

Emergenza economica e dovere di solidarietà. Alcune note di comparazione

di Emma A. Imparato

Abstract: *Economic Emergency and the Duty of Solidarity: Some Comparative Remarks* – The paper explores the legal dimension of the principle of solidarity in times of economic emergency, with a focus on the constitutional experiences of Spain and Portugal. It analyses how financial crises have challenged the balance between fiscal sustainability and the protection of fundamental social rights. By comparing the case law of the respective constitutional courts, the study highlights diverging judicial responses to austerity measures. The Portuguese court adopted a rights-protective stance, while the Spanish court showed deference to executive power. The paper questions whether economic crises justify emergency-like legal frameworks. It argues that structural limitations on social rights, lacking temporary character, undermine democratic constitutionalism. Ultimately, it emphasizes the normative relevance of solidarity as a binding constitutional principle, even in economic downturns.

Keywords: Constitutional solidarity; Economic emergency; State of emergency

2345

1. Profili introduttivi

Il concetto di solidarietà è, secondo alcuni studiosi, un concetto complesso, polisemico se non addirittura considerabile, nella visione di altri autori, “ambiguo”¹. Questo principio, generalmente correlato alla giustizia sociale come redistribuzione e ai diritti umani come promozione dell’eguaglianza sostanziale, sembra poter assumere invero anche altre connotazioni allorché collegato a diversi e ulteriori interessi quali quelli della politica ed economia. Quest’ultima connessione si mostra peraltro il principale obiettivo perseguito, sin dall’inizio, dalla Comunità europea, in particolare nel settore del carbone e dell’acciaio e nel relativo trattato istitutivo della Ceca del 1951: qui pure si stabiliva che «l’Europa non potrà essere che il risultato di una cooperazione sempre più intensa in tutti i settori, che porterà in primo luogo alla creazione di una solidarietà reale e all’instaurazione di basi comuni per

¹ Così, D. Béland, R. H. Cox, *Ideas as coalition magnets: coalition Building, policy entrepreneurs, and power relations*, in *J. Europ. Publ. Pol.*, 2016, 428 laddove si parla in proposito di “magneti di coalizione” (*coalition magnets*), consentendo la conciliazione di diversi interessi quali sostenibilità, inclusione sociale e solidarietà.

lo sviluppo economico”² secondo un’idea sviluppata in seguito nei trattati³ nonché dalla stessa Corte di giustizia allorché si iniziò a fare riferimento ai «principi di solidarietà» per determinare il giusto equilibrio tra i principi di mercato e gli obiettivi di protezione sociale nel diritto dell’Unione europea⁴.

Alla luce di tali fattori, nell’ottica della tutela dei diritti e delle libertà fondamentali, le costituzioni contemporanee intendono così dare particolare rilievo al ruolo delle istituzioni diretto a favorire, attraverso vari meccanismi, la cooperazione tra entità politiche e società per far fronte ai problemi e alle sfide in modo equo⁵, come del resto accade nella carta costituzionale italiana e segnatamente all’art. 2. L’obiettivo diviene il perseguimento della omogeneità politica ed economica-sociale, in modo “originale”⁶ rispetto al passato, nonché, al contempo, la promozione dell’autonomia e della dignità delle persone. I diritti individuali, affiancati dai principi di eguaglianza sostanziale e di solidarietà, si traducono in tal modo, in questa visione che vuole andare oltre alla concezione individualistica del soggetto titolare delle relative posizioni soggettive, in diritti sociali quali elementi fondamentali della democrazia moderna al pari dei diritti di libertà⁷. Questo dovere giuridico che coinvolge insieme le autorità politiche e i soggetti privati imponendo l’impegno più ampio possibile affinché l’effettività dei diritti umani sia posta come fine ultimo dello «Stato-apparato» come anche dello «Stato-comunità»⁸ al fine di rimuovere i fattori che impediscono la pacifica convivenza civile, di recente

² V., in merito, A. Sangiovanni, *Solidarity in the European union*, in 33 *Oxf. J. Leg. Stud.* 213 (2013).

