense, si veda von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 263 s.

<sup>32</sup> Circa l'assolvimento di questa funzione chiarificatrice per parte del diritto – sia pure se in visione più complessiva – appaiono sempre di profonda attualità i rilievi tratti da LOPEZ de OÑATE, *La certezza del diritto*, Roma, 1950, spec. p. 73 ss.; per un accenno alla particolare importanza rivestita dalla *certezza del diritto*, con più specifico riferimento all'esplicazione delle attività economiche, si veda LEONI, *La libertà e la legge cit.*, p. 80.

che legalmente compete a qualsiasi altro soggetto di natura privata, il quale si trovi ad attendere ad un medesimo genere di occupazione commerciale o produttiva<sup>33</sup>.

In questo contesto, quindi, l'intervento autoritativo dello Stato nell'ambito delle categorie economiche s'atteggia nelle vesti di un'*eccezione*, in quanto prevalentemente inteso alla guarentigia di quei principî d'ordine che informano il più complessivo sistema che si è testé avuto il modo di delineare<sup>34</sup>; esso intervento si trova, quindi, tendenzialmente ad investire, in via principale, la gestione di quelle attività o di quei settori della produzione di beni o di servizi che i privati, non ritenendone il positivo interesse economico o mancando del necessario capitale d'avviamento, abbiano volontariamente deciso di non perseguire oppure di abbandonare<sup>35</sup>.

Per converso, lo *Stato sociale* – il quale in svariati contesti nazionali, pur conservando integralmente la propria sostanza, si è trovato ad essere, tuttavia, diversamente rinominato<sup>36</sup> – è stato ravvisato manifestarsi quale ente eminentemente interventista nelle questioni dei privati, in quanto assertito propugnatore della necessità di promuovere «...la cura delle classi meno abbienti...»<sup>37</sup>, spesso anche attraverso l'adozione di provvedimenti, concretamente volti (attingendo le espressioni da una

---

<sup>33</sup> Osserva nel proposito von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 255, come lo Stato pur detenendo il monopolio della coercizione, in tutto il resto deve trovarsi ad operare «... alle medesime condizioni di chiunque altro...», soprattutto (*ivi*, p. 257) con riferimento al rilevante fenomeno sostanziato dalle *imprese pubbliche*, nonché (ID., *Legge, legislazione e libertà*, (trad. it.), Milano, 1986, p. 421) dall'attività d'erogazione dei *pubblici servizi*; ad analoghe conclusioni, con riferimento alle situazioni prodottesi nella costanza dello *Stato di diritto*, perviene anche GALGANO, *Lex mercatoria cit.*, p. 198, anche in rapporto (*ivi*, p. 190 s.) all'attività svolta dagli *enti pubblici economici*.

<sup>34</sup> Cfr. ASCARELLI, *Ordinamento giuridico cit.*, p. 60.

<sup>35</sup> GALGANO, *Lex mercatoria cit.*, p. 192; come rileva GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1995, p. 135, in via d'eccezione, già tradizionalmente risultavano esorbitare da questo principio talune attività – quali, ad esempio, il servizio postale – in ragione del fatto che comunemente si concordava doversi efficacemente offrire, attraverso una gestione pubblicistica dell'attività, una miglior tutela dei *diritti* (nella specie, quello *al segreto epistolare*) dei privati.

<sup>36</sup> Nello specifico merito, si veda DE BONI, *Introduzione*, in A.A. V.V., *Lo stato sociale nel pensiero politico contemporaneo*, (a cura di De Boni), Firenze, 2007, p. 6 ss., ove anche talune delle esemplificazioni del fenomeno.

<sup>37</sup> TREVES, *Considerazioni sullo Stato cit.*, p. 409; analogamente, *ex multis*, anche SEGOVIA, *Derechos humanos cit.*, p. 45; tuttavia, con espressione critica, relativamente alla qualità di siffatti assunti, GIANNINI, *Il pubblico potere*, Bologna, 1986, p. 98, rilevandovi un errore prospettico, dal momento che «...lo Stato non è un'associazione i cui amministratori scelgano a proprio libero giudizio ciò che si deve fare per riuscire; lo Stato pluriclasse è una complicatissima organizzazione in cui ciascun gruppo chiede tutela dei propri interessi ed in cui ogni voce è valida...» e, quindi, in questo senso, le istanze dei meno abbienti non presenterebbero alcun particolare pregio, rispetto ad altre, in questa costruzione assurdo la nozione di *Stato sociale* (ID., *ibidem*) a mero dato descrittivo, in quanto, come tale, «...svolge in prevalenza attività costituite da pubblici servizi...». In senso più generale, circa «...l'illusione socio-politica di un'epoca che considera la legge come mezzo di giustizia sociale, quindi non come mera pianificazione...» s'esprime SCHMITT, *Glossario*, (trad. it.), Milano, 2001, p. 45.

ben nota categoria d'ascendenza aristotelica), ad una sostituzione del fondamentale principio della *giustizia commutativa* – già garantita al cittadino dalla Legge – con differenti criteri che, al contrario, parrebbero ispirarsi, invece, ad un discordante concetto di *giustizia distributiva*<sup>38</sup>.

A questo proposito, giova la preliminare premessa circa l'osservazione del fatto di come, nella costanza di questo modello si sia constatata determinarsi una generalizzata minorazione dell'*autonomia privata* civilistica del singolo; ciò in dipendenza dell'estensione degli interventi e dei controlli pubblici sulla sua attività, ugualmente quando di tenere negoziale<sup>39</sup>.

[Proprio in ragione di ciò, per quanto, più specificamente, ci concerne, è dato, altresì, di riscontrare, in particolar modo, una conseguente limitazione *dei diritti di libertà economica*, in favore della riaffermazione di taluni *diritti sociali*, mercé una disciplina d'imperio, che si orienta al detto fine, conformando alla propria *ratio* autoritativa l'opera di ogni singolo che si volga alla gestione ed allo scambio dei propri averi, ed alla produzione di beni o di servizi, implicitamente fondandosi questo assetto complessivo sulle basi di un *principio generale* che si ritiene di poter cogliere da una «...tendenziale incompatibilità e contrapposizione tra mercato ed interesse pubblico (comportante, fra l'altro, [...] il carattere recessivo del primo sul secondo)...»<sup>40</sup>. Detta opzione di sistema – lo si osserva per inciso – presso i Paesi

---

<sup>38</sup> Sul punto, si rimanda agli efficaci svolgimenti condotti da von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 265 s., il quale sottolinea, altresì, come il conseguimento della detta *giustizia distributiva* imponga necessariamente una specifica struttura istituzionale – incompatibile con i principi che appaiono come propri alla figura dello *Stato di diritto* – improntata ad un *dirigismo economico* autoritativamente accentrato nei Pubblici Poteri, poiché (*ivi*, p. 294), in estrema sintesi, «...quel tipo di governo assistenziale che mira alla “giustizia sociale” e diventa “essenzialmente un redistributore del reddito”... riconduce di necessità al socialismo ed ai suoi metodi coercitivi ed essenzialmente arbitrari...». Per un ampio svolgimento intorno alle ragioni che razionalmente ostano ad un'obiettiva applicabilità del concetto di *giustizia sociale* all'*ordine del mercato*, si veda sempre ID. *Legge, legislazione e libertà cit.*, p. 269 ss., altresì denotandosi (*ivi*, p. 272), fra l'altro, anche il fatto di non essere «...né giusto né ingiusto...» quel «... processo impersonale del mercato... che distribuisce il dominio su beni e servizi a determinate persone...», poiché «...i risultati non sono né voluti né previsti e dipendono da una moltitudine di circostanze che nella loro totalità non sono note ad alcuno. La condotta degli individui in quel processo può benissimo essere giusta o ingiusta; ma poiché le loro azioni totalmente giuste hanno per altri conseguenze che non erano state né volute né previste, queste conseguenze non possono diventare giuste o ingiuste...».

<sup>39</sup> In un senso più generale, con specifico riferimento alle nostre contingenze nazionali, osserva SCHLESINGER, *L'autonomia privata e i suoi limiti*, in *Giur. it.*, 1997, p. 231, «...a seconda che l'anima statualistica o dirigistica sia più o meno incalzante, il pendolo oscilla, lasciando ai privati margini maggiori o minori al loro potere di autodeterminazione. A lungo il vento ha soffiato nella direzione della autorità (nella stessa Assemblea Costituente l'ideologia dominante non era orientata in senso liberistico), fino a che si giunse perfino a pensare di confinare la libertà dei privati in ambiti da predeterminare con leggi di programmazione economica...».

<sup>40</sup> GASPARINI CASARI, *Il servizio universale*, in *Studi in onore di Umberto Pototsching*, vol. I, Milano, 2002, p. 569.

occidentali, di sovente, è apparsa aver preso luogo, svolgendosi attraverso l'adozione di paradigmi *keynesiani*<sup>41</sup>.

È in questo senso, quindi, che è stato correttamente concluso: «...i *Pubblici poteri* hanno infatti assunto compiti attivi di trasformazione dell'assetto economico che perseguono tramite il riconoscimento di uno *status costituzionale* dei “diritti sociali” [...] e tramite l'utilizzazione di un ampio strumentario di forme di intervento che limitano, vietano, regolano le situazioni e le attività economiche...»<sup>42</sup>. Di talché, viene per certo a determinarsi (in una maniera maggiormente o minormente evidente, a seconda dell'intensità e della penetranza degli interventi concretamente attuati), una forma di pratico annichilimento della struttura del *libero mercato* ; questo a sostanziale conferma di quella più generale constatazione circa l'evidenza del fatto che «...nessun sistema di libero scambio può effettivamente funzionare se non è radicato in un ordinamento politico e giuridico che aiuti i cittadini ad annullare l'interferenza nei loro affari da parte di altre persone, comprese le autorità...»<sup>43</sup>.

Soprattutto laddove lo *Stato sociale* ancora appaia coniugarsi con gli istituti della *democrazia rappresentativa* – lo si osserva incidentalmente – si suole, per lo più, ascrivere la *generalis ratio* sottesa al massiccio fenomeno dell'interventismo statale nelle categorie economiche, non tanto ad un intento di conformazione della società ad un determinato modello ideologico, ma si tende, piuttosto, a ricondurne le ragioni

---

<sup>41</sup> Fra le altre, così anche l'analisi di BARCELLONA - CANTARO, *El Estado social entre crisis cit.*, p. 56 ss.; per altro verso, così come denotato anche da G. BELLOMO, *Quale posto per Keynes, nella Costituzione monetaria multilivello*, in A.A. V.V., *Costituzione economica e democrazia pluralista*, (a cura di M. Salerno e M. Ferrara), Milano, 2017, p. 7, e come meglio si considererà nel prosieguo, attualmente, l'adesione ai Trattati Europei sostanzialmente inibirebbe la possibilità di perseguire politiche di segno *keynesiano* e, più specificamente nel merito, F. LOSURDO, *I diritti sociali condizionati nell'ordinamento della crisi*, *ivi*, p. 381 s. osserva come, con la cessione della sovranità monetaria, venendo meno le possibilità di svalutare le divise nazionali, in ragione dei *deficit di bilancio* necessariamente cagionati dalle spese crescenti derivanti dall'erogazione delle prestazioni sociali, non si renda più possibile l'adozione di quelle misure *keynesiane* che, ad esempio, sovraordinino la *piena occupazione* al contenimento dell'inflazione, oppure incrementino lo stato di passività dei conti pubblici, e, dunque, generino un maggior tasso d'inflazione, al fine di sostenere il livello dei consumi interni. In ogni caso, come rammentato anche da J. M. BUCHANAN - R. WAGNER, *La democrazia in deficit. L'eredità politica di Lord Keynes*, (a cura di D. da Empoli), Roma, 1997, p. 98 alla nota 3, già in un senso più generale, parrebbe costituire un elemento assolutamente dirimente, circa la difficile conciliabilità delle teorie di Keynes rispetto ai vigenti assetti *europei* di diretta ascendenza *ordoliberal*, anche il fatto di come, per ammissione del loro stesso autore, le concezioni teoretiche *keynesiane* potessero modellarsi alquanto meglio sullo schema di uno Stato totalitario ad *economia chiusa*, piuttosto che attorno a quello di un sistema economico *concorrenziale* e di *libero mercato*; sempre circa il sistema di *economia chiusa*, quale necessario presupposto di fondamento per una pratica attuazione delle teorie *keynesiane*, si veda anche FORTE, *Einaudi versus Keynes*, Torino, 2016, p. 311.

<sup>42</sup> CANTARO, *Costituzione ed ordine economico cit.*, p. 67.

<sup>43</sup> LEONI, *La libertà e la legge cit.*, p. 116.

giustificative ad una particolare esigenza concreta, di dimensione settoriale, dettata dal *fallimento* relativo ad uno specifico segmento del *mercato*.

Nel proposito, sia consentito obiettare che, se quest'ultima costituisse davvero l'effettiva ragione sottostante ad un tal genere di provvedimenti intrusivi, l'imponenza storicamente assunta dal fenomeno dell'interventismo statale ci vedrebbe costretti a necessariamente postulare la figura comune di un *mercato*, totalmente *decotto*, che versi, cioè, in uno stato di pressoché assoluta insolvenza, nella quasi totalità delle proprie componenti; il che, oltre a parer costituire un dato assolutamente non confortato dalle osservazioni tratte dall'esperienza reale, non ci potrebbe parimenti dare ragione della nozione, oramai largamente diffusa, circa il fatto che «... la teoria economica è ormai concorde nel ritenere che i fallimenti del mercato sono piuttosto l'eccezione della regola...»<sup>44</sup>. Sotto un differente profilo, infine, non ci sembrerebbe nemmeno di poter sottovalutare la fondatezza di quel rilievo circa i pericoli sottesi all'utilizzo della nozione stessa di *fallimento del mercato*, la cui adozione, appunto, vedrebbe la dottrina giuridica rischiare «...di perdersi nel ginepraio del sociologismo economico dove tutto è opinabile o perché collegabile ad accertamenti di fatto dal significato di per sé controvertibile oppure perché collegabile a teorie soggettive astratte che hanno di per sé il difetto di non essere universalmente accettate e di scontrarsi inevitabilmente con la realtà fattuale...»<sup>45</sup>.

Ai fini di una più complessiva valutazione di sistema circa la positiva funzionalità dell'*economia di mercato* che s'è testé cennata, sia consentito procedere ad una breve digressione, intorno all'effettiva natura dei suoi proclamati *fallimenti*, soprattutto alla luce di quello specifico fenomeno di crisi che, in epoca recente, è venuto ad interessare il cosiddetto *mondo finanziario*.

In un senso più generale, può dirsi costituire una nozione piuttosto diffusa fra gli esperti delle *scienze economiche* la constatazione analitica riguardo al fatto di come, assai di sovente, quegli episodi peculiari che si sogliono comunemente indicare quali esemplificazioni paradigmatiche del *fallimento del mercato* si riferiscano invece, nella realtà delle cose, a rimarchevoli «...errori della politica...»<sup>46</sup>, la quale, con il far prevalere le proprie ragioni su quelle dell'economia, ha inteso dare luogo a specifici episodi di autoritativa regolamentazione statale dell'*attività economica*; ciò in assoluto contrasto, fra l'altro, anche rispetto a quella nota regola di pratica esperienza,

---

<sup>44</sup> In tal senso PADOA SCHIOPPA, *Il governo dell'economia*, Bologna, 1997, p. 40; adesivamente rispetto all'assunto, *ex multis*, si veda anche AMATO, *La nuova costituzione economica*, in *Per una nuova costituzione economica*, (a cura di Della Cananea e Napolitano), Bologna, 1998, p. 15.

<sup>45</sup> MERUSI, *Il potere normativo delle autorità indipendenti*, ne *L'autonomia privata e le autorità indipendenti*, (a cura di Gitti), Bologna, 2006, p. 47, anche da ciò evincendosi come la nozione stessa di *fallimento del mercato* paia corrispondere assai più ad un'aprioristica presa di posizione di tenore ideologico, piuttosto che all'univoca risultanza di un'obiettiva valutazione d'indole tecnico - scientifica.

<sup>46</sup> ALESINA - GIAVAZZI, *La crisi. Può la politica salvare il mondo?*, Milano, 2008, pp. 12 e 135.

secondo cui: «...lo sviluppo spontaneo dei mercati, come tale non prevedibile, sconsiglia l'adozione di provvedimenti volti a predeterminarne l'andamento, forzandone gli esiti, con risultati talvolta addirittura opposti a quelli attesi...»<sup>47</sup> e, del resto, non diversamente aveva avuto ad analogamente concludere lo stesso Gramsci<sup>48</sup>.

Tali forme di conformazione disciplinare – seppur talora propiziate dalla pressione politica esercitata sui governanti dagli stessi rappresentanti esponenziali di taluni rilevanti comparti dell'intrapresa, privata o pubblica – atteggiandosi in un senso contrario alle regole che contraddistinguono la spontanea *catallassi* del mercato, oggi come nel passato, valgono, per l'appunto, ad alterarne il normale corso, altresì inducendo tutti quei gravi effetti scompensativi che, fatalmente, si ricollegano alle patologie importate nell'ordine naturale dei traffici, ad opera di variazioni perturbative di un tale segno, ed infatti:

- a) se adottate posteriormente all'insorgere di quelle crisi cicliche che, abbastanza ordinariamente, si manifestano in un sistema di *libera economia*, queste regolamentazioni valgono ad aggravare gli effetti e la durata del periodo critico;
- b) se introdotte, invece, in un periodo di mercato favorevole, si traducono nelle forme di una grave causa di crisi strutturale che – nel medio - lungo periodo nella migliore delle ipotesi – non mancherà di manifestare le sue esiziali ricadute, nei confronti dell'intero sistema.

La prima delle cennate tipologie d'intrusione normativa parrebbe essersi specificamente manifestata nel corso dalla famosa “crisi del 1929”, la cui incidenza annichilente sull'intero comparto economico e la cui estesa durata sarebbero da addebitarsi, in via principale, alla specifica connotazione assunta dall'ingerenza dei pubblici poteri, tant'è che s'è potuti giungere addirittura a concludere come «...senza gli errori interventisti di Hoover e il suo protezionismo, la Grande depressione non ci sarebbe stata...»<sup>49</sup>.

---

<sup>47</sup> SCHLESINGER, *L'autonomia privata cit.*, p. 230.

<sup>48</sup> GRAMSCI, *Per la verità, scritti 1913 - 1926*, (a cura di R. Martinelli), Roma, 1974, p. 35 «...lo scambio internazionale delle merci è regolato da una legge economica immutabile: la mutua convenienza [...] Ciò è perfettamente morale, oltre che perfettamente economico, e perciò diciamo che è una legge immutabile, e che il cercare di forzarla con provvedimenti legislativi non può che determinare baraonda, creare artificialmente delle crisi, produrre cioè dei danni economici che ritardano lo sviluppo di un paese, ne minano la prosperità, immiseriscono i suoi abitanti...».

<sup>49</sup> ALESINA - GIAVAZZI, *La crisi cit.*, p. 27; per estrema sintesi, all'errore commesso dalla *Federal Reserve* (Fed), (*ivi*, p. 24) «...che, anziché fornire liquidità alle banche, la tolse...», si aggiunsero le dubbie scelte politiche operate dall'amministrazione Hoover la quale (*ivi*, p. 24 s.), eludendo il parere degli economisti, «...nel vano tentativo di proteggere i produttori americani, introduceva dazi sulle importazioni e scatenò così una guerra commerciale tra gli Usa e il resto del mondo, soprattutto l'Europa...», altresì introducendo «...regole pesanti che limitavano le operazioni finanziarie, con il risultato di ostacolare, invece che facilitare, la stabilizzazione dei mercati...», nonché impedendo (*ivi*, p. 26) «...alle imprese di tagliare i salari. In un periodo di recessione e deflazione, cioè di diminuzione dei prezzi, molte imprese non riuscirono a mantenere costanti i salari e fallirono [...] aumentando la disoccupazione e la miseria...» e, finalmente, i provvedimenti della detta amministrazione,

D'altro canto, le recenti contingenze negative sofferte dalla finanza mondiale – al contrario di quella loro rappresentazione di *fallimento del mercato* che, nel merito, è stata proclamata da taluno<sup>50</sup> – parrebbero poterci offrire, invece, un'esemplare riprova della seconda delle ipotesi testé declinate, non costituendo, a ben vedere, qualcosa di differente rispetto all'esito, pressoché scontato, di uno di quegli episodi che hanno colto il prevalere delle decisioni della *politica* su quelle dell'*economia*, nella costanza di contingenze di finanza favorevoli. Ovvero, in altri termini, null'altro rappresenterebbero che il ripetersi del caso degli esiti esiziali sortiti da una regolamentazione statuale di taluni aspetti del *libero mercato*, a seconda di una disciplina di tenore assolutamente contrastante rispetto ai *principi* informativi di quest'ultimo; ciò sull'ingenuamente falso presupposto che i positivi parametri dei fondamentali dell'economia del momento avrebbero potuto permettere di affrontare, senza particolari danni, una sostanziale distorsione delle dinamiche sulle quali si articola il *sistema* in considerazione. È in un tale accezione che, ugualmente nel caso specifico della cd. *bolla speculativa sui prodotti derivati*, si sia potuto apprezzare trattarsi di una diretta conseguenza della legislazione statunitense, dettata dall'intento d'imporre una pressante influenza politica alla gestione del credito bancario.

Più specificamente nel merito, apparirebbe emblematica un'incidentale considerazione circa il fatto di come tale intervento normativo sia stato, d'altronde, inteso e concepito, per poter in qualche modo concedere fondamento, in via principale, all'estranea esigenza *extraeconomica* di voler offrire un'ideologica attuazione a talune prestazioni d'indole *sociale*; in termini più espliciti, a quella di poter dotare di un'abitazione di proprietà, anche gli strati meno abbienti della popolazione statunitense<sup>51</sup>.

---

ulteriormente aggravarono lo stato catatonico nel quale l'economia statunitense già si trovava a versare, attraverso un consistente aumento della pressione fiscale. Per converso, sarebbe altresì da denotarsi come la successiva ripresa dell'economia non venne certo a determinarsi in conseguenza del *New Deal* varato, nel 1933, dalla successiva amministrazione Roosevelt (ancora nel 1941, infatti, negli Stati Uniti, il tasso di disoccupazione continuava ad ammontare alla percentuale del 25%), ma è piuttosto da imputarsi al generalizzato incremento delle attività dipendenti dallo sforzo bellico sostenuto dagli U.S.A. nel corso della Seconda Guerra Mondiale.

<sup>50</sup> Sostanzialmente in questi termini, addebitando la causa del fenomeno ai sostanziali limiti traditi dalla «...strategia ordoliberal...», BARCELLONA, *L'interventismo europeo e la sovranità del mercato: le discipline del contratto e i diritti fondamentali*, in *Europa e dir. priv.*, 2011, p. 341 ss.

<sup>51</sup> Per un'analoga analisi dello specifico fenomeno, si rimanda a LARIVERA, *Il disastro finanziario internazionale*, ne *La Civ. Catt.*, I, 2008, p. 190; ALESINA - GIAVAZZI, *La crisi cit.*, p. 40.

Nel senso sopra divisato, quindi, se le cause prime della recente crisi finanziaria si ravvisano comunemente instare nelle cornici del fenomeno costituito dai cosiddetti “*mutui facili*” (concessi dalle istituzioni bancarie statunitensi, per ottemperare ad un obbligo di legge, ad una clientela pressoché priva di adeguate garanzie, la quale, alla prima variazione negativa del ciclo economico, non era più stata in grado di rimborsare, per interessi e capitale, quanto dovuto), quasi sempre, tuttavia, parrebbe troppo spesso essersi sottovalutato – quando non addirittura letteralmente sottaciuto – da quale ragione efficiente (l'obbligo di legge) la detta crisi avesse potuto trarre la sua origine ed, indi, concretamente

Non si riterrebbe che questa prospettiva analitica circa le esogene origini prettamente *politiche* della perturbazione della situazione economica che s'è scorsa per sommi capi possa considerarsi contraddetta, nemmeno dagli ulteriori fenomeni di imponente speculazione privata che, indipendentemente dall'originaria *ratio* di carattere *sociale* che aveva mosso l'operato del legislatore statunitense, sono venuti successivamente ad innestarsi nel frangente così originatosi, vieppiù aggravandone il grado degli effetti e la materiale portata.

---

determinarsi nei propri effetti deleteri; al contrario, nello specifico merito, si è piuttosto preferito ricondurre logicamente l'elemento scatenante della vicenda ad un generico fenomeno di *fallimento del mercato*; del tutto ignorando, quindi, la pertinente *causa prima* (data da una legge che aveva coartato la *libertà negoziale* di enti privati, obbligandoli a tenere una rischiosa condotta sostanzialmente *antieconomica*) ed incentrando esclusivamente l'attenzione sulle successive dinamiche materiali, attraverso le quali il sistema finanziario era venuto ad implodere, producendosi finalmente in effetti esiziali in capo alle banche ed agli investitori: quasi che tutto ciò costituisse la spiegazione compiuta delle ragioni efficienti dell'intera situazione, anziché non costituire null'altro, se non il mero *effetto* di una più grave motivazione sovrastante.

Per un'adeguata valutazione generale del processo in questione, dunque, riterremmo che si rivelerebbe, quindi, logicamente opportuna una migliore considerazione schematica delle sue preve cause generatrici; ad esempio, con la notazione del fatto che l'amministrazione Clinton, per finalità *sociali*, avesse indotto «...le banche... a chiedere anticipi molto bassi...», in ordine all'erogazione dei mutui immobiliari, varando altresì una legge che le obbligava «...a riservare una certa percentuale di prestiti a cittadini poveri e minoranze etniche...» (ALESINA - GIAVAZZI, *op. ult. cit.*), con ciò evidentemente diminuendo, *ab origine*, la loro stabilità finanziaria; o, ancora (LARIVERA, *Il disastro finanziario cit.*, p. 189), altresì rimarcando che la stessa amministrazione, nel 1999, mediante il Gramm - Leach - Bliley Act avesse altresì promosso la limitazione dei poteri di controllo della Federal Reserve sull'attività delle banche d'investimento (questo proprio nel momento in cui, come s'è detto, quest'ultime diminuivano l'effettiva credibilità dei propri bilanci, essendo obbligate, per legge, a procedere alla concessione di prestiti in favore di categorie di clienti non sufficientemente garantiti, per permettere loro l'acquisizione di un'abitazione); né dovrebbe sottovalutarsi come il successivo Commodity Futures Modernization Act, nel 2000, avesse praticamente permesso a quest'ultimi enti creditizi di procedere ad attività d'investimento speculativo, anche quando assolutamente privi della necessaria copertura patrimoniale previa «...per assorbire eventuali perdite...» (ALESINA - GIAVAZZI, *La crisi cit.*, p. 36), ciò anche al probabile fine di poter garantire un congruo numero di acquirenti, a fronte dell'offerta finanziaria data dai titoli originati dalla cartolarizzazione di quei mutui non adeguatamente garantiti, non rimborsati ed, anzi, divenuti pressoché *inesigibili* che erano stati erogati dalle istituzioni bancarie (e, di qui anche l'origine della correlata *crisi finanziaria globale*, innestatasi proprio a seguito della particolare qualità del rapporto che è venuto ad intercedere fra le *banche* e la *finanza*, in ragione della «...vicenda dei *subprime* americani e dell'infezione "mondiale" che hanno provocato...», la quale viene ad essere efficacemente illustrata, nei suoi tratti fondamentali, anche da MERUSI, *Il sogno di Diocleziano: il diritto nelle crisi economiche*, Torino, 2013, p. 32 ss.); il tutto, fra l'altro, entro una più generale situazione nella quale (ALESINA - GIAVAZZI, *La crisi cit.*, p. 34) «...le regole anziché essere studiate per rendere più stabili i mercati, a un certo punto sono finite in mano a politici finanziati, e quindi influenzati dalla lobby dell'industria finanziaria. E la Sec (Securities and Exchange Commission), l'agenzia alla quale il Congresso aveva assegnato la responsabilità di vigilare sul mercato [...] non vigilò...».

Ciò, anche per il fatto che gli esiti distorsivi determinati da un tale genere di operazioni non venivano poi assolutamente ad essere inibiti, nel loro ovvio riverberarsi sulle naturali dinamiche del *mercato*, ad opera del potere statale; anzi, per parte di quelle autorità politiche che, per via imperativa, avevano inizialmente posto tutte le premesse, affinché quegli atti di speculazione potessero generarsi, si giunse persino a vieppiù propiziare la libera determinazione evolutiva del fenomeno, attraverso l'emanazione di ulteriori provvedimenti – in certo qual modo *risarcitori* degli istituti di credito – così concepiti, per impedire l'immediato collasso, che avrebbe altrimenti colto l'intero sistema bancario, in ragione – lo si ribadisce – dell'applicazione autoritativa alla relativa attività commerciale del portato di normazioni di tenore *sociale*, del tutto estranee rispetto alla logica, funzionale ed operativa, che appare rivelarsi appropriata allo specifico ambito delle *operazioni creditizie*<sup>52</sup>.

Risulta d'altronde più che evidente come, nell'assenza dell'elemento decisivo della *causa prima* del fenomeno, vale a dire, senza l'impulso inizialmente scatenato dalle menzionate regolamentazioni legislative di tenore *pubblicistico*, contrarie alle effettive ragioni del *mercato*, sarebbero letteralmente venuti a mancare anche i presupposti fondativi medesimi di quegli *effetti* esiziali poi cagionati dall'attività di soggetti privati, che hanno segnato il connotato più visibile della recente crisi; la qual ultima, di stretta conseguenza, senza quell'autoritativa intrusione *pubblica*, non avrebbe assolutamente trovato alcun veicolo fisico per potersi produrre nella realtà né, quindi, non potendo avere nemmeno la ventura di doversi verificare, avrebbe permesso la successiva determinazione delle azioni profittatrici poste in opera dai singoli.

Di talché, può osservarsi come *nihil sub sole novi*: oggi come nel 1929, dunque, la più generale situazione economica si è trovata a dover fare fronte non già ad un *fallimento del mercato*, ma, bensì, alle ineluttabili conseguenze imputabili ad interventi imperativi sui fenomeni del *mercato* medesimo, che sono venuti a distorcerne il fisiologico funzionamento; ciò, sia ben chiaro, non certo a cagione della loro intrinseca essenza di provvedimenti dal carattere normativo (quantunque *pubblicistico*), poiché, anzi, come già s'è accennato, la dinamica degli scambi ha sempre trovato corroborazione nelle discipline statuali che ne secondassero le naturali inclinazioni, ma in quanto atti ispirati da logiche incompatibili, rispetto a quella specifica situazione dalla quale il *mercato* medesimo parrebbe trarre la stessa ragion d'essere della propria esistenza.

Tutto ciò atteso, può dunque procedersi all'ulteriore constatazione di come, nella presenza di quel complessivo regime che è dettato dai *principi istituzionali* che si pongono alla base della figura dello *Stato sociale*, i confini che determinano l'ambito

---

<sup>52</sup> Nello specifico merito, si consideri quanto già portato sotto la precedente nota.

del *diritto privato*, differenziandolo da quello propriamente pertinente al *diritto pubblico*, tradiscano un'effettiva consistenza di tenore significativamente incerto<sup>53</sup> e l'individuo, a questo punto, non risulti tendenzialmente considerato dall'ordinamento nella sua specifica singolarità soggettiva, ma si presenti piuttosto come contemplato, al più, quale componente uno dei gruppi della *società*<sup>54</sup> che, a sua volta, non appare più possedere un diritto ad essere *libera dallo Stato*, ma con quest'ultimo ente deve venire in pratica a necessariamente immedesimarsi<sup>55</sup>; ciò si è giunti a concepire, anche per probabile conseguenza dell'implicita adozione di una specifica suggestione ideologica, di diretta ascendenza *rousseauviana*, in ragione della quale si tende – a cagione della sostanza intrinsecamente *antiliberal* del *democraticismo* – ad eliminare «...in via di principio l'esistenza personale dell'uomo...», ponendo «...l'individuo a completa disposizione della comunità...», vale a dire, collocandolo all'interno di un contesto generale nel quale, in ultima analisi, da un lato «...il singolo uomo non è più soggetto, bensì oggetto; è lo strumento ormai uniformato della “volonté générale”...»<sup>56</sup> e, per converso, si debbono considerare come concettualmente «...inutili le c.d. garanzie dallo Stato concesse ai cittadini...»<sup>57</sup>. È dunque per questa via che, consequenzialmente, non è più dato discernere – così come già s'è ravvisato,

---

<sup>53</sup> GRASSO, *Osservazioni sullo “Stato sociale” cit.*, p. 38 s.; del resto, anche BOBBIO, *Dalla struttura alla funzione*, Milano, 1977, p. 152, rileva come il più vasto fenomeno di *pubblicizzazione del diritto* rappresenti uno dei caratteri dello Stato contemporaneo, il quale vale a significativamente contraddistinguere il trapasso dello *Stato di diritto* in *Stato sociale* e, sotto altro profilo, evidenzia ASCARELLI, *Ordinamento giuridico cit.*, p. 59 come, nell'ambito di tale trasformazione, muti «... non solo il confine, ma il significato della distinzione tra diritto pubblico e diritto privato...», giacché, «...attività economica pubblica e privata si rivelano strumenti di una diversa attribuzione di poteri...».

<sup>54</sup> In questo senso, per certi versi, anche se il rilievo meriterebbe di formare l'oggetto per un più attento studio, insita in questa elaborazione, parrebbe di poter discernere la suggestione di una sorta di riemersione delle antiche concezioni *cetuali* del *diritto pubblico*, così come parrebbe concludere anche M. J. Bonn, menzionato in SCHMITT, *Il custode della costituzione*, (trad. it.), Milano, 1981, p. 131.

<sup>55</sup> GRASSO, *“Stato di diritto” e “Stato sociale” cit.*, p. 815; questo, secondo Kelsen, *I fondamenti della democrazia*, (trad. it.), Bologna, 1966, p. 15 s., per la ragione che, nella costanza dei regimi *democratici*, dovendosi coprire «...il fatto, insopportabile ad una sensibilità democratica, di un dominio dell'uomo sull'uomo...», ci si trova dunque costretti a proclamare «...con insistenza che l'individuo che crea l'ordine dello Stato, unito organicamente ad altri individui, è libero proprio nel legame di questa unione e in essa soltanto...», di talché viene a fondarsi una particolare «...teoria universale della società...», secondo la quale «...i cittadini dello Stato sono liberi soltanto nel loro insieme, cioè nello Stato, chi è libero non è il singolo cittadino, ma la persona dello Stato...».

<sup>56</sup> In questi termini LEIBHOLZ, *La rappresentazione cit.*, p. 314.

<sup>57</sup> Questa conclusione, secondo ZAMPETTI, *Dallo Stato liberale cit.*, p. 65 s., deve considerarsi un effetto immediato degli sforzi, condotti da Rousseau, volti al tentativo di erigere la «...comunità o popolo a Stato...», giacché, di diretta conseguenza all'accoglimento di tale ipotesi dogmatica – che, a ben vedere, viene a porsi in senso assolutamente aporetico rispetto alle correnti costruzioni giuridiche proprie alla *Dottrina dello Stato* – tali forme di garanzia si debbono considerare come concettualmente inammissibili, dal momento che «...queste hanno senso solo se colui che garantisce si distingue da colui che viene garantito, cioè, in altre parole, se lo Stato si presenta come entità diversa dai cittadini...».

nel suo modello contrapposto – una possibile forma di *libertà dallo Stato*, ma, se mai, in un’accezione assai più limitata e circoscritta del termine, un semplice aspetto di *libertà nello Stato*<sup>58</sup>. Non a caso, anche sotto un profilo più schiettamente tecnico - giuridico, quei caratteri di *generalità* ed *astrattezza* della legge che, all’interno della struttura dello *Stato di diritto*, contribuivano a conferire una forma di concreta esistenza alla sfera di *libertà dallo Stato* del singolo cittadino<sup>59</sup> vengono ad essere sostanzialmente rimossi dallo *Stato sociale*, il quale, fra le altre cose, viene anche a determinarsi attraverso «...l’avvento del diritto diseguale e della legislazione speciale...»<sup>60</sup>.

Anche da quest’ultimo particolare, dunque, parrebbe poter emergere un ulteriore motivo, di tenore pregiudizialmente *teoretico*, circa l’obiettivo differenziazione dei due modelli che si vanno fra loro comparando, giacché se, così come è si è avuto a denotare, «...la teoria di Rousseau della “volontà generale” è la

---

<sup>58</sup> Cfr. MARTINES, *Introduzione al diritto costituzionale*, Torino, 1994, p. 53; questo, come ben evidenzia KELSEN, *I fondamenti della democrazia cit.*, p. 14, a seguito di una radicale «...trasformazione del concetto di libertà...», dal momento che, contrariamente a quanto avviene nella costanza delle impostazioni statuali di matrice *liberale*, «...l’ideale democratico, se è ritenuto soddisfatto nella misura in cui gli individui sottomessi all’ordine dello Stato partecipano alla creazione di questo ordine stesso, sarà indipendente dalla misura nella quale quest’ordine dello Stato abbraccia gli individui che lo creano, vale a dire indipendente anche dal grado fino al quale riduce la loro “libertà”...» ed in questo stesso senso, secondo l’Autore (*ivi*, p. 44 ss.), anche il regime vigente nella Russia sovietica ed i fascismi tecnicamente possono reputarsi rientrare, a pieno titolo, all’interno del modello istituzionale *democratico* e, relativamente all’anzidetto fenomeno *comunista*, analogamente ha a concludere anche SCHMITT, *La condizione storico-spirituale cit.*, p. 40 s., sulla base della differente considerazione di come, a partire dagli esordi *giacobini*, il *principio democratico* abbia saputo dimostrare la propria compatibilità con l’idea che «...il potere politico può, da solo, formare il volere del popolo da cui deve provenire...»; con opinione assolutamente contrastante, in relazione all’ammissibilità speculativa delle concezioni limitative della *libertà*, ha invece a dichiararsi, von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 29 ss., il quale, riproponendo, con ampio svolgimento concettuale, una differente nozione della *libertà*, si esprime criticamente (*ivi*, p. 34 s.) intorno all’estrema equivocità assunta da quest’ultimo termine, allorché «...per convalidare misure atte a distruggere la libertà individuale...», si pervenga ad esortare la collettività «...a rinunciare alla propria libertà in nome della libertà stessa...», con il sostituire «...alla nozione di libertà individuale quella di potere collettivo sulle circostanze...», ambiguità speculativa, quest’ultima, che appare tanto più inquietante, in quanto parimenti «...penetrata profondamente nell’uso di alcuni paesi dove, in effetti, esiste ancora la libertà individuale...» ed oggigiorno particolarmente insita nell’argomentazione secondo cui (*ivi*, p. 294) «...trovato legittimo un fine dello stato, si presume possano anche usarsi mezzi contrari ai principi di libertà...», allo scopo del suo pratico conseguimento; in senso analogamente critico circa il manifestarsi di quest’ultima dinamica anche LEONI, *La libertà e la legge cit.*, p. 6, ravvisandovi, appunto, non «...soltanto un fraintendimento, ma anche una circostanza sinistra per il destino della libertà individuale...».

<sup>59</sup> Nello specifico merito, HAYEK, *La società libera cit.*, p. 175 ss.

<sup>60</sup> BARCELONA, *L’interventismo europeo e la sovranità del mercato cit.*, p. 332.

vera fonte della teoria dello Stato etico...»<sup>61</sup>, allora può trovare un adeguato fondamento, parimenti quell'opinione che è giunta ad apprezzare l'effettiva natura dello *Stato sociale* – al pari dello *Stato etico*, ma assolutamente al contrario dello *Stato di diritto* – come quella di un ente pienamente partecipe della più ampia categoria dello *Stato assoluto*, in quanto sua forma variante<sup>62</sup>.

Riassuntivamente, può quindi osservarsi come sia così che, in questo contesto dello *Stato sociale*, l'ordinamento dei *rapporti economici* – quand'anche rimanesse ancora formalmente inserito, in taluno dei suoi istituti, posti a parte di una residuale area privatistica – s'atteggi prevalentemente a fungere da mero elemento di sterile compendio; nel senso che il medesimo verrà praticamente a perdere di ogni effettività giuridica, trovandosi in una posizione rigidamente subordinata, rispetto all'assetto organico di una contrastante e più pervadente dimensione pubblicistica, la quale, d'altronde, si pone come espressione – immediata ed egemonizzatrice – del diretto intervento statale nelle categorie dell'economia<sup>63</sup>; un intervento, è opportuno rimarcarlo, la cui intensità e durata, proprio in ragione della *ratio generalis* di tenore prettamente ideologico che gli è sovrastante, appare del tutto prescindere dai risultati concretamente ottenuti (o, già *a priori*, astrattamente ottenibili) sul piano dell'efficienza produttiva o di quella del globale incremento della ricchezza del cittadino<sup>64</sup>. Tutto ciò – come s'è considerato – all'evidente fine di poter autoritativamente volgere – spesso, nella materia in questione, attraverso specifiche misure di *pianificazione economica* – anche questa fra le categorie dei rapporti fra i singoli correnti nella collettività, verso il conseguimento di quei fini che la volontà dello *Stato sociale* medesimo, di volta in volta, decidesse autonomamente di

---

<sup>61</sup> Così rileva PASSERIN d'ENTREVES, *La dottrina del diritto naturale*, Milano, 1962, p. 102 e si veda anche DEL NOCE, *Rousseau. Il male, la religione, la politica. Con le ultime lezioni su Rosmini*, (a cura di Azzaro), Brescia, 2016, p. 108, secondo cui, nella contestualità del sistema di pensiero *rousseauviano*, si viene a discernere «...la ricerca in qualche modo di uno Stato etico...».

<sup>62</sup> In questi termini, ad esempio, FASSÓ, *Stato di diritto e Stato di giustizia cit.*, p. 84.

<sup>63</sup> Così, *ex multis*, anche SEGOVIA, *Derechos humanos cit.*, p. 46 s.; circa l'obbiettivo riscontro dell'effettiva ritrazione della sfera pertinente al diritto privato, in dipendenza dell'attività d'ingerenza statale negli ambiti economici, si veda anche GOODE, *Il diritto commerciale cit.*, p. 50.

<sup>64</sup> Per un riferimento alle nostre contingenze nazionali, circa la sostanziale inefficienza tradita dal sistema economico diffusamente connotato dal *dirigismo di Stato*, soprattutto se comparato ai modelli di *libero mercato*, si veda quanto considerato, sia pure se per breve cenno, anche da SCHLESINGER, *Il "nuovo" diritto dell'economia, ne L'autonomia privata e le autorità indipendenti*, (a cura di Gitti), Bologna, 2006, p. 53 s.; GASPARINI CASARI, *Il servizio universale cit.*, p. 566. Si osserva incidentalmente come la particolare gravità che, nel concreto, ebbe ad assumere la detta forma d'inefficienza gestionale può probabilmente trovare una rilevante causa, anche in quella coesistente teleologia (cfr. TRAVERSO, *Partito politico e ordinamento costituzionale*, Milano, 1983, pp. 55 s. e 64), intesa all'esclusiva soddisfazione dell'interesse proprio – ancorché se fazioso (*ivi*, p. 59) – alla quale si volge ogni attività dell'*oligarchia partitica* (la quale, nella fattispecie considerata, dopo averlo concepito, aveva avuto poi ad assumersi, di fatto, parimenti la diretta conduzione dell'intero sistema *dirigistico*).

assumere come propri, in ragione di quei principî che più addietro già si sono sommariamente scorsi e che, sul piano teorico, si pongono quale precipuo fondamento della sua natura di carattere spiccatamente interventista<sup>65</sup>.

Corre l'obbligo d'accennare, a questo punto, a come un'ulteriore differenziazione fra i due modelli statuali in oggetto possa cogliersi, anche a livello costituzionale; ciò prendendo le mosse da quella più complessiva risultanza di sistema che, già quivi, si ravvisa potersi dedurre dalla considerazione del trattamento legale riservato a quel vicendevole equilibrio – così come concretamente praticato – che viene a determinarsi fra l'estrinsecazione dei *diritti di libertà* e l'attuazione dei *diritti sociali*; situazioni giuridiche soggettive, quest' ultime, che danno luogo ad una relazione necessariamente improntata ad una reciproca ed inversa proporzionalità, giacché le potenzialità d'incremento delle une, in via di fatto, non possono manifestarsi, se non come inevitabilmente condizionate ad un equivalente decremento delle altre<sup>66</sup>.

---

<sup>65</sup> Più articolatamente, in questo medesimo solco si pone anche l'opinione di ASCARELLI, *Ordinamento giuridico cit.*, p. 59, il quale conclude «...la convinzione della naturalità dell'equilibrio economico escludeva a sua volta che il sistema privatistico fosse considerato come importante una reale attribuzione di potere. Il rapporto muta quando la pubblica attività si fa strumento positivamente operante nel processo economico e quando d'altra parte viene meno la convinzione di un ordine economico naturale. Il sistema privatistico si rivela allora quale strumento di una reale attribuzione di potere; il problema che allora si pone alla legge non è solo quello di una garanzia dell'iniziativa privata, ma quello dei limiti entro i quali il potere economico può essere affidato ai singoli isolati o volontariamente associati e nei quali invece deve essere esercitato con strumenti pubblicistici...»; è anche in questo senso, che SCHMITT, *Il custode della costituzione cit.*, p. 123 ss., rileva come l'esito finale del detto processo d'identificazione conduca lo Stato a trasmutare il proprio connotato in quello di (*ivi*, p. 125) uno «...Stato totale...».

<sup>66</sup> Per tutti, si vedano von HAYEK, *Legge, legislazione e libertà cit.*, p. 310 «...i vecchi diritti civili e i nuovi diritti sociali ed economici non possono essere raggiunti contemporaneamente, anzi sono di fatto incompatibili; i nuovi diritti non possono essere imposti per legge senza distruggere contemporaneamente quell'ordine liberale a cui tendono i vecchi diritti civili...»; BOBBIO, *L'età dei diritti cit.*, p. 40 s. «...dal momento che sono stati considerati come diritti dell'uomo anche i diritti sociali, oltre ai diritti di libertà, la categoria nel suo complesso contiene diritti fra loro incompatibili, cioè diritti la cui protezione non può essere accordata senza che venga ristretta o soppressa la protezione di altri...»; FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione cit.*, p. 45 s. «...libertà e partecipazione sono i concetti cardinali che determinano oggi il rapporto del singolo con lo stato. Ognuna di esse determina il rapporto con le funzioni dello stato, che sono molto diverse fra loro, anzi contrastanti. La libertà, assicurata mediante la delimitazione, si riferisce ad uno stato che si pone dei limiti... la partecipazione come diritto e pretesa sottintende uno stato che esegue delle prestazioni, che attribuisce, distribuisce, divide...»; d'altronde se, come parrebbe obiettare ZAGREBELSKY, *Il diritto mite cit.*, p. 108 s., «...diritti negativi e positivi non sono affatto alternativi e possono quindi convivere entro concezioni di portata più generale...», ben potendosi intendere la sostanza delle relative pretese, a seconda di ragioni «...affatto differenti...», ciò, a nostro avviso, varrebbe unicamente a dare ragione della loro concomitanza nei testi costituzionali, ma non a contraddire, poi, la fatale finalizzazione *funzionalizzatrice* degli uni nei confronti degli altri, la quale, per l'appunto, vale a scolpire quell'indice del reciproco rapporto di inversa proporzionalità, che, come si accennerà nell'immediato prosieguo,

La menzionata differenziazione dei due modelli inerisce, per l'appunto, il generale criterio previsto dall'ordinamento, in ordine al metodo di composizione della situazione di contrasto da ultimo divisata; ciò nel senso che, mentre l'effettiva sussistenza di uno *Stato di diritto* consterà da un'inclinazione complessiva dell'ordinamento al riconoscimento della naturale prevalenza dei *diritti di libertà individuale* su quelli di carattere *sociale*, d'altro canto, la tendenziale prevalenza di quest'ultimi sui primi indicherà, invece, il concreto sostanziarsi d'un differente modello statale e, più particolarmente, di uno *Stato sociale*<sup>67</sup>.

---

appare costituire uno degli elementi direttamente valevoli alla concreta individuazione della specifica *forma di Stato* che risulti come effettivamente vigente in un determinato contesto statale positivo.