³ Il preambolo del Trattato di Lisbona sull’Unione europea (TEU) impegna i suoi firmatari ad «approfondire la solidarietà tra i loro popoli nel rispetto della loro storia, della loro cultura e delle loro tradizioni», secondo gli artt. 2, 3, 21 TEU nonché in virtù degli artt. 67, 80, 122, 194, Trattato sul funzionamento dell’Unione europea (TFUE), e nuovamente in vari protocolli.

⁴ V., ad es., CUGE, *Grzelczyk*, Case C-184/99, 20 settembre 2001, par. 44 allorché si afferma che nella normativa europea si ammette un certo «grado di solidarietà finanziaria tra i cittadini di uno Stato membro ospitante e i cittadini di altri Stati membri, in particolare se le difficoltà incontrate dal beneficiario del diritto di soggiorno sono temporanee». Per un commento a questa come ad altre pronunce in materia di accesso all’assistenza sociale, v. A. P. Van Der Mei, *Free Movement of Persons Within the European Community: Cross-Border Access to Public Benefits*, Oxford, 2003. In senso più ampio, sulla giustizia della Corte di giustizia e la necessità di bilanciamento tra solidarietà e libero mercato, si rinvia a J. Shaw (cur.), *Social Law and Policy in an Evolving EU*, Oxford, 2000.

⁵ In questo senso, S. Mohun Himmelweit, Sung-Hee Lee, *Ideas, Coalition Magnets and Policy Change: Comparing Variation in Early Childhood Education and Care Policy Expansion across Four Latecomer Countries*, in 12 *Gov. and Opposition* 5 (2022).

⁶ Cfr. G. M. Lombardi, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, 1967, 48 allorché si osserva che «la formula della solidarietà permette di dare alla questione una risposta originale e autonoma rispetto a quelle offerte sia dallo stato liberale del secolo scorso, sia da quello di “democrazia popolare”».

⁷ Così M. Galizia, *Diritto costituzionale (profili storici)*, in *Enc. dir.*, vol. XII, Milano, 1964, 974, in particolare a proposito del pensiero di Calamandrei.

⁸ In questi termini v. L. Carlassare, *Conversazioni sulla Costituzione*, Padova, 2001, 83. L’A. evidenzia come lo Stato di diritto attuale, a differenza di quello ottocentesco, oltre che sociale si rivela, almeno stante al dettato costituzionale, anche democratico «finalmente realizzato».

è andato ampliandosi. Esso è finito, negli ultimi anni, con il riguardare anche altri ambiti come quello ambientale, con il relativo dovere di solidarietà intergenerazionale affermato prima a livello internazionale⁹ e poi europeo¹⁰, nonché quello del debito pubblico. In quest'ultima ipotesi, la dimensione doveristica delle relazioni umane, a seguito delle crisi economiche iniziate nel 2007, vedendo l'aumento dell'indebitamento pubblico, ha portato a porre l'attenzione sull'aspetto della responsabilità intergenerazionale della sostenibilità del debito pubblico. In altri termini, il dovere di solidarietà, assumendo un «carattere semantico offensivo»¹¹ e presumendo una vera e propria sfida per l'adempimento della insita promessa, è affermato qui in particolare rispetto ai soggetti che saranno destinati a portarne maggiormente il peso nel futuro.

Sulla base di queste brevi considerazioni il presente lavoro proverà allora ad esaminare il tema solidaristico e gli aspetti connessi, sotto il profilo squisitamente economico, come affrontati in particolare negli ordinamenti spagnolo e portoghese, essendo questi ultimi i due Paesi che più degli altri, nel contesto europeo, si sono trovati a fronteggiare situazioni di indebitamento pubblico eccessivo e tuttavia mostrando, al contempo, a parità di misure di austerità, l'adozione, da parte degli organi di giustizia costituzionale chiamati in causa, di una soluzione diversa se non addirittura opposta.

Dopo una rapida premessa sul concetto di “emergenza economica”, si cercherà così di procedere all'analisi del ruolo del principio di solidarietà negli ordinamenti costituzionali oggetto di studio seguita dall'esame dell'istituto dell'emergenza economica quale disciplinato costituzionalmente nonché della recente giurisprudenza costituzionale adottata in questo caso specifico, cercando di confrontare le risposte offerte dalle Corti costituzionali, in Spagna e Portogallo, alle misure di revisione della spesa pubblica adottate in materia di diritti sociali dal 2011. Il principio di solidarietà, inteso sotto il profilo economico-finanziario, unitamente a quello di eguaglianza, ha richiesto invero, nell'ultimo decennio, ai cittadini di diversi ordinamenti europei, alla luce di quel diritto che si è andato qualificando come emergenziale¹², il coinvolgimento in sacrifici ritenuti necessari per garantire la sostenibilità del debito pubblico anche nell'ottica di equità intergenerazionale.