<sup>67</sup> In questo senso, GRASSO, *La persona nel diritto costituzionale: uomo e cittadino*, in *Persona e Diritto*, Udine, 1990, p. 55 s.; BISCARETTI di RUFFIA, *Diritto costituzionale*, Napoli, 1989, p. 186; FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione cit.*, pp. 45 ss. e 62 ss. Fra gli esempli di carattere sostanziale ascrivibili alla congruenza con il detto principio, potrebbero menzionarsi, per estrema sintesi:

1) la vigente Costituzione spagnola che, al suo art. 53 III° comma, esclude l'applicabilità diretta della pratica totalità dei *diritti sociali* che quivi sono contemplati, condizionandola ad una loro eventuale e successiva esplicazione per via legislativa – nel merito si vedano, ad esempio, CALSAMIGLIA, *Cuestiones de lealtad. Limites del liberalismo: corrupción, nacionalismo y multiculturalismo*, Barcellona, 2000, p. 142 s., nonché GARRIDO FALLA, *El artículo 53 de la Constitución*, in *Rev. Esp. Der. Admin.*, n. 21, 1979, p. 176 – di per sé potendo dunque fungere questa categoria di *diritti*, al più, soltanto da concorrente criterio interpretativo degli atti normativi (cfr. GARRIDO FALLA, *La Constitución, como norma jurídica*, in *An. R. Ac. de Ciencias Morales y Política*, 1991, p. 188);

2) la Legge Fondamentale tedesca, il cui sistema apparirebbe desumibile, fra l'altro, anche dal combinato disposto dei suoi artt. 2 e 19; più specificamente, al menzionato art. 2 (emblematicamente intitolato *diritti di libertà*) viene esplicitamente riconosciuta una sfera di libertà pertinente a ciascun singolo cittadino, delimitata unicamente dall'ambito dell'altrui libertà, in forza dei contenuti della legge costituzionale – la quale, espressamente, menziona quali *diritti fondamentali* soltanto i classici *diritti di libertà* – e di quelli relativi alla legge morale (entro tale sfera, come sottolinea RABAULT, *La consitituon économique de la France*, in *Rev. Fr. Dir. Const.*, 2000, p. 726, viene a sostanzialmente connaturarsi anche il diritto all'iniziativa economica), mentre, all'art. 19, attraverso un'esplicita *garanzia d'istituto*, si appongono precisi limiti all'attività del legislatore, in ordine ad ogni possibile limitazione dei detti *diritti fondamentali di libertà*, inibendogli, in ogni caso, la legittima emanazione di qualsiasi atto normativo che potesse venire a ledere il «...contenuto essenziale...»; rispetto al complessivo *assetto dei diritti* posti a parte di quest'ultimo strumento costituzionale, come analogamente osservato anche da DENNINGER, *Diritti dell'uomo e legge fondamentale*, (trad. it.), Torino, 1998, p. 2, si viene appunto a profilare una sostanziale corrispondenza «...alla concezione dello stato di diritto...» ed, in un senso sostanzialmente conforme, anche GOZZI, *Democrazia e pluralismo da Weimar alla Repubblica Federale Tedesca*, in *Sc. & Pol.*, n. 6, 1992, p. 97, nonché, quantunque in senso critico, GRIMM, *Reformalisierung des Rechtsstaates als Demokratiepostulat?*, in *JuS*, 1980, fasc. n. 10, p. 706, ed analogamente anche WIETHÖLTER, *Gli interessi dello Stato di diritto borghese, ne L'uso alternativo del diritto*, (a cura di Barcellona), vol. I, Roma-Bari, 1973, p. 39. In una più generale visione, circa la sostanziale indeterminatezza del formale criterio di guarentigia assunto (*diritto pubblico soggettivo* sanzionato da una *riserva di Legge* o semplice *garanzia d'istituto*), in ordine alla valutazione del grado d'integrità concretamente offerto dall'ordinamento al diritto garantito ed in favore di un miglior criterio di definizione dello stesso, così come dato dai limiti imposti al legislatore dall'osservanza del più complessivo assetto proposto dal dettato costituzionale, s'esprime

Con ciò, non s'intende certo inferire un'assoluta indifferenza degli *Stati di diritto*, nei confronti del riconoscimento dei *diritti sociali*, e neppure una totale insensibilità degli *Stati sociali*, relativamente alla tutela dei *diritti di libertà*; al contrario, riterremmo che il principio sopra esposto valga a significare – così come meglio si accennerà nel prosieguo, con più specifico riferimento al fenomeno del *mercato* – che le digressioni alla regola generale di tendenziale prevalenza testé divisata (ancorché se *quantitativamente* diffuse), sotto il profilo *qualitativo*, conserveranno, sempre e comunque, uno spiccato carattere di *specialità*, inibendosene ultronee applicazioni ad ipotesi non esplicitamente previste dalle relative disposizioni, per il tramite di eventuali interpretazioni analogiche dal tenore estensivo di quest'ultime.

**3.- Segue: natura sostanzialmente anfibologica – e, per tanto, inidonea alla fondazione di nuove categorie dottrinali, dotate di una propria obbiettiva autonomia concettuale – delle due figure definite come: *Stato sociale di diritto* ed *economia sociale di mercato***

Per concludere sull'argomento, reputeremmo che non possa costituire una confutazione decisiva a quanto s'è precedentemente assunto il ricorrere della nota formula dello *Stato sociale di diritto*; qualificazione, quest'ultima, che si rinviene essere posta a parte anche di taluni fra gli strumenti costituzionali vigenti nell'epoca presente e la cui effettiva portata tecnico - giuridica, dunque, si rivela costituire un imprescindibile elemento logico, da sottoporre al vaglio di un'attenta valutazione.

A quest'ultimo proposito, in senso più generale, riterremmo di poter opportunamente richiamare quel classico rilievo riguardante la tendenziale carenza d'affinità sostanziale, in relazione all'effettiva significanza realisticamente attribuibile alle analoghe formulazioni normative quando poste all'interno dei documenti costituzionali di differenti Paesi. Un appunto, quest'ultimo, che, ugualmente ai fini del nostro ragionamento, riterremmo parimenti risultare idoneo a concettualmente coniugarsi, a sua volta, anche con la discutibilità circa la conferenza di univoche conclusioni, intorno a quel concreto rilievo degli effetti normativi che si ritenga poter

---

LOMBARDI, *Espropriazione dei suoli urbani cit.*, p. 489 s., secondo il detto Autore, infatti, il disquisire intorno ad una di tali situazioni giuridiche, intendendola «...come salvaguardata dalla Costituzione a titolo di *garanzia d'istituto* (come era qualificata dalla più avvertita dottrina al tempo della Costituzione di Weimar) o di diritto soggettivo non ha, invero, significato decisivo...», poiché «...delle due l'una: o si parte dalla convinzione che il legislatore ordinario è *signore della garanzia*... e allora appare evidente che la garanzia non esiste, né in costituzione né altrove... oppure è necessario determinare, già in Costituzione, il punto di riferimento della garanzia, proprio perché questa non si debba riconoscere come *leerlaufende*, cioè operante a vuoto...».

essere proprio pure a taluni fra gli enunziati costituzionali, così come similmente a varie tra le espressioni legali accolte nella loro contestualità<sup>68</sup>.

In ogni caso, questi fattori di tendenziale criticità speculativa sono stati reputati viepiù risaltare, in ispecie qualora s'intendano fra loro comparatisticamente considerare, in una chiave giuridicamente unitaria, diverse costituzioni, insieme ai rispettivi elementi informatori; ciò, soprattutto, quando parimenti se ne debba riscontrare l'istituzionale relazione ad entità statuali, le quali si trovino ad essere fra loro reciprocamente assai distanti, persino in ragione della rispettiva *forma* e della conseguente qualità di regime politico che ne impronti l'attinente struttura<sup>69</sup>.

Sempre seguitando nel merito concettuale relativo al tentativo di poter pervenire ad un miglior discernimento del raffronto unitario degli effettivi contenuti sostanziali insiti nel richiamo a medesime figure legali, in documenti normativi di diversi Paesi, ancora in favore della non necessaria decisività, su di un piano giuridicamente effettuale, della materiale evocazione verbale degli istituti medesimi, sotto un altro profilo, sembrerebbe ulteriormente militare anche il fatto che – in ragione delle difformi accezioni che termini, apparentemente coincidenti, possano assumere nei vari idiomi, nonché delle distinte tradizioni giuridiche relative ai differenti contesti nazionali – si dia spesso il caso che «... formule analoghe – presenti in più testi – significano nelle varie lingue cose alquanto diverse (basti pensare all'aggettivo “democratico” nel significato che gli si dà negli ordinamenti liberal - democratici e in quelli socialisti)... »<sup>70</sup>; a margine di quest'ultima esemplificazione, rammentando, fra l'altro, come un'autorevole opinione dottrinale già avesse avuto a diffusamente considerare la sostanziale incongruità logica insita nel fatto stesso di voler fra loro accomunare, all'interno di un'unica categoria giuridicamente omogenea, le figure, pur omonime, allorquando concretamente riferite a diverse epoche storiche od a differenti *forme di Stato*<sup>71</sup>.

Si osserva incidentalmente come la rilevanza della menzionata tendenza di non decisività – in rapporto al reale contenuto – della formulazione di enunciazioni formalmente giuridiche, ovvero di una loro sostanziale indeterminatezza tecnico - concettuale, possa riscontrarsi particolarmente ricorrere, nel contesto di documenti – espressivi di generali linee di principio – sottoposti alla sottoscrizione di più Stati; anche per questa via, ben potendosi razionalmente realizzare come, proprio attraverso l'adozione di questo espediente, dato dalla fruizione di terminologie inducenti ad una

---

<sup>68</sup> Per una più compiuta esposizione del concetto, sia consentito rimandare a GASLINI, *Sulla “struttura” degli enunziati costituzionali*, Milano, 2002, spec. pp. 16 ss. e 241 ss., ed alla rassegna delle opinioni dottrinali *ivi* evocata.

<sup>69</sup> Nel merito, con particolare riferimento a quelle proposizioni costituzionali espressive di concezioni sociali, PERGOLESI, *Alcuni lineamenti dei “diritti sociali”*, Milano, 1953, p. 26; GRASSO, *Osservazioni sullo “Stato sociale” cit.*, p. 46; FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione cit.*, p. 61.

<sup>70</sup> PEGORARO - BALDIN, *Costituzioni e qualificazioni degli ordinamenti*, in *Dir. soc.*, 1997, p. 120.

<sup>71</sup> Sul punto, cfr. BISCARETTI di RUFFIA, *Diritto costituzionale cit.*, p. 181.

sostanziale incertezza speculativa, si sia reso possibile che, ad esempio, «...la Russia di Stalin non abbia avuto remore per la sottoscrizione della Dichiarazione dell'O.N.U....»<sup>72</sup>.

Per vero, nello specifico merito, riterremmo valere l'ulteriore osservazione circa il fatto di come, nell'ipotesi di testi che pretendano di poter assurgere ad una portata di carattere, per così dire, *universale*, questo stratagemma della sostanziale indeterminazione concettuale si riveli probabilmente l'unico espediente che si appalesi come potenzialmente idoneo all'approdo finale di un'adesione comune ad un medesimo documento, da parte di entità statuali fra loro alquanto differenti, per effettiva ispirazione ideale; un genere di accordo, dunque, che assai difficilmente sarebbe potuto conseguire, a fronte di proposizioni dal significato tecnicamente univoco e legalmente rigoroso, attesa la pratica inesistenza di un *ethos* che – così come, anche di recente, è stato autorevolmente ribadito – possa considerarsi, nell'epoca presente, quale elemento dialettico effettivamente valevole, nei confronti dell'intera collettività umana<sup>73</sup>.

Ciò giacché quest'ultima si trova, a sua volta, a doversi poi ulteriormente riflettere, attraverso la variegata pluralità offerta dalle molteplici tipologie umane che

---

<sup>72</sup> Così CASTELLANO, *Razionalismo e diritti umani*, Torino, 2003, p. 16, sia pure se inscrivendo l'Autore, in via principale, la detta considerazione in una ben più ampia costruzione teoretica, precipuamente volta a contestare che i *diritti umani* «...sarebbero, in ultima analisi, i diritti "riconosciuti", vale a dire "posti" dallo Stato...», poiché, così facendo, si approderebbe a quella teoria hegeliana dello Stato e del diritto che «...»giustifica» [...] qualsiasi ordinamento giuridico positivo (compreso quello nazista con i suoi campi di concentramento e di sterminio) e consente a chiunque di sottoscrivere senza alcuna difficoltà le Dichiarazioni dei diritti...»; sotto altro profilo – anticipando il tema che si andrà a tratteggiare nell'immediato prosieguo – circa la natura evidentemente *compromissoria* dei contenuti che ineriscono al detto documento, si vedano i perspicui rilievi tratti da von HAYEK, *Legge, legislazione e libertà cit.*, p. 310 s., infine, per FERRARESE, *Il linguaggio transnazionale dei diritti*, in *Riv. dir. cost.* 2000, p. 96, il tal genere di genere di Dichiarazioni internazionali, «...per quanto scritte di carattere giuridico, contano più come manifesti di natura culturale, che come dei definitivi punti di riferimento giuridico...», tuttavia, pur finalmente riconoscendone l'Autrice (*ivi*, p. 100) una valenza, in certo qual modo anticipatrice, di legittimazione e di integrazione.

<sup>73</sup> In tal senso, al termine di una più ampia riflessione analitica che considera anche talune delle problematiche che investono l'ipotesi di un'obbiettiva formalizzazione dei *diritti dell'uomo*, così conclude RATZINGER (BENEDETTO XVI), *Ciò che tiene unito il mondo (dal dialogo con Jürgen Habermas)*, in *Iustitia*, 2005, p. 299 «...È un dato di fatto... che la nostra razionalità "secolare", per quanto chiara appaia alla nostra ragione formata secondo modalità occidentali, non è evidente ad ogni *ratio*; è un dato di fatto che essa, nel suo sforzo di rendersi evidente come razionalità, urta in certi limiti. La sua evidenza è fattualmente legata a determinati contesti culturali, e deve per necessità riconoscersi di non essere, come tale, riproducibile nell'intera umanità e quindi nemmeno operativa *in toto*. In altre parole, non esiste una formula per tutto il mondo, una formula, razionale, etica o religiosa che sia, sulla quale tutti siano concordi e che possa sostenere la totalità. Ad ogni modo, al presente una tale formula non la si può raggiungere. Per conseguenza anche il cosiddetto *ethos* del mondo rimane un'astrazione...».

la informano<sup>74</sup>, per altro verso, non potendosi, del resto, nemmeno negare il dovuto credito all'influsso del corso di quelle singolari vicissitudini storico - spirituali che abbiano investito ogni specifica aggregazione civile. A quest'ultimo proposito, riterremmo poter valere la più generale osservazione circa il fatto che proprio dall'attenta considerazione di un tale genere di accadimenti apparirebbe potersi trarre un elemento influente, utile anche ai fini della obiettiva valutazione di quei motivi primi, tramite il cui discernimento analitico possono rinvenirsi le cause efficienti, relative a quei profili reali, di reciproca caratterizzazione distintiva, i quali, in fatto, appaiono intercorrere fra i diversi popoli e che, secondo taluna opinione dottrinale, parrebbero riverberare l'incidenza del proprio riflesso, anche sugli istituti giuridici del diritto pubblico<sup>75</sup>.

Da tutto quanto sin qui da ultimo considerato, riteniamo, per tanto, di concordare circa il più generale costruito, secondo cui, in rapporto alle espressioni giuridiche, possa direttamente inferirsi come «...senza un'analisi approfondita dell'intera struttura costituzionale, e in difetto di un'indagine sul modo d'essere *reale* dell'ordinamento, ogni giudizio sulla correttezza dell'uso di tali parole deve essere sospeso...»<sup>76</sup>.

Tornando ora, più specificamente, al problema dell'enunciazione testuale della nozione dello *Stato sociale di diritto* all'interno di taluni strumenti

---

<sup>74</sup> In quest'ultimo senso, infatti, come osserva anche VOEGELIN, *La nuova scienza politica*, (trad. it.), Torino, 1968, p. 123 s. «...ogni società riflette il tipo umano che la compone...», di talché «...ogni qual volta lo studioso si propone di comprendere una società politica, uno dei suoi primi doveri, se non addirittura il primo, sarà quello di individuare il tipo umano che si esprime in quella società concreta...».

<sup>75</sup> Di qui, secondo VOEGELIN, *La nuova scienza politica cit.*, p. 108, lo si osserva incidentalmente per portare un solo esempio, il sostanziale provincialismo che affetta fatalmente «...i nostri sinceri ingenui tentativi di curare i mali del mondo promuovendo la diffusione delle istituzioni rappresentative nel senso elementare in aree nelle quali non esistevano le condizioni esistenziali per il loro funzionamento...», ben potendosi concludere (*ivi*, p. 98) che quel tipo di articolazione sociale che rende possibile la rappresentanza politica «...è realizzato solo nelle società occidentali. Lungi dall'essere una caratteristica della natura dell'uomo, la sua realizzazione è condizionata da certe condizioni storiche che si sono realizzate solo in Occidente...». Del resto, in un senso più generale, il ricorrere di un tale genere di correlazione fra le vicende storiche di un popolo ed il suo "giuridico modo d'essere" e, dunque, la struttura informata del suo assetto legislativo, *ex multis*, già venne già ad essere considerato da MONTESQUIEU, *Lo spirito delle leggi*, (trad. it.), Milano, 1967 - 1968, vol. I, p. 31, nonché, con più specifico riferimento agli *strumenti costituzionali*, anche da HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto*, (trad. it.), Bari, 1987, p. 221 s.

<sup>76</sup> PEGORARO - BALDIN, *Costituzioni e qualificazioni cit.*, p. 123, altresì rilevando, nel novero delle conclusioni poste al termine di un'amplia sinossi analitica di locuzioni, apparentemente coincidenti, poste a parte di numerosi testi costituzionali (*ivi*, p. 145), la vaghezza e l'ambiguità – quando rapportata a taluni concreti contesti – delle locuzioni, *ivi* risultanti, relative alle nozioni di: *Stato di diritto*, *Stato sociale* e *Stato sociale di diritto*; per un analogo svolgimento concettuale, si vedano anche i più puntuali rilievi di FORSTHOFF che successivamente verranno ulteriormente svolti in questo paragrafo, con particolare riferimento alla figura del c.d. *Stato sociale di diritto*.

costituzionali, saremmo dell'opinione che, in tale locuzione, altro non possa rinvenirsi, se non una pratica esemplificazione d'enunciazione *compromissoria*, ovvero, in altri termini, dell'asserzione riproduttiva di una *non decisione* del costituente<sup>77</sup>; una figura, quest'ultima, che pare frequentemente ricorrere, allorquando l'eterogeneità ideologica intercorrente fra le forze politiche chiamate alla redazione di un medesimo *istrumento costituzionale dei diritti* appaia tale, da inibire loro il licenziamento d'un testo dotato d'alcun senso giuridico, sia pur minimamente, compiuto<sup>78</sup>. È così, per tanto, che, in genere, al fine di eludere una *decisione politica fondamentale*, si perviene ad adottare «...una formula che soddisfi tutte le richieste contraddittorie e lasci indecisi in una locuzione ambigua i veri punti della disputa...», insomma si opta per la scelta di «...un enunciato esteriore, linguistico, dal contenuto oggettivamente inconciliabile... una formula dilatoria che tenga conto di tutte le

---

<sup>77</sup> In ordine a codesta categoria concettuale, per tutti, si veda SCHMITT, *Dottrina della costituzione cit.*, p. 48 s.; anche nell'opinione di BARCELONA - CANTARO, *El Estado social entre crisis cit.*, p. 56, tale tipologia di enunciazioni trarrebbe un'intrinseca giustificazione dal fatto che «...las Constituciones modernas contienen un compromiso dilatorio, o bien, que son, en algún modo, una neutralización de la guerra civil, en el sentido que reenvían continuamente a otra fase del conflicto, la transformación de las relaciones de fuerza...»; d'altronde, in un senso più generale, a seconda dell'opinione di ZAGREBELSKY, *Il diritto mite cit.*, p. 9 s., «...nelle società pluraliste attuali, [...] cioè le società dotate, nel loro insieme, di un certo grado di relativismo...», i testi costituzionali non sarebbero più intesi al fondamento di un assetto stabile della posizione giuridica del cittadino, tale da poter fondare, in favore di quest'ultimo, un ragionevole affidamento circa la *certezza* dell'effettiva sostanza informatrice dei diritti che legittimamente gli spettino, a seconda di «...un progetto rigidamente ordinante [...] dotato di forza propria...», ma, altresì, sarebbe demandato «...alla Costituzione...» un mero «...compito di realizzare la condizione di possibilità della vita comune, non il compito di realizzare direttamente un progetto determinato di vita comune...» e, dunque, a seconda di tale impostazione, il pregio dei testi costituzionali, più che nella coerente esposizione di una qualunque logica disponente, si dovrebbe piuttosto ravvisare risiedere in una sostanziale indeterminazione dei concetti e degli assunti, capace d'adattarli alle più svariate ed imprevedibili fra le possibili opzioni future.

<sup>78</sup> Con più specifica attinenza ai reciproci assetti ideologici propri ai *partiti politici* che diedero vita al testo della *Costituzione di Weimar* – che, come è noto, ha fornito un archetipo, riferibile anche al nostro vigente *istrumento fondamentale* – si pone, infatti, la domanda retorica di FRIEDRICH, *Governo costituzionale e democrazia*, Vicenza, s.d., p. 234 «...ma avevano essi abbastanza in comune per redigere una carta costituzionale dei diritti?...», domanda, questa, alla quale immediatamente l'Autore risponde: «...Un esame anche sommario della seconda parte della Costituzione della Repubblica Tedesca indurrebbe a rispondere con un enfatico: No. Questi “Diritti e Doveri dei Tedeschi” contenevano principi liberali, cattolici e socialisti in un assortimento variopinto. Questioni come quelle della chiesa e dello stato, della scuola e della vita economica rivelano l'indecisione degli autori...»; circa l'analogo ripetersi del fenomeno, anche in relazione alle *dichiarazioni di principi* ed alle *carte dei diritti* di portata transnazionale, si veda CASTELLANO, *Razionalismo e diritti umani cit.*, p. 87 e, con più specifico riferimento alla natura ampiamente *compromissoria* del nostro vigente testo costituzionale, *ex multis*, si rimanda a GRASSO, *Le elezioni del 18 aprile 1948 e la formazione del diritto costituzionale*, in *Scritti in onore di Antonino Pensovecchio Li Bassi*, tomo I, Torino, 2004, p. 539 s..

pretese...»<sup>79</sup>. Può incidentalmente accennarsi al fatto di come la suddetta tendenza, ancora in un recente passato, apparisse particolarmente propiziata, se non proprio dall'adozione dell'intrinseca sostanza, quanto meno dalla scelta dei «...metodi dello Stato di diritto borghese, metodi che contengono in sé il più alto grado di neutralità che risulta possibile in uno Stato in rapporto alle opposizioni interne...»<sup>80</sup>.

Ugualmente in congruenza con i rilievi testé formulati, ben si è potuto considerare che se il termine *Rechtstaat*, di per sé solo, possiede un significato giuridicamente ben determinato, allorché gli si unisca l'aggettivazione di *sociale* (*sozialer Rechtsstaat*), esso giunga a perdere, invece, di ogni valore definitorio, permettendo così a ciascuno di poter assumere la relativa nozione, secondo «...il significato che più gli piace...»<sup>81</sup>; sempre in concordanza con la medesima opinione, infatti, di null'altro si tratterebbe se non, per estrema sintesi, di un mero espediente, volto al camuffamento (nel caso in esame, *sub specie constitutionalis particularae*) di «...slogan politici [...] le cui implicazioni, se sono inaccettabili, possono sempre essere alterate...»<sup>82</sup>. Non costituisce, quindi, un elemento logicamente accidentale il fatto di come, in ambito dottrinale, possa parimenti riscontrarsi chi, sotto le spoglie dello *Stato sociale di diritto*, null'altro abbia ravvisato configurarsi, alternativamente, se non una mera riproposizione – *diversis verbis* – della consueta figura dello *Stato di diritto*<sup>83</sup>, oppure un surrettizio tentativo di recupero dottrinale, operato *novis verbis*,

---

<sup>79</sup> SCHMITT, *Dottrina della costituzione cit.*, p. 52; in relazione al tenore delle disposizioni poste a parte del nostro vigente strumento costituzionale, si vedano gli analoghi rilievi tratti da: BALLADORE PALLIERI, *La Costituzione italiana nel decorso quinquennio*, in *Foro pad.*, 1954, IV, p. 37; RODOTÀ, *Art. 42*, in *Rapporti economici*, tomo II, in *Commentario della Costituzione (a cura di Branca)*, Bologna - Roma, 1982, p. 104 s., con specifico riferimento all'istituto della *proprietà privata*; nonché, sia pure se in senso più ampio, ovvero: sotto quel profilo di carattere socio - politico che precede la decisione giuridica, si veda anche EINAUDI, *Discorso elementare sulle somiglianze e sulle dissomiglianze fra liberalismo e socialismo*, in *Prediche inutili*, Torino, 1964, p. 205, il quale stigmatizza l'assoluta carenza di contenuti concettualmente definibili, in relazione alle diffuse richieste di «...una "miglior giustizia sociale" o l'altra di "invocazione della pace" od ancora dello sterminio dei "fautori di guerra". Mere parole le quali riecheggiano il consenso di tutte le persone benenate e possono essere interpretate nelle più diverse maniere, confacenti ai propositi ed ai temperamenti di uomini, i quali non hanno nulla di comune nella loro condotta politica quotidiana...».

<sup>80</sup> Così SCHMITT, *Democrazia e liberalismo* (trad. it.), Milano, 2001, p. 112, ulteriormente considerando: «...uno Stato che si organizza in una simile costituzione è neutrale nel senso che lascia aperta la strada alle più disparate correnti e tendenze politiche, dando loro la stessa probabilità di ottenere una maggioranza costituyente, forse addirittura atta a modificare la costituzione...».

<sup>81</sup> Così, ad esempio, anche von HAYEK, *Legge, legislazione e libertà cit.*, p. 283 s.

<sup>82</sup> von HAYEK, *Studi di filosofia, politica ed economia*, Soveria Mannelli, 1998, p. 421 s.

<sup>83</sup> In tal senso, FORSTHOFF, *Stato di diritto cit.*, p. 51 e dottrina tedesca ivi citata; sia pure se polemicamente, un analogo rilievo solleva anche WIETHÖLTER, *Gli interessi dello Stato di diritto borghese*, ne *L'uso alternativo del diritto cit.*, vol. I, p. 39, il qual Autore contesta la validità della locuzione in oggetto, ritenendola «...una mera professione di fede formale, priva di conseguenze concrete...», in quanto «...nella teoria e nella prassi dominanti i presupposti della concretizzazione di

dell'integrale nozione di quello *sociale*<sup>84</sup>; questa seconda opzione, in dipendenza della sempre minor attrattiva esercitata da tale ultimo modello d'organizzazione collettiva, nei confronti della pubblica opinione di molti fra i Paesi occidentali e, come si accennerà nel prosieguo, della condizione critica nella quale la relativa categoria statale si è trovata ad ulteriormente versare, anche di conseguenza a quella pervasività dei *principi comunitari* indotta dai Trattati dell'*Unione Europea* all'interno di vasti settori – in ispecie *economico - finanziari* – degli ordinamenti nazionali.

Di coerenza ai rilievi appena sollevati, infatti, anche nel contesto di un vigente strumento costituzionale, a fronte del concreto ricorrere della locuzione in oggetto, si è analogamente concluso, con il considerare «...che la formula “stato sociale di diritto” non è un concetto giuridico, nel senso che essa indichi un determinato concetto giuridico con un proprio carattere istituzionale ed uno specifico contenuto materiale. Da questa formula non possono essere ricavati né diritti né doveri, né possono essere derivate istituzioni...»<sup>85</sup>, anche da ciò evidentemente tradendosi, per diretta induzione, la carenza di una dimensione dottrina dottrina dotata di un'autonomia propria, in relazione alla struttura giuridica della figura che ivi si aveva avuto ad espressamente evocare.

A compendio di tutto ciò, ritornando su di una considerazione empirica che, già diffusamente, s'è esaminata, su di un piano di metodologia logico-giuridica, riterremo che potrebbe ulteriormente aggiungersi anche una più comune valutazione, nei termini che seguono.

Se, da un lato, possiamo ribadire che corrisponda ad un'evidente constatazione di fatto l'inesistenza storica di modelli giuridici *puri* (fra le altre ragioni, ugualmente in dipendenza della natura che assume il procedimento stesso attraverso il quale prende forma l'assolutizzazione degli accadimenti concreti all'interno delle fattispecie astratte)<sup>86</sup>, allora, conseguentemente, con più specifico riferimento alle

---

uno Stato di diritto materiale o sociale vengono individuati nella possibilità di estendere le posizioni dei privilegiati dello Stato di diritto classico a tutti gli uomini...».

<sup>84</sup> A questo proposito, fra i molti, si vedano BIN, *Lo Stato di diritto*, Bologna, 2017, pp. 40 ss.; MAINARDIS, nell'aggiornamento operato al § 3 di TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 2009, p. 9 s.; ZAGREBELSKY, *Il diritto mite cit.*, spec. p. 137 s., che esplicitamente operano un'immediata identificazione della nozione dello *Stato sociale di diritto* con quella dello *Stato interventista* nella sfera dei *diritti di libertà negativa* del privato cittadino ed analogamente anche GAMBINO, *Dai diritti naturali ai diritti sociali. Un approccio storico-costituzionale nella prospettiva comparatistica*, in *Dir. pubbl. comp. eu.*, 2002, p. 120, il qual ultimo Autore, per l'appunto, esplicitamente parla di uno «... “Stato sociale di diritto” o *Welfare State*, ossia lo Stato pluriclasse del capitalismo maturo che stabilisce il primato del politico sull'economico secondo un modello di democrazia sostanziale ed “emancipante”».

<sup>85</sup> FORSTHOFF, *Stato di diritto cit.*, p. 57, nonché p. 54 ss., per più ampli svolgimenti dell'assunto.

<sup>86</sup> Proprio con esplicito riferimento alle *forme di Stato*, in questo senso già aveva avuto ad esprimersi anche da HEGEL, *Lezioni sulla filosofia della storia*, vol. I, (trad. it.), Firenze, 1981, p. 139 e la questione aveva poi trovato un ampio svolgimento in SCHMITT, *Dottrina della costituzione cit.*, p.

figure che si sono prese in esame, apparirà di tutta evidenza che potranno discernersi elementi di *socialità* nel contesto degli ordinamenti che ineriscono agli *Stati di diritto* ed aspetti di *libertà* in quelli che, al contrario, pertengono agli *Stati sociali*. Ma, ciò posto, apparirebbe allora consequenzialmente eccessivo, invece, l'arguire, dalla mera *tendenzialità* delle caratteristiche giuridiche che valgono a distinguere tra loro le due *forme* statuali in oggetto, anche l'esistenza di una nuova figura – lo *Stato sociale di diritto* – quale entità a sé stante, dogmaticamente autonoma e di sintesi, rispetto a quelle più tradizionali, attesa, come testé rilevato, l'assoluta carenza di specifici elementi ed istituti che, differenziandolo rispetto al caso dato dal consueto fenomeno di mera *mixtio*, possano rivelarsi idonei a realisticamente orientare in tal senso un'analisi che intenda mantenersi, entro i confini di un obiettivo ambito di carattere giuridico. Ben altre, ovviamente, saranno le considerazioni che, nello stesso merito, si potranno invece eventualmente trarre, sul fronte delle *scienze politologiche*, oppure su quello della *sociologia*.

Per tanto, poiché un mezzo *Stato di diritto* ed un mezzo *Stato sociale* non valgono, nel loro insieme, a costituire uno *Stato sociale di diritto*<sup>87</sup>, nel caso concreto, in ordine ad un obiettivo riscontro circa il positivo ricorrere di un'effettiva e specifica *forma di Stato*, si dovrà dunque procedere attraverso un'indagine empirica, di carattere sistematico, vertente sul singolo ordinamento giuridico. A seconda del consueto paradigma tracciato da una costante dottrina che, già in precedenza, s'è sommariamente delineato nei suoi caratteri istituzionali, se ne dovranno analizzare i salienti tratti generali; ad esempio, muovendosi nel senso del discernimento di quella tendenziale prevalenza nei *diritti sociali* piuttosto che in quelli di *libertà* ed egualmente si dovrà verificare, in positivo od in negativo, l'effettiva esistenza di una sfera dei *diritti pubblici soggettivi* dei cittadini, idonea a determinare, in favore di quest'ultimi, un ambito giuridicamente rilevante di *libertà dallo Stato*. Per estrema sintesi, si dovrà insomma verificare la reale consistenza di tutti quegli elementi che costituiscono un atteggiamento ordinamentale di sicura rilevanza, in relazione a quella

---

265 ss., per essere da ultimo perspicuamente ripresa anche da ATRIPALDI, *La Costituzione economica tra "patto" e "transizioni"*, in *Governi ed economia. La transizione istituzionale nell'XI legislatura*, Padova, 1998, p. 21, il qual Autore, sia pure se con più specifica relazione alle discipline costituzionalistiche, ha rilevato come «...ogni tentativo di isolare concettualmente i modelli per ritrovarli integralmente nelle esperienze costituzionali è destinato a fallire. È innegabile che quando si passa dal piano teorico all'osservazione degli assetti costituzionali che si realizzano nelle diverse esperienze storiche e nei diversi contesti socio-istituzionali, si potrà constatare che non si realizzano schemi puri ma combinazioni...» questo, assai probabilmente, anche in ragione della mera *tendenzialità* dei relativi modelli (cfr. JEMOLO, *La crisi dello Stato moderno*, in A.A. V.V., *La crisi del diritto*, Padova, 1953, p. 93); analogamente, anche per quanto attenga ai modelli classificatori a cui si sogliono ricondurre gli assetti generali di sistema desumibili dalle *costituzioni economiche*, ha ad esprimersi anche BILANCIA P., *Modello economico e quadro costituzionale*, Torino, 1996, p. 34 s.

<sup>87</sup> FORSTHOFF, *Stato di diritto cit.*, p. 40.

reciproca distinzione che vale a scandire i confini che, concettualmente, si frappongono fra le due differenti figure dello *Stato sociale* e dello *Stato di diritto*.

Si osserva incidentalmente come ci apparirebbe intuitivo che il criterio ermeneutico testé accennato possa ritenersi egualmente valevole al discernimento della relativa *forma* dell'entità statale che si fosse inteso esaminare, indipendentemente da tutti quegli eventuali espliciti riferimenti alla figura anfibologica dello *Stato sociale di diritto* che, pure, si fossero potuti riscontrare più volte ripetersi, nel contesto degli stessi strumenti costituzionali dell'istituzione considerata<sup>88</sup>.

Per concludere, nel proposito delle cause influenti sull'improprio richiamo alla categoria dello *Stato di diritto* – sia pure se nella costanza dello *Stato sociale* – neppure apparirebbe del tutto da sottacersi la componente sostanziata dal probabile ripetersi di quell'atteggiamento, prevalentemente psicologico, già estrinsecatosi, in Italia, all'interno della categoria dei giuristi, all'atto della sopravvenienza dello *Stato corporativo*<sup>89</sup>; tale contegno, «...di fronte alla trasformazione della struttura dello stato sulla base di principi diametralmente opposti...» rispetto allo *Stato di diritto*, così è stato rilevato manifestarsi: «...coloro che, pur avendo dato la loro esplicita adesione ai nuovi regimi, si sentono ancora legati all'ambiente ideologico in cui negli anni precedenti furono educati, cercano di mantenere per lo meno la formula che si riferisce a quell'ambiente ideologico e a questo scopo cercano di cambiare il contenuto della medesima adattandola ai nuovi tempi e ai nuovi fatti. I giuristi che si sono formati sotto i regimi totalitari e che sono quindi staccati dalla tradizione spirituale del passato giudicano con freddezza il significato che la formula in origine ha avuto nella scienza del diritto e proclamano quindi la sua morte e la sua completa incompatibilità con le nuove strutture giuridico - politiche...»<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> A riprova dell'assunto, infatti, così come si è avuto a considerare, in relazione alla vigente Legge Fondamentale tedesca (che, pure, al I comma del suo art. 28, contiene un esplicito riferimento allo *Stato di diritto sociale*, in aggiunta all'espressione di *Stato Federale Sociale* di cui già al I comma del suo art. 20), anche secondo l'opinione di DENNINGER, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 17, l'entità statale in questione non parrebbe punto sensibilmente differenziarsi, quanto a contenuti istituzionali, rispetto all'archetipo dello *Stato di diritto* d'ascendenza *kantiana*.

<sup>89</sup> In questo senso, per una rassegna intorno alle varie opinioni dottrinali, vertenti sull'effettiva sussistenza dello *Stato di diritto* in Italia, nella costanza del *regime fascista*, si veda BATTAGLIA, *Stato etico e Stato di diritto*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1937, p. 241 s.

<sup>90</sup> TREVES R., *Stato di diritto e Stati totalitari*, in *Studi in onore di G.M. De Francesco*, vol. II, Milano, 1957, p. 65 s., altresì rilevando la più generale portata del detto atteggiamento psicologico, che «...si manifesta evidentemente in tutti i casi in cui si presenta il problema della possibilità di applicare vecchie formule e vecchi principi a nuovi fatti politici e sociali...»; del resto, come delineato da GALLO F., *Synallagma e conventio nel contratto: ricerca degli archetipi della categoria contrattuale e spunti per la revisione di impostazioni moderne*, I, Torino, 1992, p. 11 ss., giacché le nozioni della scienza giuridica si tramandano da una generazione all'altra, anche nella sopravvenienza di modificazioni e di riforme radicali nel campo del diritto, in una certa qual misura, permane comunque insito nel giurista un retaggio di quegli insegnamenti che egli abbia originariamente avuto a ricevere.

Sullo specifico punto – vale a dire: anche con riferimento a quella *forma di Stato* del nostro Paese concretamente riscontrabile nell'epoca presente – una sia pur approssimata disamina dei manuali istituzionali della materia costituzionale, che si sono avvicinati nell'ultimo quarantennio almeno, sembrerebbe poter avvalorare la tesi di una perdurante continuità dell'atteggiamento che s'è appena descritto, *mutatis mutandis*, ben potendosi ravvisare, anche in molti degli attuali giuristi, il manifestarsi di un contegno intellettuale sostanzialmente analogo, rispetto a quello che, già a suo tempo, era stato tenuto da quei loro predecessori<sup>91</sup>.

Sempre nel significato dell'inesistenza di un *tertium genus* – ma, in questo caso, fra la figura dell'*economia di mercato* e quella dell'*economia sociale* o *collettivistica*<sup>92</sup>, attesa, fra l'altro, anche l'evidenza del fatto che «...non esistono e non potranno mai esistere un'economia totalmente liberista e un'economia totalmente collettivista...»<sup>93</sup> – e della sintomatica presenza, invece, di elementi concettuali, essenzialmente espressivi di una più ampia tendenza di carattere *compromissorio*<sup>94</sup>, riterremo che si potrebbe sostanzialmente approdare, anche relativamente ad una pur sommaria indagine, circa l'obbiettiva esistenza concettuale di un'autonoma fattispecie, atta alla definizione di un coerente modello di c.d. *economia sociale di mercato*.

Se il detto concetto parrebbe infatti corrispondere ad una nozione che appare assai spesso correlarsi alla già considerata figura sostanziata dallo *Stato sociale di diritto*, d'altronde, pur di sovente condividendo in larga parte con quest'ultimo le più intime ragioni del proprio fondamento convenzionale, tuttavia, la cognizione viene ad assumere una particolare rilevanza e, anche ai fini del nostro discorso, s'appalesa, dunque, come meritevole di una speciale considerazione; questo in quanto immagine performante, corrispondente ad uno specifico dato speculativo, frutto dell'interna elaborazione di quella corrente di economisti – detti *ordoliberali* ed appartenenti alla Scuola di Friburgo – il cui contributo è notevolmente valso ad influenzare, sin dalla

---

<sup>91</sup> Per un accenno al sostanziale riprodursi del fenomeno, anche in relazione all'esorbitanza del nostro complessivo assetto istituzionale rispetto dallo schema dello *Stato di diritto*, sia consentito rimandare a GASLINI, *Sulla "struttura" degli enunciati costituzionali cit.*, p. 84 s. e, per un'ulteriore esemplificazione concreta a questo merito, si vedano, ad esempio, le riflessioni tratte da SANTORO PASSARELLI, *Libertà e Stato*, in *Iustitia*, 1957, spec. p. 119 ss., ove, appunto, il tentativo di ricondurre l'assetto concettuale della nostra vigente costituzione nell'ambito dello *Stato di diritto*.

<sup>92</sup> Tale associazione dell'inserzione del termine *sociale* alla figura dello *Stato di diritto* all'analogo inserimento della medesima aggettivazione nel contesto espressivo dell'*economia di mercato* già è stata esplicitamente ravvisata, quale manifestazione di un medesimo fenomeno unitario, anche da von HAYEK, *Studi di filosofia cit.*, p. 421.

<sup>93</sup> ZINCONI, *Lo Stato totalitario*, (ried.), Roma, 1999, p. 195.

<sup>94</sup> A concreta riprova empirica di questo assunto, infatti, valga l'osservazione di WIETHÖLTER, *Le formule magiche della scienza giuridica*, Bari, 1975, p. 187, il quale rileva come «...sotto la bandiera dell'economia sociale di mercato hanno veleggiato, sul mare delle vicende del dopoguerra, azioni politiche ed economiche estremamente diverse...».

loro costituzione, le fondamentali impostazioni di sistema relative a taluni dei vigenti organismi comunitari<sup>95</sup>.

Sia pure se non negando le indubitabili distinzioni intercedenti fra le elaborazioni proprie alla detta scuola, rispetto a quelle più generali impostazioni che invece pertengono al *liberalismo classico*<sup>96</sup> – discordanze sulle quali fra breve torneremo – nel proposito delle categorie speculative assunte dagli *ordoliberali*, riterremo di poter inferire come tale differenziazione, più che ad un reale dissenso relativamente alla sostanza concettuale dell'ordine economico, apparirebbe piuttosto potersi probabilmente ascrivere:

a) sul piano teorico, alle stringenti contingenze dettate da una mera strategia difensiva, «...rispetto ad una forma di Stato che per la prima volta poneva in questione il carattere costitutivo dell'assetto economico liberale, abbandonando l'immagine di uno Stato "astensionista"...» nelle categorie economiche<sup>97</sup>;

b) su quello pratico, al fatto che «...date le esperienze politiche, nessuno credeva né osava credere, di fronte al caos soprattutto della Ruhr, che l'industria siderurgica potesse essere ricostruita nei vecchi termini dell'economia privata...»<sup>98</sup>.

In altri termini, già a seguito dell'adozione della Costituzione di Weimar, che veniva significativamente ad infrangere il tipico schema di garanzia dei diritti che era caratteristico agli strumenti fondamentali degli *Stati di diritto*, gli *ordoliberali* si erano trovati a fronte dell'emersione di un indirizzo politico – anche di livello *superprimario* – che, secondo l'opinione di una parte della dottrina, appariva manifestarsi come così influenzato da postulati ideologici di tenore collettivistico, da potersi addirittura arguire «...la possibilità di un trapasso, nella storia costituzionale

---

<sup>95</sup> Si veda, nel proposito, l'analisi condotta da MAES, *Il pensiero economico e la formazione della Comunità Economica Europea*, in "1989" riv. dir. pubbl. e sc. pol., 2001, pp. 513 s., 519 e 525, ove si evidenzia – in ordine all'assetto concettuale dei temi ispiratori delle C.E.E. – il prevalere dei motivi informatori delle impostazioni economiche *ordoliberali* dell'area germanica, in contrapposizione a quelli tendenti ad un interventismo pianificatore, caldeggiati, per converso, dalle correnti francesi di matrice *keynesiana*; su quest'ultimo aspetto, analogamente anche ALLEGRETTI, *Democrazia e rappresentanza nell'era della globalizzazione*, in *Rapporti politici, gruppi di potere, élites al potere*, (a cura di Chieffi), Torino, 2006, p. 74, con l'osservare come, nell'ambito dell'*Unione Europea* «...sul terreno dell'economia è canonizzato l'orientamento liberale, il che è avvenuto dalle origini, e proprio nel momento in cui i singoli stati europei praticavano l'economia *keynesiana*...».

<sup>96</sup> Intorno a questo specifico oggetto, si rimanda ai rilievi tratti da MICCÚ, *Forme di mercato cit.*, pp. 62 s. e 102 spec. alla nota (145); COCOZZA F., *Profili di diritto costituzionale applicato all'economia cit.*, p. 148 ss.

<sup>97</sup> Cfr. MICCÚ, *Forme di mercato e innovazione della costituzione economica*, (ed. provv.), Roma, 1996, p. 85 s. e MONGUACHON, *Les débats sur la Constitution économique en Allemagne*, in *Rev. fr. dr. const.*, 2012, p. 308.

<sup>98</sup> WIETHÖLTER, *loc. op. ult. cit.*; per un accenno ai tentativi d'immediata *collettivizzazione* dei complessi industriali della Ruhr, si veda SCHMINCK, *Osservazioni provvisorie sulla distruzione dell'ortodossia giuridica in Germania*, ne *L'uso alternativo del diritto*, (a cura di Barcellona), vol. II, Roma-Bari, 1973, p. 17.

economica della Germania, dal precedente sistema di economia di mercato, sia pure caratterizzato da forme di interventismo, ad una forma di economia guidata e di un vero e proprio mutamento dell'assetto economico generale...»<sup>99</sup>; ciò anche in dipendenza del fatto che, qualora le maggioranze politiche parlamentari lo avessero reso possibile, in ragione della diffusa *anfibiaologia* delle relative proposizioni costituzionali (della quale già più addietro s'è accennato), anche soltanto per via esegetica, si sarebbe potuta legittimamente instaurare una *funzionalizzazione* dei *diritti di libertà negativa*<sup>100</sup> a quelli di tenore *sociale*, in una dimensione pressoché annichilente ed assolutizzatrice.

Per tanto, al fine di salvaguardare l'intrinseca sostanza degli istituti economici fondamentali del *liberalismo* (espressivi di una realtà sino ad allora pressoché incontrastata, nella dinamica dei traffici dell'economia del mondo occidentale), gli *ordoliberali* si sarebbero visti, quasi forzatamente, costretti ad operare una forma di esteriore adeguamento di questi istituti alla realtà sopravvenuta; anche diversamente rinominandoli, attraverso l'adozione di convenzionali formule che – seppur atecniche, anfibiologiche e compromissorie – potessero comunque suonare come ossequiose, rispetto ai dettami che venivano generalmente ad essere stabiliti dai principî informatori delle nuove dottrine, nonché concretamente imposti ad opera della particolare situazione del momento, scandita da talune contingenze storiche, precipuamente conseguenti agli esiti d'una catastrofica sconfitta militare e della correlata dissoluzione di molte fra le istituzioni civili dello Stato tedesco.

In termini sostanzialmente analoghi, tale tendenza – come già s'è accennato – venne ad ugualmente riproporsi, sempre per parte degli aderenti alla Scuola di Friburgo, anche al termine del secondo Conflitto mondiale, dando così luogo, fra le altre cose, pure a quell'anfibiologica concezione di un'*economia sociale di mercato*, che, per l'appunto, stiamo procedendo nel vagliare<sup>101</sup>.

Sotto l'egida di queste premesse, ci apparirebbe legittimo l'inferire come quest'ultima nozione, a buon diritto, possa nondimeno ravvisarsi sotto le specie della metamorfosi apparente di una figura, che rimane comunque uguale a sé medesima, ciò importando l'immediata conseguenza d'impedire di potersi ravvisare un'effettiva

---

<sup>99</sup> BILANCIA P., *Modello economico cit.*, p. 56.

<sup>100</sup> ZAMPETTI, *Dallo Stato liberale cit.*, p. 24 s. alla nota 9, esprime il proprio rilievo critico intorno a tale nozione qualificatoria, reputando che, nella fattispecie, «...l'aggettivo "negativo" non è un'esplicazione del sostantivo "libertà", ma un riferimento che le si contrappone...», ciò per il fatto che «...invero la libertà negativa non è conseguente ad una scelta personale; in realtà questa mia libertà mi è concessa, garantita dallo Stato...», e conclusivamente ritenendo che «...se mai il termine negativo va interpretato riferendosi allo Stato che, garantendo gli individui, non è più libero in senso assoluto di privare della libertà i medesimi...».

<sup>101</sup> È incidentalmente da rammentarsi come ciò ebbe luogo, non ostante il fatto che la vigente Legge Fondamentale tedesca del 1949, così come accenna SCHMINCK, *Osservazioni provvisorie cit.*, p. 19, risultasse depurata di molti di quei principî – che, da taluni, sono stati ritenuti rivestire un tenore apertamente *collettivistico* – già presenti nella Costituzione di Weimar.

autonomia concettuale dell'*economia sociale di mercato*, rispetto alla più consueta figura dell'*economia di mercato*<sup>102</sup>. Questo in quanto la trasformazione del termine in oggetto si presenta come un'operazione direttamente dipendente da una forma di mera riparametrazione, dal tenore prevalentemente nominalistico, la quale, espressiva di categorie semplicemente formali, appare idonea, già di per se stessa, ad approntare il migliore strumento, atto a minorare, nell'effettiva sostanza, pressoché qualsiasi necessità di concreto mutamento concettuale di quelle figure che ne siano state investite.

Sempre su di un piano pratico, a ciò, deve aggiungersi come, in ragione di quella più volte segnalata natura meramente tendenziale che connota la risultanza dell'assolutizzazione dei fenomeni reali nei modelli di riferimento teorico generale, anche nel caso in questione, si venisse a rendere ancor meno netta l'effettiva differenziazione dei postulati *ordoliberali* rispetto alle impostazioni proprie al *liberalismo classico*, nell'ufficiale vigenza dei cui principî, ad esempio, già si era potuto assistere a talune penetranti ingerenze dello Stato nelle categorie economiche, sia pure se nelle vesti di intervento *per via di eccezione*, così come più addietro si è precedentemente avuto il modo di considerare ed ulteriormente si andrà a puntualizzare nel prosieguo.

Ciò posto, per estrema sintesi, la più marcata differenziazione della concezione della Scuola di Friburgo rispetto al canone del *liberalismo classico* è stata ravvisata consistere nel capovolgimento dell'assioma «... ordine = risultato del libero gioco delle forze... » in quello di «... ordine = presupposto del libero gioco delle forze... »<sup>103</sup>; il che, a nostro sommo avviso, varrebbe a configurare – anche per quanto ci concerne – un'opera di restauro di medesime concezioni, in rapporto alle occorse mutazioni di un più generale contesto; infatti, nello specifico proposito, ci apparirebbe del tutto evidente come la ridefinizione in oggetto si sia limitata a considerare nelle vesti di una *causa* ciò che, invece, veniva ad essere altresì concepito dalla precedente dottrina economica come un *effetto*, ma assolutamente nulla variando, in relazione alla caratterizzazione del pratico esplicarsi del relativo epifenomeno, né, tanto meno, in alcunché immutando circa l'attinente giudizio assiologico.

---

<sup>102</sup> Con particolare riferimento alla nozione di *economia sociale di mercato*, in questo medesimo senso parrebbe esprimersi LIBERTINI, *Il mercato: i modelli di organizzazione*, in A.A. V.V., *L'azienda e il mercato*, Padova, 1979, p. 393 «...la *soziale Marktwirtschaft* è solo una felice formula per esprimere un insieme di proposte comuni a tutto il neoliberalismo. Essa muove da una piena accettazione ideologica dell'economia di mercato...»; analogamente anche BIFULCO, *Costituzioni pluralistiche cit.*, p. 521 alla nota (35), individuando tale locuzione come ascrivibile al novero delle «...(re)interpretate nozioni neoclassiche di mercato...» e per tale parrebbe essere stata spesa la relativa nozione anche da NIPPERDEY, a seconda del lineamento del suo pensiero così come analizzato da MONGUACHON, *Les débats sur la Constitution économique en Allemagne cit.*, p. 317 s..

<sup>103</sup> WIETHÖLTER, *Diritto dell'economia: analisi di una "formula magica"*, ne *L'uso alternativo del diritto cit.*, vol. I, p. 217.

In tal senso, posto il fatto di come il nuovo assetto costituzionale che si era venuto ad affermare, in via di principio, più non si riconoscesse come una concordante risultanza giuridica rispetto alle regole connaturali agli svolgimenti del *mercato*, allora – attesa la tendenziale incoercibilità della logica posta a fondamento delle *regole dell'economia*<sup>104</sup> – si rivelava, dunque, un'operazione pressoché necessaria la postulazione di un nuovo ordine che – anziché figurare, come per l'innanzi, la risultante ultima della spontanea esplicazione delle *dinamiche economiche* – apparisse piuttosto improntarsi a criteri che, rispetto a tale logica, si ponessero, invece, in una posizione di preventiva sintonia. Ciò all'evidente finalità di poter scongiurare un processo di autoritativa ingerenza dei *Pubblici poteri nel mercato*, a seconda delle linee direttrici di politiche pianificatrici dallo stampo prevalentemente ideologico, il cui esito finale si sarebbe presumibilmente risolto in un generale impoverimento della compagine sociale, già notevolmente immiserita, in ragione degli sfortunati eventi bellici occorsi alla Germania.

Non a caso, fu proprio nel medesimo contesto che prese luogo la prima elaborazione della concezione teorica della *costituzione economica*, intesa nelle precipue vesti di barriera giuridica, frapposta a difesa dei principî fondamentali del liberalismo, in contrapposizione a quelli sociali, d'ispirazione collettivistica, che, secondo taluna opinione, trovavano, invece, una loro compiuta espressione nella *costituzione politica* di Weimar<sup>105</sup>: documento quest'ultimo che, ravvisato da un'autorevole dottrina come «...un esempio specialmente significativo di compromesso insincero tra opposte correnti politiche...» vedeva, per la verità, la gran parte delle proprie disposizioni di carattere *sociale* manifestarsi come «...puramente e genericamente programmatiche, e spesso praticamente elusive...», di talché, nella pratica, ad esse non venne successivamente offerto «...neanche un inizio di attuazione concreta...»<sup>106</sup>.

In ulteriore favore di questa interpretazione circa quanto sin qui divisato, sotto il profilo concettuale, parrebbe ulteriormente militare anche il fatto che – così come è stato correttamente rilevato – per gli *ordoliberali* «...l'unica costituzione economica della tradizione occidentale che essi ritengono conforme ai principi dello Stato di diritto democratico è quella dell'economia di mercato...»<sup>107</sup>, fondata su di un modello

---

<sup>104</sup> Nello specifico merito, sia consentito rimandare a GASLINI, *Appunti di ricerca cit.*, p. 90 ss. e dottrina *ivi* citata.

<sup>105</sup> In questo senso MONGUACHON, *Les débats sur la Constitution économique en Allemagne cit.*, p. 305; RABAULT, *La constitution économique de la France cit.* p. 723 s. e si veda anche COCOZZA F., *Profili di diritto costituzionale applicato all'economia cit.*, p.153.

<sup>106</sup> CRISAFULLI, *La Costituzione cit.*, p. 124, nonché, analogamente, anche MONGUACHON, *Les débats sur la Constitution économique en Allemagne cit.*, p. 309 s.

<sup>107</sup> MICCÚ, *Forme di mercato cit.*, p. 57, nonché, per una più puntuale disamina delle concezioni *ordoliberali*, relativamente ai reciproci nessi intercedenti fra lo Stato e le categorie economiche, si veda anche CHESSA, *Critica del neo - costituzionalismo finanziario. Sul nesso fra scienza economica e diritto pubblico*, in *Riv. giur. sem.*, 2021, n. 1, p. 98 ss.

mercatorio di segno privatistico e di stampo sostanzialmente liberale, in quanto conseguente ad un archetipo generale che trovava allora, ed ancor oggi trova, i propri elementi basilari «...nella stabilità monetaria, nell'apertura dei mercati, nella garanzia della proprietà privata e della libertà contrattuale, nella responsabilità dell'imprenditore e nella costanza della politica economica...»<sup>108</sup>.

Questa nostra opinione ci sembrerebbe potersi ulteriormente avvalorare, sulla scorta di un'autorevolissima considerazione tratta dallo stesso von Hayek – uno dei più insigni fra i fautori delle concezioni *liberali* nell'epoca contemporanea – il quale, pur esprimendosi negativamente circa l'interposizione dell'aggettivo *sociale* al più consueto appellativo di *economia di mercato*, aveva avuto, tuttavia, a concedere: «...non mi piace questo uso, anche se grazie ad esso alcuni miei amici tedeschi (e ultimamente anche inglesi) sembrano riusciti a rendere appetibile a circoli più ampi il tipo di ordine sociale che difendo...»<sup>109</sup>.

D'altro canto, anche su di un piano più sostanziale, si è analogamente osservato come la pratica applicazione di una teoria economica così denominata, in Germania, si sia recentemente risolta, per sintetizzarla con uno stringente apoftegma, in «...un Adam Smith con in più una legge contro le limitazioni della concorrenza...»<sup>110</sup>.

Sempre in senso analogo, può egualmente argomentarsi, anche in relazione all'*Unione Europea* – che, come già s'è accennato, appare essersi significativamente ispirata, nei suoi fondamenti istituzionali, dalle teorie degli *ordoliberali* – le cui regolamentazioni intorno alle materie oggetto dei suoi precipui principi ispiratori sono

---

<sup>108</sup> MICCÚ, *Forme di mercato cit.*, p. 59 s.; in senso più ampio, come denota WIETHÖLTER, *Le formule magiche cit.*, p. 188, detta elaborazione ripeteva, fra l'altro, uno dei suoi postulati fondamentali da quell'impostazione generale, propria anche al *liberalismo classico*, che si dipartiva da «...una concezione “apolitica” dell'economia, considerata parte della società civile autonoma dallo Stato...».

<sup>109</sup> Così von HAYEK, *Legge, legislazione e libertà cit.*, p. 283, alla nota 26; in senso più generale, circa la sostanziale assenza di una significazione propria della locuzione di *economia sociale di mercato*, anche ALESINA - GIAVAZZI, *La crisi cit.*, p. 14 e si veda analogamente anche EINAUDI, *È un semplice riempitivo*, in *Prediche inutili cit.*, p. 300 ss.; per una contraria opinione, si veda, ad esempio, RABAULT, *La constitution économique de la France cit.*, p. 727, il quale ravvisa sostanzarsi nella figura «...l'abbutisement d'une synthèse consciente, au XXe siècle, entre la conception libérale, telle qu'elle avait été mise en œuvre au cours du XXe siècle, et les différentes formes de dirigisme étatique...».

<sup>110</sup> WIETHÖLTER, *loc. op. ult. cit.*, ulteriormente argomentando «...il potere politico viene usurpato dal potere economico, tanto più quanto meno [...] il richiamo allo “Stato forte”, inteso come arbitro e regolatore del libero gioco delle forze, trova e può trovare ascolto nella realtà [...] di conseguenza la legittimazione e il controllo democratici si riferiscono alle regole esterne di tale gioco e non al gioco stesso. Questo “Stato” è e rimane lo Stato costituzionale borghese del diciannovesimo secolo [...] la scuola neoliberale (secondo cui la costituzione economica – descritta quasi sempre come ordinamento economico – si identificherebbe con il sistema giuridico privato tradizionale “arricchito” del diritto di concorrenza) con la sua costituzione economica finisce così per disattendere la costituzione politica espressa dalla Legge fondamentale...».

state ravvisate significativamente preesistere «... sotto forma di imperativi economici, prima che i Trattati le formalizzassero...»<sup>111</sup> ed a seconda dell'idea «...che il mercato sia tendenzialmente in grado di rispondere ad ogni istanza di benessere sociale sol che gli sia dato di sviluppare integralmente la libera concorrenza e che, perciò, lo Stato debba tendenzialmente limitarsi ad intervenire all'esclusivo fine di rimuovere ogni sorta di ostacolo all'integrale dispiegarsi di una competizione non solo libera ma anche tutta privata...»<sup>112</sup>.

A questo proposito, può eloquentemente osservarsi come, già nel contesto di quel suo, "Progetto di un Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa", se pure, all'art. I-3 n. 3 – nel novero degli idealizzati "Obbiettivi dell'Unione" – fosse stata introdotta una menzione all'*economia sociale di mercato*, successivamente, tuttavia, allorquando, dalle mere petizioni di principio, si passava d'altronde alla concreta considerazione delle modalità di effettivo esercizio della politica economica dell'ente, ecco che «... le oggettività macroeconomiche tornano a prevalere... »<sup>113</sup>, ogni riferimento all'anfibologico istituto dell'*economia sociale di mercato* veniva quindi a consequenzialmente cessare e, di fatto, (come, ad esempio, nel contesto dell'art. III-70) si ritornava a volgersi nella direzione d'un più realistico riferimento ai «...principi di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza...»<sup>114</sup>. Il medesimo ragionamento può ulteriormente estendersi, anche all'attualità del presente, in relazione all'art. 3 n. 3 del Trattato sull'Unione Europea (TUE)<sup>115</sup>, il quale, appunto, viene ad operare un esplicito riferimento all'*economia sociale di mercato*; anche in questo caso, tuttavia, allorquando, dalle astratte ipostatizzazioni ideali, si procede, invece, ad una più concreta considerazione delle modalità operative, attraverso le quali l'Ente deve attendere al conseguimento dei propri obiettivi traguardi, ecco che, nel contesto del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), tale locuzione verbale non trova più alcuna menzione e viene ad essere sostituita *de plano* (agli artt. 119, 120, 127, nonché all'art. 2 dell'allegato 4) con quella di «...un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza...»; una proposizione quest'ultima, la quale, del resto, si limita ad esattamente riprodurre quella medesima formula che già era stata originariamente adottata dai Trattati istitutivi, ad illustrare il relativo concetto nella sua accezione formale meglio compiuta e concretamente esaustiva.

---

<sup>111</sup> DI PLINIO, *La costituzione economica nel processo costituente europeo*, in *Dir. pubbl. comp. eu.*, 2003, p. 1780.

<sup>112</sup> BARCELLONA, *L'interventismo europeo e la sovranità del mercato cit.*, p. 335.

<sup>113</sup> DI PLINIO, *La costituzione economica cit.*, p. 1791, alla nota 66.

<sup>114</sup> In tal senso, anche CURTI GIALDINO, *Introduzione generale*, in *Una Costituzione per la nuova Europa*, Milano, 2003, p. 83.

<sup>115</sup> Sempre nella sua versione consolidata di cui in G.U.U.E., 26 ottobre 2012, n. C 326.

È appena il caso di rimarcare l'assoluta equipollenza giuridica dei due Trattati da ultimo considerati<sup>116</sup>, la cui differenziazione dovrebbe consequenzialmente apprezzarsi come esclusivamente *funzionale* e, quindi, sarebbe da intendersi la relativa ripartizione dei contenuti, in certo qual modo, come una forma di suddivisione *ratione materiae*: nel TUE, troverebbero luogo i superiori motivi d'ispirazione ideale che valgono a determinare l'individuazione degli obiettivi dell'Unione ed il più generale schema delle competenze che spettano all'ente, mentre, nel TFUE, figurerebbe l'indicazione più specifica di quegli istituti e di quelle condotte operative, inducenti ad un concreto processo di realizzazione degli obiettivi più genericamente individuati dal TUE. Tuttavia, i detti istituti e le dette modalità di materiale attuazione contemplati dal TFUE, attesa l'equipollenza giuridica dei due documenti – sia pure se sul presupposto implicito dato dal fondamentale rispetto dei comuni *principi generali* dell'Unione – non trovandosi gerarchicamente subordinati allo stretto dettame imposto dalle mere enunciazioni di principio portate dal TUE, dovrebbero logicamente essere intesi, in ordine alla sostanziale definizione pratica del proprio modo d'essere, *ratione materiae*, in quell'accezione esplicitamente risultante dalle categorie concettuali accolte dal TFUE, qualora, relativamente ad essi, si dovesse rinvenire il riscontro di una qualche eventuale apparente difformità, rispetto alla contemplazione che dei medesimi ne avesse fatto il dettato del TUE.

Al di là del caso di specie, dunque, a nostro modesto avviso, anche per regola più generale, nei casi di esteriore discordanza fra i testi dei due Trattati, per poter risalire all'obiettiva dimensione significativa degli istituti ivi evocati, si dovrà comunque prestare una particolare attenzione alla prevalenza del loro senso concretamente funzionale, allorché si tratti di formulazioni che attengano alla immediata definizione di fenomeni che si ricolleghino ad attività sostanziali che facciano capo all'Unione od agli Stati aderenti (come nel caso sopra appena considerato) e, quindi, se ne dovrà far logicamente prevalere la relativa nozione, così come risultante dal TFUE; oppure, per converso, quando ci si riferirà a delle enunciazioni che si esauriscano in più teoretiche scelte di principio o di generale indirizzo ordinamentale, si rivelerà più opportuno far valere nell'interpretazione la predominanza di quel loro letterale lineamento speculativo che ne abbia riportato il TUE.

Tornando allo specifico tema dell'*economia sociale di mercato*, si osserva tangenzialmente come, al contrario, una parte della dottrina abbia invece ritenuto i riferimenti ad essa operati e sopra menzionati come l'esplicitazione di un dato, intrinsecamente espressivo del fatto che «...l'obbiettivo della sua (sott. dell'*Unione Europea*) azione non è solo il mercato, ma anche la realizzazione e difesa di altri valori “sociali” (che costituiscono, in certo modo il patrimonio comune degli stati

---

<sup>116</sup> Giacché, ai sensi dell'art. 1 n. 2 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, nonché in forza dell'analoga ed esplicita previsione di cui all'art. 1 III comma del Trattato sull'Unione Europea, si sancisce che entrambe gli atti posseggano «...lo stesso valore giuridico...».

membri, tutti ispirati al modello di stato sociale di diritto)...»<sup>117</sup>, così come, fra l'altro, apparirebbe confortato dalla tendenza – già rilevabile nella contestualità dell'Atto Unico e del Trattato di Maastricht – volta all'inserimento «...dei c.d. diritti sociali (diritto all'ambiente, protezione del consumatore)... quali situazioni giuridiche di primo piano...»<sup>118</sup>.

Circa il merito di questi assunti, ci sia permesso d'esprimere un'opinione di sostanziale dissenso; infatti – sia pure prescindendo dalla sostanziale indeterminatezza giuridica tradita dalla nozione stessa dello *Stato sociale di diritto* che, già addietro, s'è avuto il modo di considerare – non riterremo possa d'altronde sottovalutarsi il fatto di come, nei contesti richiamati, i *diritti sociali* (ben lunge dall'informare ad un principio di pregiudiziale osservanza di sé le istituzionali *finalità economiche* proprie all'*Unione Europea*) siano, invece, contemplati come un elemento di mero compendio – essenzialmente e pressoché esplicitamente – *funzionalizzato*, sul piano operativo, alle esigenze che procedono da una migliore esplicazione di quelle dinamiche economiche che caratterizzano il *mercato*<sup>119</sup>, ovvero come è stato esplicitamente rilevato, all'interno di questo contesto, i *diritti sociali*, da «...espressione di una *logica oppositiva* alle dinamiche del mercato...», si sono trovati a doversi *funzionalizzare* alle esigenze di piena esplicazione e d'efficiente operatività relative a quest'ultime componenti della sfera economica<sup>120</sup>.

---

<sup>117</sup> GASPARINI CASARI, *Mercato e istituzioni*, in *Dir. ec.*, 2002. p. 521.

<sup>118</sup> PICOZZA, *L'incidenza del diritto comunitario (e del diritto internazionale) sui concetti fondamentali del diritto pubblico dell'economia*, in *Riv. dir. pubbl. comunitario*, 1996, p. 256.

<sup>119</sup> Analogamente CASSESE, *La nuova costituzione economica*, Roma - Bari, 2004, p. 31 s., in relazione all'*Unione Europea*, considera che «...le sue funzioni nel settore economico sono ancora prevalenti e gli interventi in altri settori sono strumentali a quelli relativi al mercato...»; del resto, così come, da ultima, rileva anche SPATARO, *Le politiche per lo sviluppo cit.*, p. 86, la ragione fondamentale per la quale «...gli interessi propri del mercato comune sono chiamati... a convivere sempre più con valori di contenuto non economico...», risiederebbe, appunto, non in un intrinseco valore irrinunciabile ipoteticamente rivestito da quest'ultimi, ma, al contrario, innanzi tutto nel fatto che essi «...appaiono, comunque, imprescindibili per la sopravvivenza e il consolidamento di un mercato aperto e concorrenziale...»; ed ulteriormente si consideri che nemmeno l'approvato (quantunque poi accantonato) progetto di Costituzione europea, secondo DI PLINIO, *La costituzione economica cit.*, p. 1787 s., «...dovrebbe avere degli effetti di rilievo sui principi chiave e sui fondamenti della vigente costituzione economica europea, in particolare su mercato, concorrenza e libertà comunitarie...», poiché, fra l'altro, «...la Carta è già orientata al mercato: la struttura ed i contenuti delle sue disposizioni ne rispecchiano i valori e ne presuppongono il pieno valore e, a differenza di alcune Costituzioni nazionali, le libertà economiche classiche sono elencate insieme agli altri diritti fondamentali (art. II-16 e II-17)...» ed, infine, per il fatto che «... la Carta è e sarà interpretata dalla Corte di Giustizia, che è stata il motore della difesa e dello sviluppo della missione funzionalista dell'Unione...». In termini sempre analoghi, circa indirizzo politico concretamente perseguito dall'Unione Europea, quantunque se in chiave critica, anche SOMMA, *Il mercato delle riforme. Come l'Europa è divenuta un dispositivo neoliberale irrimediabile.*, ne *Dopo le crisi. Dialoghi sul futuro dell'Europa*, (a cura di Mostacci e Somma), Roma, 2021, p. 229 ss.

<sup>120</sup> Così F. LOSURDO, *I diritti sociali condizionati cit.*, p. 384.

La chiave di lettura che s'è testé proposta viene a sostanziare, fra l'altro, ugualmente un'interpretazione che, sino ad oggi, ci apparirebbe essere stata eloquentemente sottolineata – oltre che dagli ineludibili dati testuali presenti nei Trattati, che già si sono rammostrati<sup>121</sup> – anche da un conseguente atteggiamento valutativo che, sempre in questo medesimo senso, si è conformemente manifestato, per il tramite del costante orientamento giurisprudenziale tenuto dalla Corte di Giustizia di Lussemburgo<sup>122</sup>.

---

<sup>121</sup> In tal senso, a titolo di mera esemplificazione schematica circa la *funzionalizzazione* dei *diritti sociali* allo spontaneo esplicarsi del *mercato*, si consideri come, nel contesto del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, l'art. 39 inquadri, al n.1 lettera a), il miglioramento del reddito individuale dei lavoratori del comparto agricolo sotto il prevalente profilo di «...incrementare la produttività dell'agricoltura, sviluppando il progresso tecnico, assicurando lo sviluppo razionale della produzione agricola come pure un impiego migliore dei fattori di produzione...», per «...il fatto che, negli Stati membri, l'agricoltura costituisce un settore intimamente connesso all'insieme dell'economia...», come specificato al n. 2 lett. c del medesimo articolo. Analogamente, l'art. 145 impegna la Comunità e gli Stati aderenti a perseguire «...una strategia coordinata a favore dell'occupazione...», ma esplicitamente funzionalizza tale indirizzo politico agli obbiettivi di cui all'art. 3 del Trattato sull'Unione Europea, fra i quali indubbiamente continua a rivestire una capitale importanza quello originario (di cui al n.3) concernente l'instaurazione di «...un mercato interno... basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva...»; la qual cosa, anche in ragione delle considerazioni già in precedenza svolte intorno alla concezione della c.d. *economia sociale di mercato*, viene a significare che, nell'ambito delle condotte d'azione inerenti alle dinamiche del *mercato interno*, dovrà trovare la più conseguente applicazione il *principio generale* di cui all'art. 119 del TFUE anteriormente già considerato, ovvero che le dette condotte dovranno procedere a seconda del «...principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza...». E, per concludere in questa rapidissima disamina, con specifico riferimento ai diritti sociali fondamentali, possiamo infine osservare come la lettera stessa dell'art. 151 II comma esplicitamente li funzionalizzi alla «...necessità di mantenere la competitività dell'economia dell'Unione...» e l'art. 153 n. 4 subordini l'adozione delle conseguenti misure concrete, idonee ad offrirne attuazione, al fatto che le medesime non debbano comunque «...incidere sensibilmente sull'equilibrio finanziario...» del singolo Stato aderente; in favore di analoghe conclusioni, in aggiunta a quanto già precedentemente rilevato in nota circa le considerazioni tratte da Maes e da Allegretti relativamente agli indirizzi rivelatisi come prevalenti nella stessa fase genetica delle istituzioni *comunitarie*, dirette antesignane di quelle oggi *europee*, anche FERRARA, *Democrazia e rappresentanza politica*, in *Rapporti politici, gruppi di potere, élites al potere*, (a cura di Chieffi), Torino, 2006, p. 65, nonché sempre ID., *Sulla rappresentanza politica. Note di fine secolo*, in *Riv. dir. cost.*, 1998, p. 54 s., il quale viene altresì a rimarcare la sostanziale inconferenza dei *principi* dello *Stato sociale*, riguardo allo spirito informatore che già animava quelli del *diritto comunitario* – per altro, assolutamente conformi, rispetto a quelli che, al presente, ci presenta il *diritto europeo* – e, su quest'ultimo punto, si apprezzino anche gli assonanti rilievi tratti da: LUCIANI, *La Costituzione italiana e gli ostacoli alla integrazione europea*, in *Pol. dir.*, 1992, p. 557 ss.; MOSCARINI, *Sussidiarietà e libertà cit.*, p. 460; SALMONI, *Legalità (costituzionale) e forma di Stato: aspetti teorici e profili pratici di due concetti apparentemente in crisi*, in *Riv. dir. cost.*, 2004, p. 127 ss.

<sup>122</sup> Cfr. RIDOLA, *Diritti di libertà e mercato nella "costituzione europea"*, in *Quad. cost.*, 2000, p. 25 s., e, del pari, si considerino, in senso più specifico, le analoghe considerazioni riassuntive tratte da PREZIOSO, *Riflessioni sugli effetti delle sentenze interpretative della Corte di Giustizia sul sistema delle garanzie dei diritti fondamentali vigente nel nostro ordinamento*, in *Giur. cost.*, 2000, p. 2940 s.,

**4.- Segue: particolare riferimento alla differente natura rivestita dalle rispettive rationes che, nella costanza delle due forme di Stato in precedenza considerate, presiedono alla concreta determinazione delle discipline legali dei rapporti economici**

Tutto ciò atteso, il rapporto che lo *Stato di diritto* intrattiene con le categorie economiche appare tendenzialmente fondarsi sul presupposto della *libertà di mercato*; sul sostanziale rispetto, cioè, delle regole, proprie a quella *lex mercatorum*, che si è andata progressivamente fondando, negli ultimi secoli, presso le società occidentali, in relazione alle attività di scambio; questo, in ispecie, parrebbe particolarmente valere con riferimento a quelle negoziazioni che si rivelino presentare, all'interno della loro struttura, uno spiccato carattere di *transnazionalità*.

Sino al periodo segnato dalla Prima Guerra Mondiale, costituiva il *libero mercato*, quell'unitario modello di riferimento al quale si attenevano tutti i Paesi che si situassero nell'area occidentale, o che con questa intrattenessero degli scambi di carattere commerciale<sup>123</sup>.

---

laddove l'Autrice, a seguito di un concreto caso di *funzionalizzazione* di diverse categorie di diritti alle ragioni dell'affermazione dell'effettiva libertà economica, operato da quella Corte, pur dissentendone dalla sostanza, così è costretta a concludere: «... l'interpretazione *funzionalizzante*... che la Corte di Giustizia sembra implicitamente presupporre, solleva problemi considerevoli di compatibilità con il nostro ordinamento, orientato a garantire la tutela ed il pieno sviluppo della persona umana... In primo luogo, sembra essere implicitamente riconosciuta nell'ordinamento comunitario – a differenza del nostro ordinamento – una gerarchia di valori al cui vertice sono collocate le libertà fondamentali di prestazione e circolazione di beni e servizi, da garantire, quindi, anche a scapito del pregiudizio che potrebbe essere arrecato ad altri interessi giuridicamente rilevanti... La Corte di Giustizia, inoltre, ha contribuito a creare ed alimentare con la sua attività interpretativa, ex art. 177 Trattato CE, un sistema “a circuito chiuso” in cui la tutela di situazioni soggettive giuridicamente rilevanti, diverse dalle libertà di produzione, prestazione e circolazione di beni e servizi, è assicurata *se e nella misura in cui* sia funzionale al conseguimento delle finalità economiche prefissate dal Trattato CE... »; sempre nel medesimo senso, a seguito dell'analisi della *generalis ratio* posta alla base di una serie di recenti sentenze europee, sia pure se a seguito del tentativo di sostenere una differente linea argomentativa, anche L. PONZETTA, *L'Unione europea tra esigenze economico - fiscali e la garanzia dei diritti sociali. Brevi spunti di riflessione alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in A.A. V.V., *Costituzione economica e democrazia pluralista cit.*, p.265 s. si trova finalmente ad arguire che «...le libertà economiche continuano a godere di una tutela particolarmente forte ... in generale pare possa affermarsi che l'impatto della giurisprudenza del Giudice di Lussemburgo nella tutela dei diritti sociali nell'epoca della crisi economica non sia stato, sino ad oggi, particolarmente dirompente...».

<sup>123</sup> In tal senso anche FROSINI, *Individuo e mercato*, in *Nuovi st. pol.*, 1998 p. 32; secondo SCHMITT, *Il nomos della terra*, (trad. it.), Milano, 1991, p. 299, lo spazio della *libera economia*, assumeva una dimensione di carattere *mondiale*; è sempre in questa medesima accezione che VIVANTE, *Istituzioni di diritto commerciale*, Milano, 1933, p. 7, con ragione, ben poteva così considerare: «... il carattere cosmopolita, che è proprio del commercio, il quale non conosce barriere internazionali si riflette più che mai nelle legislazioni commerciali, le quali si vennero via via imitando ed accostando ad un tipo

La detta forma di assetto economico costituiva il frutto consolidato di un'evoluzione più che secolare la quale, prendendo le mosse, a partire dal secolo XI, dall'antica *lex mercatoria* – diritto «...particolaristico elaborato dagli stessi commercianti nella loro autonomia...»<sup>124</sup> ed inquadrabile, *in apicibus*, all'interno del più vasto fenomeno dell'*unità giuridica europea*, così come determinatasi in ragione del sistema positivo dato dal *diritto comune*<sup>125</sup> – era stata successivamente tradotta in disposizioni positive dai vari Stati – attraverso la stipula di *trattati* e la promulgazione di *codificazioni commerciali* – secondando quella prassi consuetudinaria, consistente nel «...cristallizzare nei loro elementi più caratteristici e costanti, gli istituti e le figure che la realtà sociale ed economica viene man mano elaborando...»<sup>126</sup>. È perciò che

---

comune. Lo svolgimento di questa attività è così uniforme, che parecchi Governi non si peritarono di adottare per intero i Codici stranieri e di farne una legge nazionale...».

<sup>124</sup> ASCARELLI, *Sviluppo storico del diritto commerciale e significato dell'unificazione*, ora in *Saggi di diritto commerciale*, Milano, 1955, p. 9; circa il fondamentale contributo al fondamento dei relativi istituti, per parte della comunità dei mercanti italiani, cfr. GOODE, *Il diritto commerciale cit.*, p. 14; ai fini di una breve sinossi sull'argomento, sia consentito rimandare a GASLINI, *Spunti critici, per un lineamento analitico dell'orientamento legislativo della prima repubblica italiana, in tema di diritto dell'economia*, in *La decadenza della repubblica e l'assenza del politico*, (a cura di Castellano), Bologna, 1995, p. 76 ss.

<sup>125</sup> Per un delineamento di questo più vasto fenomeno, da ultimo, si veda anche VALLET de GOYTISOLO, *La Comunidad Europea y el derecho comunitario*, in *Verbo*, 2003, p. 252 ss., il qual Autore – sia pure se in un più ampio costrutto critico, di tenore vivacemente problematico – sembrerebbe ricondurre ad un analogo paradigma (*ivi*, spec. p. 267 s.) anche il fenomeno attualmente offerto dal *diritto comunitario*; analogamente anche GALGANO, *Lex mercatoria cit.*, p. 119.

<sup>126</sup> FERRI, *Antiformalismo, democrazia, codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1968, I, p. 381; analogamente anche ASCARELLI, *La funzione del diritto speciale e le trasformazioni del diritto commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, 1934, p. 3 «... la legge intervenne solo in un secondo momento a sanzionare ed elaborare quel diritto che le parti si erano spontaneamente date nell'operosità del loro traffici...». Ribadendo quanto più addietro già si è significato, osserveremmo come sia stato correttamente osservato da IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, Roma - Bari, 1998, pp. 12 ss., 33ss. e 67, non configurarsi nel *mercato* un *locus naturalis*, vale a dire un istituto spontaneo, ma, bensì un *locus artificialis*: un istituto politicamente determinato dalle norme, con contenuti variabili a seconda di quella pretesa ad una certa conformazione dell'economia che fosse stata accolta dal legislatore; alla luce della considerazione metodologica espressa sopra questa nota, ci permetteremmo di ulteriormente sottolineare come, per la definizione normativa delle regole attinenti al fenomeno del *libero mercato*, si sia politicamente deciso di costruire un *locus artificialis* che corrispondesse a quel *locus naturalis*, in concordanza con i caratteri che quest'ultimo aveva manifestato di possedere nella concretezza storica della sua realtà, *in rerum natura*; o, quantomeno, utilizzando le categorie proprie ad una differente impostazione dottrinale (cfr. RAISER, *La costituzione economica come problema giuridico*, ne *Il compito del diritto privato*, Milano, 1990, p. 40), si potrebbe concludere con il rilievo che si sia dato luogo ad *ordinamenti economici* dal carattere desunto dalla tradizione, anziché dettato «...in base a precise scelte politiche...». Anche nell'ambito concettuale indicato da quest'ultime ricostruzioni, infine, riterremmo potrebbe trovare una risposta anche l'obiezione sollevata da BIANCO, *Costituzione ed economia*, Torino, 1999, p. 25 s., il quale nega la caratteristica di *transnazionalità* della *lex mercatoria*, argomentando che i criteri di esistenza della medesima sarebbero da ricercarsi esclusivamente «...nella struttura dei singoli ordinamenti statali...», giacché, nell'orbita della *lex* in questione, sarebbero

può anche convenirsi essere certamente il diritto «...il risultato di accordi nel tempo...», ma di accordi sui quali «...gli individui concordi non hanno concertato il loro consenso...» nell'attualità del momento, da ciò conseguendo che «...il diritto non è mai stato ciò che si fa nel presente, bensì ciò che si è fatto nel passato...»<sup>127</sup>.

In ogni caso, nel senso cennato, anche all'interno della legislazione di ogni singolo Paese, poteva discernersi il riflesso di un *diritto economico comune* di livello *superstatuale*<sup>128</sup>, diretta conseguenza di quel *diritto economico generale* – progressivamente formatosi, a seconda della linea evolutiva che testé s'è accennata – il quale era stato addirittura ravvisato costituire uno degli elementi integranti dello stesso *diritto internazionale*<sup>129</sup>; era in questa accezione che, ancora in epoca relativamente recente, la disciplina delle società di capitali potesse dirsi sostanziata di «...tutti i colori dell'iride giuridica delle diverse leggi, ed ancora più delle diverse prassi nazionali, cioè della vera vita del diritto dell'economia...»<sup>130</sup>. Con intuizione maggiormente sistematica, si è denotato come, dall'analogo orientamento degli Stati nei confronti dei fenomeni economici sostanziati dagli *scambi*, potesse dedursi, all'interno di ciascun Paese, l'esistenza di un minimo di *ordine costituzionale* comune, consistente «...nella libertà, ovvero nella separazione della sfera pubblico-statale dall'ambito del privato, e soprattutto nella non-statalità della proprietà, del commercio e dell'economia...»<sup>131</sup>. E, quantunque la cennata coincidenza degli *ordini costituzionali* fosse stata in grado di pienamente dispiegare il proprio effetto, solo sin tanto che, con l'indebolirsi delle strutture concettuali portanti dello *Stato di diritto*, «...la sovranità politica cominciò a diventare autarchia economica...», pur tuttavia, attraverso questo comune orientamento, si rese comunque possibile la migliore

---

ricompresi «...pure la c.d. legislazione internazionale, e dunque le convenzioni e le leggi uniformi che riguardano rapporti ed istituti del commercio internazionale [...] non prescindono, perciò, dalla volontà sovrana degli Stati, proprio perché si connota [...] entro i principi dell'ordinamento giuridico statale che riguardano i rapporti commerciali con gli Stati, tra gli Stati...».

<sup>127</sup> GOMES DÁVILA, *De iure*, (trad. it.), Milano 2019, p. 270.

<sup>128</sup> Cfr. GOODE, *Il diritto commerciale cit.*, p. 119; in tal senso, come riporta anche GALGANO, *Lex mercatoria cit.*, p. 20 ss., la costante opinione della dottrina germanica circa il carattere di *universalità* della legislazione commerciale; opinione dapprima osteggiata, ma, quindi, pienamente accolta dai giuscommercialisti italiani.

<sup>129</sup> SCHMITT, *Le categorie del 'politico'*, (trad. it.), Bologna, 1972, p. 208.

<sup>130</sup> MOSSA, *Di un diritto privato dell'Europa*, in *Nuova riv. dir. comm.*, 1953, I, p. 8; si osserva incidentalmente come, ancora nell'epoca attuale, sempre in conformità rispetto al suddetto rilievo, parrebbe indirizzarsi (nel segno d'un più ampio orientamento volto al riconoscimento dell'assunto ed alla sua conseguente restaurazione normativa) anche la *ratio* – desumibile dal combinato disposto dei paragrafi 1, lett. g e 2 dell'art. 54 del Trattato C.E.E. – in ordine all'unificazione del *diritto societario* nell'ambito dei Paesi aderenti all'Unione Europea, in relazione alle cui problematiche e modalità di svolgimento si rimanda a quanto portato da BALLARINO, *Manuale di diritto dell'Unione Europea*, Padova, 2001, p. 464 ss. e da A.A.V.V., *L'Unione europea cit.*, p. 510 s..

<sup>131</sup> SCHMITT, *Il nomos cit.*, p. 299; per una schematica sinossi che – conseguentemente a queste premesse d'ordine latamente *costituzionale* – valgono ad indicare la struttura fondamentale dell'*economia di mercato*, si veda LIBERTINI, *Il mercato: i modelli di organizzazione cit.*, p. 361 s.

determinazione e, successivamente al suo attenuarsi, ancora la pur durevole perpetuazione delle «...due grandi libertà della nostra epoca: la libertà dei mari e la libertà del commercio mondiale...»<sup>132</sup>.

In ordine all'assetto complessivo di detto sistema giuridico, le ragioni pratiche della divisata caratteristica di *comune appartenenza* al medesimo, con riferimento a soggetti anche posti a parte di diverse entità statuali, sono state efficacemente ravvisate come una diretta conseguenza dell'effettività di un immanente *ordine spontaneo*, essenzialmente indipendente dai singoli ordinamenti sovrani, che «...non ha uno scopo, né ha bisogno, per essere desiderabile, che ci sia accordo sui risultati concreti che produrrà; essendo indipendente da qualsiasi scopo particolare, esso può essere usato per... moltissimi differenti, divergenti e perfino confliggenti scopi personali. Perciò, l'ordine di mercato, in particolare, si basa non su scopi comuni, ma sulla composizione di scopi diversi per il vantaggio reciproco dei suoi membri...»<sup>133</sup>.

Pur senza voler entrare nello specifico merito di quest'ultimo assunto, riterremmo di dover sottolineare la particolare utilità rivestita dal relativo costrutto concettuale; ciò in ordine ad una razionale conciliazione degli elementi di un rapporto, assai spesso ravvisato come espressione archetipica di quella più ampia relazione – secondo taluno, di natura ineludibilmente controversa – la quale si ravvisa correre fra *l'interesse particolare* e *l'interesse generale*. Nello schema della ricostruzione testé riportata, infatti, parrebbero fondatamente ordinarsi, in un armonico assetto unitario, i contrapposti termini di un'apparente discrasia che – se pure spesso smentita dalla realtà dei fatti<sup>134</sup> – ad un assottigliato *interesse generale*, astrattamente garantito dall'ordinamento attraverso i propri atti normativi di contenuto *sociale*, vedrebbe necessariamente opporsi, in linea teorica, il concreto *interesse particolare*, perseguito dal singolo privato, per il tramite dei suoi puntuali atti d'autonomia negoziale.

Più specificamente, nel contesto della costruzione in oggetto, in luogo di concepirsi il perseguimento del proprio *interesse particolare* quale causa diretta del (quanto meno potenziale) svantaggio altrui – e, come tale, oggetto di doverosa conformazione per parte dell'azione fittiziamente ordinatrice di un superiore *interesse*

---

<sup>132</sup> SCHMITT, *Le categorie del 'politico' cit.*, p. 208.

<sup>133</sup> L'argomentazione è stata così svolta da von HAYEK, *Studi di filosofia, politica ed economia cit.*, p. 300.

<sup>134</sup> Oppone infatti ASCARELLI, *Certezza del diritto e autonomia delle parti*, ora in *Problemi giuridici cit.*, tomo I, p. 126 s. come appaia «...inesatto [...] ritenere che l'intervento come tale risponda necessariamente ad un'esigenza sociale (e cioè sia più favorevole all'interesse dei molti) e l'autonomia privata invece necessariamente a un'esigenza giuridica (che in questa contrapposizione, pur spesso compiuta dai fautori della seconda, coinciderebbe con l'interesse dei pochi). In realtà (ed è facile trovarne esempi) l'intervento può essere usato nell'interesse (e ...a richiesta!) dei pochi per liberarli di rischi che altrimenti li pregiudicherebbero (pur non attenuando i loro vantaggi) e l'autonomia privata può funzionare, come è avvenuto con l'affermarsi dell'industria, quale strumento per l'affermazione di nuovi gruppi e nuove strutture superando posizioni acquisite...».

*generale* operata dagli ordinamenti statuali<sup>135</sup> – i confliggenti scopi personali si troverebbero, invece, a più realisticamente ravvisarsi – in ragione della struttura stessa di quel modello di *ordine spontaneo* che appare sostanziarsi anche nel fenomeno del *mercato* – come reciprocamente ricomponibili; questo a seconda di un più globale assetto degli *interessi*, improntato al reciproco vantaggio dei singoli soggetti agenti, in un'evidente significanza del tutto indipendente dalle autonome pretese riequilibratrici proprie alle volizioni imperative (in tal senso conformativizzanti) espresse dagli Stati. E, del resto, parimenti su di un piano meramente empirico, salvo che nel campo dei beni o dei servizi di natura prettamente esistenziale, si rivelerebbe alquanto ardua l'individuazione del ripetersi di una solida e costante categoria di *processi* e di *rapporti economici*, laddove ciascuna delle parti non riuscisse a conseguire, almeno parzialmente, anche l'appagamento di un proprio e specifico interesse<sup>136</sup>. Quest'ultima osservazione, entro certi limiti – ma sempre quando, appunto, non riferita a beni od a servizi essenziali, tali per disposizione di legge o per obiettivo bisogno – parrebbe valevole, persino nella costanza delle situazioni di *monopolio*.

Tutto ciò atteso, in senso riassuntivo, riterremmo si possa concludere rilevando come, anche alla luce di questi sommarî accenni, appaia evidente la sostanziale coincidenza intercorrente fra il cennato minimo comun denominatore di carattere *costituzionale* dei Paesi aderenti al *libero mercato* e gli elementi informativi dello *Stato di diritto* che, già più addietro, si sono concisamente scorsi<sup>137</sup>, giacché «...l'ideologia economica liberale si ispira infatti a principi e modelli paralleli a quelli della liberal-democrazia politica, e storicamente è stata parte di un progetto sociale unitario...»<sup>138</sup>.

Si è correttamente osservato come, sotto il profilo pratico, una sia pur generalissima analisi intorno al rapporto intrattenuto da questi *Stati di diritto* con le categorie del *mercato* – sia pure prescindendo da un fenomeno d'imposizione di dazî che, talvolta, veniva ad essere apposto alle merci in entrata od in uscita dai territorî di

---

<sup>135</sup> Per un sommario accenno, ad ulteriore chiarimento del principio sopra enunziato, ad esempio, osserva LISERRE, *Tutele costituzionali della autonomia contrattuale*, Milano, 1971, p. 37 s. «...il riconoscimento della libertà contrattuale non ammette altra alternativa che una sua limitazione ogniqualvolta l'ordinamento ritenga, con valutazione discrezionale e aprioristica, di dover imporre, in rispondenza ad esigenze di carattere più o meno eccezionale, autoritativamente un determinato regolamento per comporre interessi contrastanti: a questa logica non è sfuggito il nostro legislatore il quale, infatti, dopo aver attribuito in generale l'autonomia contrattuale, ne ha precluso in alcuni casi l'esplicazione con interventi settoriali per lo più motivati dalla necessità di tutelare determinate categorie di contraenti deboli (si pensi alla legislazione vincolistica in tema di locazione d'immobili, alla disciplina dei patti agrari e, soprattutto, alla protezione del lavoratore subordinato nel contratto di lavoro)...».

<sup>136</sup> Come già in precedenza considerato, in questo medesimo senso, aveva avuto ad esprimersi anche lo stesso GRAMSCI, *loc. op. ult. cit.*

<sup>137</sup> In tal senso, anche FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione cit.*, p. 40; CANTARO, *Costituzione e ordine economico cit.*, p. 53 ss.

<sup>138</sup> LIBERTINI, *Il mercato: i modelli di organizzazione cit.*, p. 357.

loro pertinenza – conduca alla conclusione circa il fatto che, in tali contesti statuali, sia rimasta sconosciuta «...ogni limitazione qualitativa o quantitativa alle importazioni ed alle esportazioni dei prodotti, come, d’altro lato...» nemmeno si siano ordinariamente frapposti «...ostacoli alla libera circolazione delle persone e dei capitali...»<sup>139</sup>.

Ora, pur ammettendosi – e lo si è diffusamente accennato in precedenza – non poter esistere, nella realtà, figure di assoluto *non interventismo* statale nelle categorie del *libero mercato*, tuttavia le nozioni che si sono premesse ci parrebbero avere già fornito taluni utili indici di riferimento, circa la tipologia di quel rapporto intrattenuto con i fenomeni dell’*economia*, che porta anche a ravvisare, relativamente ad un determinato Paese, il concreto sussistere, in positivo od in negativo, della forma di uno *Stato di diritto*.

In linea generale – sulla scorta delle considerazioni metodologiche che, in precedenza, già si sono svolte – opineremmo, dunque, di proporre una chiave d’analisi che s’attenga più ad una considerazione di carattere *qualitativo*, piuttosto che *quantitativo*, dei fenomeni d’intervento pubblico; che vertesse, in altri termini, più sulla *qualità* della *ratio* sottostante all’ingerenza statale nelle dinamiche del *mercato*, piuttosto che intorno alla rilevanza d’ordine *quantitativo* materialmente manifestata da quest’ultima, all’interno del relativo corpo sociale; giacché, così come si è opportunamente sottolineato, «...quel che importa è la natura, non il volume delle pubbliche attività. Un’economia di mercato funzionante presuppone certe attività dello stato; ve ne sono altre attraverso cui se ne faciliterà il funzionamento; e molte altre ancora possono esserne tollerate, purché siano compatibili con un mercato funzionante...»<sup>140</sup>.

In quest’ultimo senso, quindi, non parrebbe assolutamente atteggiarsi come contrario all’essenza stessa di uno *Stato di diritto* lo svolgersi di molteplici fenomeni

---

<sup>139</sup> QUADRI R., *Enti ed istituti giuridici nell’ordinamento internazionale dell’economia*, in *Scritti giuridici*, vol. I, Milano, 1988, p. 737; con analoga opinione, SCHMITT, *Il nomos cit.*, p. 298, rimarcando, altresì, il carattere *eccezionale* rivestito delle misure d’imposizione di dazi; ma, in senso contrario, a parere di ZAMPETTI, *Dallo Stato liberale cit.*, p. 21 alla nota 4, nella costanza della *forma di Stato* in questione, si rivelerebbe invece come ordinariamente ammissibile l’adozione di «...provvedimenti protezionistici...», sia pure se limitatamente al caso in cui quest’ultimi mirino «...al rafforzamento della libertà individuale...».

<sup>140</sup> von HAYEK, *La società libera cit.*, p. 254 s., ulteriormente argomentando «... ma ve ne sono alcune che vanno anche contro il principio su cui è basato un sistema libero e che devono essere per tanto completamente escluse se si vuole che il sistema funzioni. Di conseguenza, un governo che sia relativamente inattivo ma commetta errori, paralizzerebbe le forze dell’economia di mercato molto più di quanto non farà un governo che sia maggiormente interessato negli affari economici ma si limiti ad attività che vengono incontro alle forze spontanee dell’economia...»; in questo senso, mentre gli interventi compatibili con il *mercato* potranno essere considerati e valutati, a seconda della loro effettiva utilità, al contrario, quelli che ne denuncino una natura incompatibile, nella costanza dello *Stato di diritto*, «... devono essere respinti anche se forniscono un mezzo efficace, o forse l’unico mezzo efficace per un fine apprezzabile...».

d'intervento pubblico nelle attività economiche, attraverso forme di «...amministrazione diretta...», laddove «...lo Stato agisce in concorrenza con i privati...», vale a dire, nell'ambito di attività che, di fatto, non risultino inibite agli altri soggetti, in quanto «...poste in essere solo dallo Stato...»; d'altro canto, le pur medesime misure d'ingerenza, allorquando realizzate in un regime che contemplasse, invece, il *monopolio* pubblico della relativa funzione, così come dato nelle forme dell'*amministrazione indiretta*<sup>141</sup>, non si rivelerebbero più compatibili, rispetto al paradigma statuale che si è qui considerato, segnando, altresì, l'indice di riferimento di un trapasso, operato nella direzione dello *Stato sociale*.

Sempre nel merito del nostro originario assunto, a titolo di mera esemplificazione (ed anticipando taluno dei caratteri intrinseci al connotato *qualitativo* che contraddistingue l'interferenza dello *Stato di diritto* nel *mercato*): se anche nel sistema statunitense appare addirittura ravvisabile una sorta di *pubblica pianificazione dell'economia*, tuttavia, quest'ultima non appare rivestire il carattere di misura contraddittoria rispetto all'essenza che, come tale, qualifica lo *Stato di diritto*, procedendo – a fini teleologici di obbiettiva *economia* ed in via giuridicamente non autoritativa – attraverso “*guide – lines*” «...che, tutto sommato, costituiscono una semplice direttiva, e tendono a raggiungere una certa proporzione tra l'incremento della produttività, gli incrementi dei salari e la modificazione dei prezzi. Nessuna normativa positiva, dunque: anzi, traspare una viva preoccupazione nei confronti delle norme positive...»<sup>142</sup>; il che, fra l'altro, parrebbe giungere a corroborare il celebre assunto, secondo cui «...il liberale traccia la cornice, traccia i limiti dell'operare economico; il socialista indica ed ordina le maniere dell'operare...»<sup>143</sup>.

È nel senso sopra diviso, dunque, che, così come già più addietro si aveva avuto il modo d'anticipare, riterremo di poter ritornare ad affermare che se anche negli *Stati di diritto* si possano rinvenire talune tipologie d'*intervento pubblico* nel contesto dell'*economia*; questo con episodi anche di notevole durata e dotati di una materiale ampiezza, pur tuttavia queste *ingerenze* – anche quando non colgano lo Stato agire a seconda del già diviso regime di *amministrazione diretta* – appaiono rivestire, comunque e sempre, un esplicito connotato di *specialità*<sup>144</sup>, non

---

<sup>141</sup> Si veda KELSEN, *Il primato del Parlamento*, (trad. it.), Milano, 1982, p. 154.

<sup>142</sup> GUARINO, *Direttive e pianificazione economica nei sistemi italiano ed americano*, in *Scritti di diritto pubblico dell'economia*, Milano, 1970, p. 379 s.; per un'efficace critica, in relazione al tentativo d'introdurre una più invasiva forma di *pianificazione* nell'ambito statunitense, si vedano gl'interessanti svolgimenti condotti da von HAYEK, *Conoscenza, mercato, pianificazione*, (trad. it.), Bologna, 1988, p. 423 ss.

<sup>143</sup> EINAUDI, *Discorso elementare sulle somiglianze cit.*, p. 218.

<sup>144</sup> In tal senso, BRESCIANI TURRONI, *Il programma cit.*, p. 40 s.; LIBERTINI, *Il mercato: i modelli di organizzazione cit.*, p. 363 s.; nonché anche CRISAFULLI, *La Costituzione cit.*, p. 118, ove si puntualizza come anche lo *Stato di diritto* possa modificare, attraverso leggi ordinarie, il suo atteggiarsi rispetto a quei principi che informano la sua connotazione istituzionale, ma «...ogni intervento

manifestandosi, per tanto, come estensibili, per via analogica, a differenti fattispecie concrete. Un connotato dell'intervento, quest'ultimo, il quale, per vero, trova la propria *ratio* negli intenti meramente contingenziali ed emergenziali, dunque, non certo funzionali all'omogeneità ideale dell'azione di governo; finalità, per tanto, dettate, ad esempio, dall'esigenza di salvaguardare l'esistenza stessa dell'*economia di mercato* nella costanza di sue possibili distorsioni<sup>145</sup>, o dal bisogno di preservare la libertà dei singoli a parteciparvi dinamicamente<sup>146</sup> o, ancora, dalla necessità di «...intervenire attivamente laddove l'economia di mercato è insufficiente (ad esempio il mercato del credito), non arriva (ad esempio l'istruzione), ovvero ha prodotto la distruzione delle antiche forme di soddisfazione dei bisogni sociali (ad esempio l'attività di cura)...»<sup>147</sup>.

Appare chiaro come, in tutte queste categorie di casi, anche un imponente fenomeno d'ingerenza pubblica non verrà, quindi, a fondamentalmente contraddire l'essenza stessa dello *Stato di diritto*, poiché, così come anche in una prospettiva più generalizzata si è opportunamente colto, è sostanziale la differenza intercedente fra l'attività di uno *Stato sociale* intesa a fondare un principio di *eguaglianza*, incidendo sui *diritti di libertà* dei propri cittadini, rispetto all'evenienza in cui invece, per ipotesi, «...con l'intervento diretto a garantire immediatamente l'eguaglianza, si tenda in realtà ad assicurare determinate sfere di libertà, come ad esempio nel caso in cui si

---

legislativo in tal senso conserverà un carattere episodico e sporadico, rappresentando *concettualmente* una eccezione ai principi costituzionali o una deviazione da essi...».

Del resto, se appare indubitabile, anche nella costanza dei sistemi propri agli *Stati di diritto*, la rilevanza assunta dagli interventi pubblici nell'ambito delle categorie economiche (nel merito dei quali valgano gli analoghi rilievi tratti, *ex multis*, parimenti da AMMANNATI, *Diritto e mercato. Una rilettura delle loro attuali relazioni alla luce della nozione di "transaction" di Commons*, in *Dir. pubbl.*, 2003, p. 117 ss.), d'altronde – anticipandosi un concetto che meglio si osserverà tra breve – la non avvenuta *istituzionalizzazione*, dei detti provvedimenti, a nostro parere, varrebbe comunque a sottolineare l'eccezionale natura, connotata da una spiccata caratteristica di *specialità*. Sempre al riguardo del medesimo oggetto, si consideri, parimenti, a titolo di pura esemplificazione, quanto s'è già precedentemente accennato in nota, con riferimento all'imposizione dei dazi.

<sup>145</sup> von MISES, *Individuo, mercato e Stato di diritto*, Soveria Mannelli, 1998, p.61, osserva come lo *Stato di diritto* «...impiega il suo potere coercitivo solo per prevenire azioni distruttive e preservare il funzionamento regolare dell'economia di mercato ...»; d'altronde, in ragione delle considerazioni che si sono già più addietro svolte circa i *fallimenti del mercato*, ci parrebbe concettualmente erronea – ed ideologicamente strumentale – la postulazione di un'*istituzionalizzata* ingerenza autoritativa dello Stato nelle categorie economiche, giustificata dalla sola necessità di fornire un possibile rimedio alle inefficienze tradite dal *mercato*.

<sup>146</sup> In quest'ultimo senso anche BILANCIA P., *Modello economico cit.*, pp. 40 e 44.

<sup>147</sup> Riassuntivamente, così sintetizza CANTARO, *Costituzione ed ordine economico cit.*, p. 70; più articolatamente sull'assunto, in modo analogo s'esprime anche von HAYEK, *La società libera cit.*, pp. 255 ss. e 292 ss.

cerchi di garantire l'effettiva libertà d'iniziativa economica privata, assicurando eguale posizione *economica* agli operatori *economici*...»<sup>148</sup>.

D'altro canto, appare altrettanto evidente come il modello dello *Stato di diritto*, «... un sistema che si basa sulle forze spontanee del mercato, dopo aver raggiunto un certo livello di ricchezza... », non agirebbe in una maniera incompatibile rispetto alla sua concettuale struttura, allorché fornisce «... fuori dal mercato, qualche forma di previdenza in caso di estrema povertà...»<sup>149</sup>; questo al contrario di quanto, invece, verrebbe a necessariamente ad importare l'ipotetica azione analoga, formalmente posta in essere da uno *Stato sociale*, che, tuttavia, nell'attuazione del malinteso preconetto di un'astratta concezione di *giustizia redistributiva*<sup>150</sup>, potesse invece addivenire a gravemente minare – ad esempio, mediante il ricorso ad una leva fiscale eccessivamente onerosa<sup>151</sup> – quei presupposti economici dei suoi cittadini che

---

<sup>148</sup> In tal senso ROSSANO, *L'eguaglianza giuridica cit.*, p. 264; allo stesso modo, come osserva BILANCIA P., *Modello economico cit.*, p. 41, non varrà a costituire una incoerenza rispetto al generale modello, nemmeno «...la introduzione di interventi che si propongano il fine ultimo di salvaguardare il sistema, anche se questi vengano adottati in assenza di una loro esplicita previsione costituzionale, in quanto il loro utilizzo si rende necessario per conservare l'ordine economico...».

<sup>149</sup> von HAYEK, *Legge, legislazione e libertà cit.*, p. 346.

<sup>150</sup> In ultima analisi, è, infatti, nella costanza di consimili contingenze che, anche secondo CASTELLANO, *La razionalità della politica*, Napoli, 1993, p. 61 «...quello che, secondo le intenzioni d'alcuni, avrebbe dovuto essere l'adempimento di un dovere di solidarietà umana, si rivela [...] strumento di miseria sociale; favorisce richieste assurde di conservazione di posti di lavoro improduttivi, concepiti, quindi, come mere occasioni di guadagno individuale a danno dell'intera nazione; contribuisce all'affermazione dell'egoismo, disgregatore del tessuto sociale... »; per analoghi rilievi, tratti dalla contestualità del pensiero di Hegel, si veda anche BEDESCHI, *Politica e storia in Hegel*, Milano-Bari, 1973, p. 40 s., nonché ID., *Il pensiero politico di Hegel*, Roma-Bari, 1993, p. 56. Sempre in un senso sostanzialmente conforme, guardando più specificamente alla "Dottrina sociale della Chiesa", anche PIO XII, nel suo *Discorso al X Congresso dell'Associazione Fiscale Internazionale*, del 2 ottobre 1956, in *Discorsi e Radiomessaggi di Sua Santità Pio XII*, vol. XVIII, Città del Vaticano, 1957, pp. 505 ss., aveva avuto a criticamente considerare la reale *ratio* sottostante alle *politiche redistributive* attuate da molti fra gli Stati, con la decisa stigmatizzazione della «...estensione smisurata delle attività dello Stato, dettata troppo spesso da ideologie false o malsane, che fa della politica finanziaria, particolarmente della politica fiscale, uno strumento al servizio delle preoccupazioni di un ordine affatto diverso. L'imposta non può quindi divenire mai per i pubblici poteri un mezzo comodo per colmare l'ammacco cagionato da un'amministrazione imprevedente [...] Lo Stato dovrà astenersi da qualsiasi spreco del denaro pubblico l'imposta non può mai essere trasformata da parte dei pubblici poteri in un comodo strumento per estinguere il disavanzo causato da un'amministrazione imprudente...».

<sup>151</sup> In via di principio, secondando un'intuizione di von HAYEK, *Legge, legislazione e libertà cit.*, p. 426, ciò potrebbe ascrivere ad un più generalizzato modello di *finanza pubblica* che, in estrema sintesi, si è concettualmente sviluppato «...come tentativo da parte dello stato di essere più astuto del contribuente, e di indurlo a pagare più di quanto si renda conto, ottenendo il suo accordo su una spesa e fargli credere che qualcun altro la sosterrà...»; senza poi contare che, fra le altre cose, come, anche in termini più sostanziali, rilevato da PIO XII, *Discorso al X Congresso cit.*, «...spesso le imposte troppo onerose opprimono l'iniziativa privata, frenano lo sviluppo dell'industria e del commercio, scoraggiano le buone volontà...».

permetterebbero loro di assumere o di mantenere l'effettiva qualità di operatori, all'interno delle dinamiche che appaiono obiettivamente porsi, nel più vasto contesto di un'*economia di mercato*<sup>152</sup>.

Se, quindi, assai differente, per teleologia e per intenti, si presenterà l'intervento pubblico di uno *Stato sociale* nelle varie categorie economiche, ciò prenderà luogo, non solo e non tanto a cagione delle concrete modalità di svolgimento della sua ingerenza nella sfera dei *diritti* (anche *economici*) dei singoli, quanto, piuttosto, per l'intrinseca diversità sottesa alla finalizzazione stessa di quest'ultima. Ciò in quanto, nella costanza della detta forma statale, l'*interventismo economico*, seguendo spesso quella diffusa dinamica, attraverso cui «...molti di quelli che erano interventi concepiti come di breve durata, divengono normativa permanente, addirittura si istituzionalizzano...»<sup>153</sup>, appare assurgere al rango di elemento di formalizzazione del pratico esplicarsi dei *principi generali* propri agli obiettivi di perequazione sociale perseguiti da quel medesimo modello statale; come tale, dunque, l'*interventismo* si manifesterà, nell'ambito del contesto considerato, come un'entità di carattere *generale* e, quindi, liberamente estensibile, anche ad ipotesi, tempi e soggetti chiaramente esorbitanti, rispetto a quell'ambito d'applicazione che gli

---

<sup>152</sup> Osserviamo incidentalmente come l'oramai innegabile *crisi* dello *Stato sociale* sia stata propiziata proprio dalla pratica esplicazione di interventi autoritativi simili a quello da noi qui sopra addotto, a titolo di mera esemplificazione; ciò secondo un'ottica (e, forse, l'unica possibile) che da DI PLINIO, *Diritto pubblico dell'economia*, Milano, 1998, p. 138, è stata opportunamente ravvisata sostanziare «...un gigantesco equivoco...», insito nel fatto stesso di voler «...ritenere la realizzazione dello stato sociale e dei diritti sociali (comunque intesi) indipendente dagli equilibri economico-finanziari generali...» (i quali ultimi, oltre tutto – ce ne parrebbe opportuno il rilievo – nella costanza di un'effettiva applicazione di provvedimenti simili a quello surriferito, non sarebbero potuti risultare se non gravemente compromessi e sminuiti nella loro entità sostanziale) «...e dunque l'illimitatezza dell'espandibilità della spesa sociale...».

<sup>153</sup> GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia cit.*, p. 31, secondo il quale, già nella costanza dello *Stato di diritto*, la tendenza in questione avesse avuto a delinarsi in maniera sempre più diffusa; detta asserzione, tuttavia, incontra la critica di BOGNETTI, *La costituzione economica italiana*, Milano, 1995, p. 8 s., nella cui opinione questa analisi, sotto un profilo sostanziale, non avrebbe tenuto nel debito conto il carattere quantitativamente assai limitato che rivestivano gli interventi pubblici nello *Stato liberale*, concludendo con la considerazione «...la massa dell'”interventismo” contemporaneo a tal punto eccede quella del modesto interventismo liberale che la quantità si risolve, in questo come in altri casi, in *variazione qualitativa*...»; adesivamente rispetto a quest'ultimo rilievo s'esprime DI PLINIO, *Diritto pubblico dell'economia cit.*, p. 124, con il considerare che «... se alcune strumentazioni utilizzate nello stato sociale erano presenti nello stato liberale, la sproporzione nella *dimensione quantitativa* dell'intervento sarebbe tale da rendere comunque impossibile ogni tentativo di omologazione e di assimilazione, che avrebbe più il sapore ideologico di una tranquillizzante operazione in fondo apologetica del ruolo dei pubblici poteri in economia, in quanto fondata sull'elemento della *eternità*, e dunque della insopprimibilità dell'intervento in sé...».

era stato originariamente destinato quale *sede speciale*, nel corso della tendenziale vigenza di una differente *forma di Stato*<sup>154</sup>.

In senso generalissimo, quindi, riteniamo di poter denotare come, nel contesto cennato, le *finalità generali* perseguite dagli svariati provvedimenti che ivi si siano adottati per l'imperio dei *Pubblici poteri* non riguarderanno – per lo meno in via di principio – la tutela giuridica di quegli elementi essenziali che sostanzino o che siano di premessa all'esplicarsi d'un *libero mercato*, ma si manifesteranno, invece, quali episodi di un più vasto disegno di *indirizzo economico* – perseguito, fra l'altro, attraverso categorie necessariamente *extraeconomiche*<sup>155</sup> – teoricamente inteso all'esclusiva finalità di offrire maggiori tutele e maggiori diritti alle classi apparentemente più deboli e meno abbienti<sup>156</sup>; ciò in vista del conseguimento di una – spesso inespressa – *eguaglianza sostanziale* di tutti quegli individui che, all'ambito di detta entità statale, si trovino ad essere soggetti.

Quello dell'*eguaglianza sostanziale* – ce ne parrebbe opportuna la pur incidentale menzione – costituisce un principio, il cui conseguimento vale a rappresentare quel caratteristico *fine supremo* che appare sostanziare una fra le più precise delle connotazioni istituzionali che vengano ad essere assunte dagli *Stati a*

---

<sup>154</sup> Poiché, di fatto, come riassuntivamente appunto rileva anche CANTARO, *Costituzione e ordine economico cit.*, p. 70, nella costanza dello *Stato sociale* «...viene meno ogni limite qualitativo all'intervento dei pubblici poteri [...] ed altresì qualsiasi limite quantitativo (in linea di principio non v'è una frontiera invalicabile, né per il livello al quale può essere spinta la pressione fiscale, né per l'ammontare del finanziamento in deficit della spesa pubblica)...».

<sup>155</sup> Se, con osservazione più generalizzata, rileva correttamente HELLER, *Dottrina dello Stato cit.*, p. 332 «...la funzione statale consiste proprio nell'ordinare gli scopi economici della totalità politica e questo può realizzarsi, evidentemente, solo tramite un punto di vista sovraordinato all'economia...», allora ci parrebbe di poter esprimere – e ciò, sia pure se in via teorica, pur prescindendo dai numerosi esempi offerti dalla più recente storia contemporanea – quantomeno un fondato dubbio, intorno agli esiti finali che si verranno a determinare, anche nei termini della *ricchezza generale* dell'intero Paese, relativamente ad uno Stato che decidesse d'improntare il proprio rapporto con le categorie *economiche*, attraverso l'esplicazione di linee indirizzo le quali, scandendo una primazia dell'ideologia politica sul campo economico, si ponessero come antitetiche, rispetto alle più generali regole di quel modello di *libero mercato* che si è andato storicamente affermando; una figura, quest'ultima, che oggi si manifesta sensibilmente atteggiarsi, nella realtà tangibile delle relazioni commerciali, quale effettivo modello dominante, tale quasi come per l'effetto diretto di una sorta di *selezione naturale* nelle dinamiche dell'economia.

<sup>156</sup> Per un'efficace critica intorno a quegli orientamenti che ravvisano, in vista del miglioramento economico dei meno abbienti, la necessaria strumentalità dell'incremento dell'ambito coercitivo dello Stato sui fattori del *mercato*, si vedano von MISES, *Individuo, mercato cit.*, p. 123, nonché, da ultimo, in termini più generalizzati, sempre con particolare riferimento al fenomeno del *mercato*, MARTINO, *Mercato e libertà*, in *Nuovi st. pol.*, 1999, fasc. 1, p. 102, il quale puntualizza «...quanti denunciano la distribuzione del reddito determinata dal mercato, ritenendola ingiusta in base ai loro criteri, farebbero bene a riflettere sul fatto che una distribuzione realizzata dall'alto non offre necessariamente nessuna garanzia, almeno *a priori*, di maggiore giustizia o minore arbitrarietà...».

*democrazia progressiva* o *marxista*<sup>157</sup>, ciò, per altro, anche a sostanziale riprova del fatto di come i più generali postulati che appaiono propri all'*ideologia democratica* (già lo si è in precedenza accennato) possano trovare una compiuta rispondenza istituzionale nella costanza di questi specifici modelli di *forma* statale<sup>158</sup>.

In questo modo, tutte le limitazioni apposte, al suo interno, dallo *Stato sociale* ad affievolimento del *diritto all'intrapresa*, del *diritto di proprietà* e, in senso più complessivo, della stessa *autonomia negoziale* dei singoli, appariranno costituire un fenomeno assolutamente ordinario, anche se, molto spesso, posto a parte di procedure formalmente sottoposte (per un chiaro retaggio, ereditato dallo *Stato di diritto*) ad una *riserva di legge*, la quale, per altro, assai di sovente, viene ad assumere uno specifico connotato, dalla natura meramente *relativa*<sup>159</sup>.

Sia pur prescindendo dalle classificazioni proprie ad una più compiuta analisi<sup>160</sup>, quindi, riterremmo di poter comunque concludere, con l'affermare come, al di là delle ipotesi estreme (rappresentate, da un lato, dall'ipotetica tipologia di un Paese che si presenti come totalmente carente di normazioni incidenti sull'ambito dell'*economia* e, dall'altro, da quella sostanziata da un Paese che, invece, s'impronti rigidamente ad un modello di *economia di Stato*), tanto in uno *Stato di diritto* che in uno *Stato sociale*<sup>161</sup>, saranno riscontrabili talune forme d'intervento pubblico sui

---

<sup>157</sup> Per tutti cfr. BISCARETTI di RUFFIA, *Diritto costituzionale cit.*, p. 189 s., nonché ID., *Introduzione al diritto costituzionale comparato*, Milano, 1988, p. 89.

<sup>158</sup> Valgano, nel merito, i già menzionati rilievi tratti da KELSEN, *I fondamenti della democrazia cit.*, p. 44 ss.; di qui, a nostro avviso, la perfetta coerenza logica delle operazioni intese alla concreta affermazione di modelli sociali dal carattere sostanziale anche *marxista*, per il tramite della motivazione di doversi portare a migliore compimento lo svolgimento istituzionale dei *principi* informatori dell'*ideologia democratica*.

<sup>159</sup> A proposito di quest'ultimo istituto, sia consentita una breve esemplificazione, relativamente al già divisato fenomeno di analogia puramente formale intercorrente fra i modelli e gli istituti dello *Stato di diritto* e quelli di pertinenza dello *Stato sociale*, con un particolare riferimento al Regno di Spagna. Se, da un lato, il Tribunale Costituzionale spagnolo, a partire dalla sentenza 29 novembre 1988, n. 227, ha riconosciuto la natura *relativa* della *riserva di legge* apposta dal suo vigente strumento costituzionale agli interventi dei pubblici poteri in ordine al *diritto di proprietà*, d'altro canto (sia pure se indirettamente, in sede risarcitoria), ha successivamente riconosciuto la sostanziale pienezza del detto *diritto*, attraverso la sentenza 19 ottobre 1989, n.170, con l'affermare una più ampia tipologia del tradizionale concetto di *indennizzabilità*, estendendone l'ambito di applicazione anche a quelle categorie di vincoli che, pur senza venire a superare la barriera dell'uso tradizionale e consolidato dei beni, si limitassero ad apportarne una semplice minorazione; sull'argomento, cfr. DELGADO PIQUERAS, *Los espacios naturales protegidos*, in *Leciones de Derecho del Medio Ambiente*, Valladolid, 1998, p. 227 s..

<sup>160</sup> Per una partita disamina dei fenomeni conseguenti ai –quantunque sempre tendenziali– modelli di: *economia di mercato*, *economia di mercato "controllata"*, *economia guidata* o *regolata*, *economia guidata* ed *economia di Stato*, si rimanda all'ampia sinossi condotta da BILANCIA P., *Modello economico cit.*, p. 35 ss.

<sup>161</sup> Si intenderebbe ricomprendere, in questa categoria, anche il cosiddetto *Stato socialista*, con ciò aderendo alle opinioni espresse, fra gli altri, da ROSSANO, *L'eguaglianza giuridica cit.*, p. 131, alla nota 27, secondo cui «...anche lo Stato socialista, sia pure nelle particolarità che lo caratterizzano

fenomeni del *mercato*. Ciò non di meno, tali tipologie di ingerenza autoritativa, seppur presentando talora – per nomenclatura e per lineamento esteriore – degli apparenti motivi di vicendevoles analogia, in realtà, reciprocamente assai divergeranno nelle rispettive *rationes* ispiratrici<sup>162</sup>; a seconda del genere di *forma statutale* atteggiata dall'ente adottante, infatti, le dette misure verranno ad inserirsi, come più sopra s'è tentato di rammostrare, quali momenti complementari di più generalizzati contesti normativi, direttamente orientati al perseguimento finale di mete sociali, politiche ed economiche che appaiono manifestarsi come tra loro obbiettivamente ben differenziate e distinte<sup>163</sup>.

Appare comunque evidente come, in ogni caso, un eventuale apprezzamento circa l'effettiva valenza di tutto quanto, sin qui, s'è proceduto con il considerare potrà positivamente cogliersi, solo tenendo sempre ben presente quella mera tendenzialità che comunemente accede al metodo giuridico di qualificazione sistematica per tipi di quei più generali modelli di riferimento che si trovino ad essere abitualmente adottati in ambito dottrinale.

---

ideologicamente, ha in sé quegli elementi che valgono ad individuare uno Stato “sociale”, nell'accezione giuridica di questo termine...»; nonché, più marcatamente, da SEGOVIA, *Derechos humanos cit.*, p. 43, il quale esplicitamente ravvisa l'articolarsi della più ampia figura dello *Stato sociale* nelle sue due varianti ideologiche: social-democratica e comunista; ed infine, in sostanziale congruenza rispetto a quest'ultimo assunto, anche da QUADRI G., *Diritto pubblico dell'economia cit.*, p. 28, il quale osserva come il modello dello *Stato sociale* costituisca «...il denominatore comune di forme di governo democratiche o totalitarie... si pensi alla Cina di Mao o alla Gran Bretagna laburista del primo dopo - guerra...».

<sup>162</sup> Riassuntivamente sul punto, valga il più generale rilievo tratto da EINAUDI, *Discorso elementare cit.*, p. 218, il qual Autore – in relazione all'intervento pubblico nelle categorie economiche, con specifico riferimento all'archetipo di quell'elemento ideologico individuale che vale ad improntare di sé anche le figure di *forma statutale* sopra considerate – dopo aver premesso come «...in che cosa stia il contrasto proprio delle due specie di uomini, liberali e socialisti, pur concordi sulla necessità dell'intervento dello stato, non è agevole a dire...», così conclude: «...l'uomo liberale vuole porre le norme, osservando le quali risparmiatori, proprietari, imprenditori, lavoratori possono liberamente operare; laddove l'uomo socialista vuole dare soprattutto un indirizzo, una direttiva all'opera dei risparmiatori, proprietari, imprenditori e lavoratori anzidetti. Il liberale pone la cornice, traccia i limiti dell'operare economico; il socialista indica od ordina le maniere dell'operare...»; tutto ciò sia pure se sottolineandosi, per parte dell'Autore, la mera tendenzialità della distinzione da lui così operata.

<sup>163</sup> A titolo meramente esemplificativo, CRISAFULLI, *La Costituzione cit.*, p. 75, osserva come la medesima espressione di *diritto al lavoro*, mentre negli *Stati di diritto* stia ad indicare l'entità di un mero *interesse di fatto*, nei modelli di *Stato sociale* assuma, al contrario, la formale valenza di un effettivo *diritto soggettivo* dalla natura perfetta.

## Bibliografia

- ALESINA - GIAVAZZI, *La crisi. Può la politica salvare il mondo?*, Milano, 2008.
- ALLEGRETTI, *Democrazia e rappresentanza nell'era della globalizzazione*, in *Rapporti politici, gruppi di potere, élites al potere*, (a cura di Chieffi), Torino, 2006.
- AMATO, *La nuova costituzione economica*, in *Per una nuova costituzione economica*, (a cura di Della Cananea e Napolitano), Bologna, 1998.
- AMMANNATI, *Diritto e mercato. Una rilettura delle loro attuali relazioni alla luce della nozione di "tansaction" di Commons*, in *Dir. pubbl.*, 2003.
- ASCARELLI, *La funzione del diritto speciale e le trasformazioni del diritto commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, 1934.
- ASCARELLI, *Sviluppo storico del diritto commerciale e significato dell'unificazione*, ora in *Saggi di diritto commerciale*, Milano, 1955.
- ASCARELLI, *Certezza del diritto e autonomia delle parti*, ora in *Problemi giuridici*, tomo I, Milano, 1959.
- ASCARELLI, *Ordinamento giuridico e processo economico*, ora in *Problemi giuridici*, t. I, Milano, 1959.
- ATRIPALDI, *La Costituzione economica tra "patto" e "transizioni"*, in *Governi ed economia. La transizione istituzionale nell'XI legislatura*, Padova, 1998.
- BALLADORE PALLIERI, *La Costituzione italiana nel decorso quinquennio*, in *Foro pad.*, 1954, IV, p. 37.
- BALLARINO, *Manuale di diritto dell'Unione Europea*, Padova, 2001.
- BARCELONA - CANTARO, *El Estado social entre crisis y reestructuración*, in *Derecho y economía en el Estado social* (a cura di Corcuera Atienza e García Herrera), Madrid, 1988.
- BARCELONA, *L'interventismo europeo e la sovranità del mercato: le discipline del contratto e i diritti fondamentali*, in *Europa e dir. priv.*, 2011.
- BARTOLE, *Principi generali del diritto*, voce dell'*Enc. dir.*, vol. XXXV, Milano, 1986.
- BATTAGLIA, *Stato etico e Stato di diritto*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1937.
- BEDESCHI, *Politica e storia in Hegel*, Milano-Bari, 1973.
- BEDESCHI, *Il pensiero politico di Hegel*, Roma-Bari, 1993.
- BELLOMO, *Quale posto per Keynes, nella Costituzione monetaria multilivello*, in A.A. V.V., *Costituzione economica e democrazia pluralista*, (a cura di M. Salerno e M. Ferrara), Milano, 2017.
- BENVENUTI, *In re: Stato del benessere v. benessere di Stato*, in *Dir. soc.*, 1984.
- BIANCO, *Costituzione ed economia*, Torino, 1999.
- BIFULCO, *Costituzioni pluralistiche e modelli economici*, in *Governi ed economia. La transizione istituzionale nell'XI legislatura*, Padova, 1998.
- BILANCIA P., *Modello economico e quadro costituzionale*, Torino, 1996.
- BILANCIA P., *Modello economico e quadro costituzionale*, Torino, 1996.

- BIN, *Lo Stato di diritto*, Bologna, 2017.
- BISCARETTI di RUFFIA, *Introduzione al diritto costituzionale comparato*, Milano, 1988.
- BISCARETTI di RUFFIA, *Diritto costituzionale*, Napoli, 1989.
- BOBBIO, *Dalla struttura alla funzione*, Milano, 1977.
- BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, 1997.
- BOGNETTI, *La costituzione economica italiana*, Milano, 1995.
- BRESCIANI TURRONI, *Il programma economico - sociale del liberalismo*, Milano, 1945.
- BUCHANAN - WAGNER, *La democrazia in deficit. L'eredità politica di Lord Keynes*, (a cura di D. da Empoli), Roma, 1997.
- CANTARO, *Costituzione e ordine economico*, Acireale, 1994.
- CASSESE, *La nuova costituzione economica*, Roma - Bari, 2004.
- CASTELLANO, *La razionalità della politica*, Napoli, 1993.
- CASTELLANO, *Razionalismo e diritti umani*, Torino, 2003.
- CHESSA, *Critica del neo - costituzionalismo finanziario. Sul nesso fra scienza economica e diritto pubblico*, in *Riv. giur. sem.*, 2021, n. 1.
- COCOZZA F., *Profili di diritto costituzionale applicato all'economia*, vol. I, Torino, 1999.
- CALSAMIGLIA, *Cuestiones de lealtad. Limites del liberalismo: corrupción, nacionalismo y multiculturalismo*, Barcellona, 2000.
- CARNELUTTI, *Come nasce il diritto*, Torino, 1955.
- CRISAFULLI, *A proposito dei principi generali del diritto e di una loro enunciazione legislativa*, in *Jus*, 1940.
- CRISAFULLI, *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1941.
- CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952.
- CROCE, *La religione della libertà. Antologia degli scritti politici*, (a cura di G. Cotroneo), Soveria Mannelli, 2002.
- CURTI GIALDINO, *Introduzione generale*, in *Una Costituzione per la nuova Europa*, Milano, 2003.
- DE BONI, *Introduzione*, in A.A. V.V., *Lo stato sociale nel pensiero politico contemporaneo*, (a cura di De Boni), Firenze, 2007.
- DEL NOCE, *Rousseau. Il male, la religione, la politica. Con le ultime lezioni su Rosmini*, (a cura di Azzaro), Brescia, 2016.
- DELGADO PIQUERAS, *Los espacios naturales protegidos*, in *Leciones de Derecho del Medio Ambiente*, Valladolid, 1998.
- DENNINGER, *Diritti dell'uomo e legge fondamentale*, (trad. it.), Torino, 1998.
- DI PLINIO, *Diritto pubblico dell'economia*, Milano, 1998.
- DI PLINIO, *La costituzione economica nel processo costituente europeo*, in *Dir. pubbl. comp. eu.*, 2003.

- EINAUDI, *Discorso elementare sulle somiglianze e sulle dissomiglianze fra liberalismo e socialismo*, in *Prediche inutili*, Torino, 1964.
- FASSÓ, *Stato di diritto e Stato di giustizia*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1963.
- FERRARA, *Sulla rappresentanza politica. Note di fine secolo*, in *Riv. dir. cost.*, 1998.
- FERRARA, *Democrazia e rappresentanza politica*, in *Rapporti politici, gruppi di potere, élites al potere*, (a cura di Chieffi), Torino, 2006.
- FERRARESE, *Il linguaggio transnazionale dei diritti*, in *Riv. dir. cost.*, 2000.
- FERRI, *Antiformalismo, democrazia, codice civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1968, I.
- FOIS, *Analisi delle problematiche fondamentali dello "Stato sociale"*, in *Dir. soc.*, 1999.
- FORSTHOFF, *Stato di diritto in trasformazione*, (trad. it.), Milano, 1973.
- FORTE, *Einaudi versus Keynes*, Torino, 2016.
- FRIEDRICH, *Governo costituzionale e democrazia*, Vicenza, s.d.
- FROSINI, *Individuo e mercato*, in *Nuovi st. pol.*, 1998.
- GALGANO, *Lex mercatoria*, Bologna, 1993.
- GALLO F., *Synallagma e conventio nel contratto: ricerca degli archetipi della categoria contrattuale e spunti per la revisione di impostazioni moderne*, I, Torino, 1992.
- GAMBINO, *Dai diritti naturali ai diritti sociali. Un approccio storico-costituzionale nella prospettiva comparatistica*, in *Dir. pubbl. comp. eu.*, 2002.
- GARRIDO FALLA, *El artículo 53 de la Constitución*, in *Rev. Esp. Der. Admin.*, n. 21, 1979. GARRIDO FALLA, *La Constitución, como norma jurídica*, in *An. R. Ac. de Ciencias Morales y Política*, 1991.
- GASLINI, *Spunti critici, per un lineamento analitico dell'orientamento legislativo della prima repubblica italiana, in tema di diritto dell'economia*, in *La decadenza della repubblica e l'assenza del politico*, (a cura di Castellano), Bologna, 1995.
- GASLINI, *Sulla "struttura" degli enunziati costituzionali*, Milano, 2002.
- GASLINI, *Cenni intorno alla nozione di Costituzione economica e sua concettuale dissoluzione nella più ampia figura della forma di Stato*, in *questa Rivista*, n. 1 2022.
- GASLINI, *Appunti di ricerca, volti al fondamento di una possibile definizione giuridica della nozione di mercato*, in *questa Rivista*, n. 1 2023.
- GASPARINI CASARI, *Mercato e istituzioni*, in *Dir. ec.*, 2002.
- GASPARINI CASARI, *Il servizio universale*, in *Studi in onore di Umberto Pototsching*, vol. I, Milano, 2002.
- GIANNINI, *Il pubblico potere*, Bologna, 1986.
- GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1995.
- GÓMES DÁVILA, *De iure*, (trad. it.), Milano 2019.
- GOODE, *Il diritto commerciale del terzo millennio*, (trad. it.), Milano, 2003.
- GOZZI, *Democrazia e pluralismo da Weimar alla Repubblica Federale Tedesca*, in *Sc.& Pol.*, n. 6, 1992.

- GRAMSCI, *Per la verità, scritti 1913 - 1926*, (a cura di R. Martinelli), Roma, 1974.
- GRASSO, “*Stato di diritto*” e “*Stato sociale*” nell’attuale ordinamento italiano, ne *Il Pol.*, 1961.
- GRASSO., *Osservazioni sullo “Stato sociale” nell’ordinamento italiano*, in *Quad. sc. Soc.*, 1965.
- GRASSO, *La persona nel diritto costituzionale: uomo e cittadino*, in *Persona e Diritto*, Udine, 1990.
- GRASSO, *Le elezioni del 18 aprile 1948 e la formazione del diritto costituzionale*, in *Scritti in onore di Antonino Pensovecchio Li Bassi*, tomo I, Torino, 2004.
- GRIMM, *Reformalisierung des Rechtsstaates als Demokratiepостulat?*, in *JuS*, 1980, fasc. n. 10.
- GUARINO, *Direttive e pianificazione economica nei sistemi italiano ed americano*, in *Scritti di diritto pubblico dell’economia*, Milano, 1970.
- von HAYEK, *La società libera*, (trad. it.), Firenze, 1969.
- von HAYEK, *Legge, legislazione e libertà*, (trad. it.), Milano, 1986.
- von HAYEK, *Conoscenza, mercato, pianificazione*, (trad. it.), Bologna, 1988.
- von HAYEK, *Studi di filosofia, politica ed economia*, Soveria Mannelli, 1998.
- HELLER, *Dottrina dello Stato*, (trad. it.), Napoli, 1988.
- HEGEL, *Lezioni sulla filosofia della storia*, vol. I, (trad. it.), Firenze, 1981,
- HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto*, (trad. it.), Bari, 1987.
- HUBER, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, Tubinga, 1953-1954.
- IRTI, *L’ordine giuridico del mercato*, Roma - Bari, 1998.
- IRTI, *Teoria generale del diritto e problema del mercato*, in *Riv. dir. civ.*, 1999.
- JEMOLO, *La crisi dello Stato moderno*, in A.A. V.V., *La crisi del diritto*, Padova, 1953.
- JEMOLO, *La Costituzione: difetti, modifiche, integrazioni*, ora in *Costituzione criticata*, (a cura di Gentile e Grasso), Napoli, 1999.
- KELSEN, *I fondamenti della democrazia*, (trad. it.), Bologna, 1966.
- KELSEN, *Il primato del Parlamento*, (trad. it.), Milano, 1982.
- LARIVERA, *Il disastro finanziario internazionale*, ne *La Civ. Catt.*, I, 2008.
- LEIBHOLZ, *La rappresentazione nella democrazia*, (trad. it.), Milano, 1989.
- LEONI, *La libertà e la legge*, (ried.) Macerata, 2010.
- LIBERTINI, *Il mercato: i modelli di organizzazione*, in A.A. V.V., *L’azienda e il mercato*, Padova, 1979.
- LISERRE, *Tutele costituzionali della autonomia contrattuale*, Milano, 1971.
- LOMBARDI, *Potere privato e diritti fondamentali*, Torino, 1970.
- LOMBARDI, *Espropriazione dei suoli urbani e criterio del due process of law*, in *Giur. cost.*, 1980.
- LOPEZ de OÑATE, *La certezza del diritto*, Roma, 1950.

- LOSURDO, *I diritti sociali condizionati nell'ordinamento della crisi*, in A.A. V.V., *Costituzione economica e democrazia pluralista*, (a cura di M. Salerno e M. Ferrara), Milano, 2017.
- LUCIANI, *Economia nel diritto costituzionale*, voce del *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. V, Torino, 1990.
- LUCIANI, *La Costituzione italiana e gli ostacoli alla integrazione europea*, in *Pol. dir.*, 1992.
- MAES, *Il pensiero economico e la formazione della Comunità Economica Europea*, in "1989" *riv. dir. pubbl. e sc. pol.*, 2001.
- MAINARDIS, nell'aggiornamento operato al § 3 di TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 2009.
- MARTINES, *Introduzione al diritto costituzionale*, Torino, 1994.
- MARTINO, *Mercato e libertà*, in *Nuovi st. pol.*, 1999, fasc. 1.
- MASTROMO, *Democrazia sociale e pianificazione*, Napoli, 1981.
- MENGONI, *Dogmatica giuridica*, voce dell'*Enc. giur.*, vol. XIII, Roma, 1989.
- MERUSI, *Il potere normativo delle autorità indipendenti*, ne *L'autonomia privata e le autorità indipendenti*, (a cura di Gitti), Bologna, 2006.
- MERUSI, *Il sogno di Diocleziano: il diritto nelle crisi economiche*, Torino, 2013.
- MICCÚ, *Forme di mercato e innovazione della costituzione economica*, (ed. provv.), Roma, 1996.
- von MISES, *Socialismo*, (trad. it.), Milano, 1990.
- von MISES, *Individuo, mercato e Stato di diritto*, Soveria Mannelli, 1998.
- MODUGNO, *Diritto pubblico generale*, Roma - Bari, 2002.
- MONGUACHON, *Les débats sur la Constitution économique en Allemagne*, in *Rev. fr. dr. const.*, 2012.
- MONTESQUIEU, *Lo spirito delle leggi*, (trad. it.), Milano, 1967 - 1968, vol. I.
- MORTATI, *Costituzione della Repubblica italiana*, voce dell'*Enc. dir.*, vol. IX, Milano, 1962.
- MOSCARINI, *Sussidiarietà e libertà economiche*, in *Dir. soc.*, 1999.
- MOSSA, *Di un diritto privato dell'Europa*, in *Nuova riv. dir. comm.*, 1953, I.
- NIRO, *Profili giuridici della disciplina antitrust*, Padova, 1994.
- PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, (parte generale), Padova, 1990.
- PADOA SCHIOPPA, *Il governo dell'economia*, Bologna, 1997.
- PASSERIN d'ENTREVES, *La dottrina del diritto naturale*, Milano, 1962.
- PEGORARO - BALDIN, *Costituzioni e qualificazioni degli ordinamenti*, in *Dir. soc.*, 1997.
- PERGOLESI, *Alcuni lineamenti dei "diritti sociali"*, Milano, 1953.
- PICOZZA, *L'incidenza del diritto comunitario (e del diritto internazionale) sui concetti fondamentali del diritto pubblico dell'economia*, in *Riv. dir. pubbl. comunitario*, 1996.

- PIO XII, *Discorso al X Congresso dell'Associazione Fiscale Internazionale*, del 2 ottobre 1956, in *Discorsi e Radiomessaggi di Sua Santità Pio XII*, vol. XVIII, Città del Vaticano, 1957.
- PIZZETTI, *L'ordinamento costituzionale per valori*, in *Dir. eccl.*, 1995.
- PONZETTA, *L'Unione europea tra esigenze economico - fiscali e la garanzia dei diritti sociali. Brevi spunti di riflessione alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in A.A. V.V., *Costituzione economica e democrazia pluralista*, (a cura di M. Salerno e M. Ferrara), Milano, 2017.
- PREZIOSO, *Riflessioni sugli effetti delle sentenze interpretative della Corte di Giustizia sul sistema delle garanzie dei diritti fondamentali vigente nel nostro ordinamento*, in *Giur. cost.*, 2000.
- QUADRI G., *Diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1980.
- QUADRI R., *Enti ed istituti giuridici nell'ordinamento internazionale dell'economia*, in *Scritti giuridici*, vol. I, Milano, 1988.
- RABAULT, *La consititiuon économique de la France*, in *Rev. Fr. Dir. Const.*, 2000.
- RAISER, *La costituzione economica come problema giuridico*, ne *Il compito del diritto privato*, Milano, 1990.
- RATZINGER (BENEDETTO XVI), *Ciò che tiene unito il mondo (dal dialogo con Jürgen Habermas)*, in *Iustitia*, 2005.
- REPOSO, *La parabola della Costituzione italiana, tra ieri e oggi*, in *Dir. soc.*, 2009.
- RIDOLA, *Diritti di libertà e mercato nella "costituzione europea"*, in *Quad. cost.*, 2000.
- RODOTÀ, *Art. 42*, in *Rapporti economici*, tomo II, in *Commentario della Costituzione (a cura di Branca)*, Bologna - Roma, 1982.
- ROMANO, *Osservazioni preliminari per una teoria dei limiti della funzione legislativa nel diritto italiano*, in *Arch. dir. pubbl.*, 1902.
- ROMANO, *Corso di diritto costituzionale*, Padova, 1940.
- ROMANO, *Principii di diritto costituzionale generale*, Milano, 1947.
- ROSSANO, *L'eguaglianza giuridica nell'ordinamento costituzionale*, Napoli, 1966.
- SALMONI, *Legalità (costituzionale) e forma di Stato: aspetti teorici e profili pratici di due concetti apparentemente in crisi*, in *Riv. dir. cost.*, 2004.
- SANDULLI, *Stato di diritto e Stato sociale*, in *Nord e Sud*, 1963, n. 44.
- SANTORO PASSARELLI, *Libertà e Stato*, in *Iustitia*, 1957.
- SCHLESINGER, *L'autonomia privata e i suoi limiti*, in *Giur. it.*, 1997.
- SCHLESINGER, *Il "nuovo" diritto dell'economia*, ne *L'autonomia privata e le autorità indipendenti*, (a cura di Gitti), Bologna, 2006.
- SCHMINCK, *Osservazioni provvisorie sulla distruzione dell'ortodossia giuridica in Germania*, ne *L'uso alternativo del diritto*, (a cura di Barcellona), vol. II, Roma-Bari, 1973.
- SCHMITT, *Le categorie del 'politico'*, (trad. it.), Bologna, 1972.
- SCHMITT, *Il custode della costituzione*, (trad. it.), Milano, 1981.

- SCHMITT, *Dottrina della costituzione* (trad. it.), Milano, 1984.  
SCHMITT, *Il nomos della terra*, (trad. it.), Milano, 1991.  
SCHMITT, *Democrazia e liberalismo*, (trad. it.), Milano, 2001.  
SCHMITT, *Glossario*, (trad. it.), Milano, 2001.  
SCHMITT, *La condizione storico-spirituale dell'odierno parlamentarismo*, (trad. it.), Torino, 2004.  
SCHMITT, *La tirannia dei valori cit.*, (trad. it), Milano, 2013.  
SCHNEIDER, *Carattere e funzione dei diritti fondamentali nello Stato costituzionale democratico*, in *Dir. soc.*, 1979.  
SEGOVIA, *Derechos humanos y constitucionalismo*, Madrid - Barcellona, 2004.  
SOMMA, *Il mercato delle riforme. Come l'Europa è divenuta un dispositivo neoliberale irriformabile.*, ne *Dopo le crisi. Dialoghi sul futuro dell'Europa*, (a cura di Mostacci e Somma), Roma, 2021.  
SPAGNUOLO VIGORITA, *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, 1959.  
TRAVERSO, *Partito politico e ordinamento costituzionale*, Milano, 1983.  
TREVES G., *Considerazioni sullo Stato di diritto*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1959.  
TREVES R., *Stato di diritto e Stati totalitari*, in *Studi in onore di G.M. De Francesco*, vol. II, Milano, 1957.  
ULE, *Sul rapporto fra Stato amministrativo e Stato di diritto*, in *Jus*, 1959.  
VALLET de GOYTISOLO, *La Comunidad Europea y el drecho comunitario*, in *Verbo*, 2003.  
VILLANI, *Stato sociale di diritto, decifrazione di una formula*, Macerata, 1966.  
VIVANTE, *Istituzioni di diritto commerciale*, Milano, 1933.  
VOEGELIN, *La nuova scienza politica*, (trad. it.), Torino, 1968.  
WIETHÖLTER, *Gli interessi dello Stato di diritto borghese*, ne *L'uso alternativo del diritto*, (a cura di Barcellona), vol. I, Roma-Bari, 1973.  
WIETHÖLTER, *Le formule magiche della scienza giuridica*, Bari, 1975.  
ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, 1992.  
ZAMPETTI, *Dallo Stato liberale Stato liberale allo Stato dei partiti*, Milano, 1993.  
ZANGARA, *Lo Stato di diritto in trasformazione*, in *Dir. soc.*, 1983.  
ZINCONE, *Lo Stato totalitario*, (ried.), Roma, 1999.