⁹ Secondo il Report del 1987 “Our Common Future”, redatto dalla *World Commission on Environment and Development*, nota come “Brundtland Commission”, l'obiettivo doveva essere «uno sviluppo che soddisfi i bisogni del presente senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare i propri bisogni». Si veda in merito, tra gli altri, M.-C. Condonier Segger, A. Khalfan, *Sustainable development law: principles, practices and prospects*, Oxford, 2004.

¹⁰ Il diritto dell'Unione europea ha previsto, tra gli obiettivi della propria azione, all'art. 3, c. 3 del TUE, la promozione di un progresso economico e sociale equilibrato e “sostenibile” mentre all'art. 37 della Carta di Nizza lo sviluppo sostenibile si configura come un principio cui devono conformarsi le politiche dell'Unione tese alla tutela dell'ambiente e al miglioramento della sua qualità.

¹¹ Cfr. J. Habermas, *Democracy, Solidarity and the European Crisis*, in A. M. Grozelier, B. Hacker, W. Kowalsky, Wolfgang, J. Machnig, H. Meyer, B. Unger, Brigitte (cur.), *Roadmap to a Social Europe*, Social Europe, 2013, 10 ss.

¹² Così, per prima, B. Meyler, *Economic Emergency and the Rule of Law*, in 56 *DePaul L. Rev.* 539 (2007).

2. Il concetto di emergenza economica

Lo stato di emergenza quale stato eccezionale, inteso, cioè, come complesso di regole “deviante” e alternativo rispetto al regime che si pone come “generale” e suo presupposto, comporta una modificazione “temporanea” innanzitutto del sistema di produzione normativa, previsto da regole che ne determinano le condizioni, le modificazioni - con o senza procedure di controllo - e la procedura di ritorno al sistema normale. Rivelandosi «come necessaria premessa»¹³, lo stato emergenziale è proprio di quegli ordinamenti che “generalmente” godono dell’effettiva applicazione dei principi cardini dello Stato di diritto, normalmente presenti almeno nei paesi in questo saggio considerati, ovvero il principio di legalità, la separazione dei poteri e il controllo giudiziario nonché, di conseguenza, la tutela delle autonomie individuali e collettive. Lo stato di eccezione/emergenza non vede, peraltro, distinzioni in virtù delle cause che lo determinano. Ai fini della ricostruzione del concetto è opportuno guardare al dato contenutistico/gestionale - vale a dire alle strutture possibili di ridistribuzione delle competenze che portano alla conseguenza giuridica di uno stato straordinario e temporaneo del governo¹⁴ - piuttosto che ai fenomeni che determinano l’attivazione dello stato emergenziale - socio-politici, militari o semplicemente naturali¹⁵ - sotto questo profilo l’emergenza potendo assumere, quale concetto «elastico»¹⁶, qualunque genere di connotazione. Caratterizzandosi per l’imprevedibilità dell’evento e necessitando di un intervento immediato e tempestivo volto a risolverlo, il fatto emergenziale vedrebbe interessato in particolare l’autorità governativa chiamata a preservare l’ordine costituito e perciò abilitata a utilizzare strumenti normativi primari allorché il potere democratico è sospeso¹⁷. Questo modello di emergenza detto legislativo laddove vengono conferiti all’esecutivo poteri straordinari esercitabili attraverso leggi ordinarie ovvero fonti primarie si differenzerebbe così dal modello di stato di emergenza chiamato neo-romano giacché qui si accordava ai consoli, detentori del potere esecutivo, il potere di nominare, per un periodo massimo di sei mesi,

¹³ Così G. De Vergottini, *Necessità, costituzione materiale e disciplina dell'emergenza: in margine al pensiero di Costantino Mortati*, in *Dir. soc.*, 1994, 217, specificamente a proposito dell'emergenza.

¹⁴ Su questo e sulla tassonomia degli stati di emergenza a seconda del grado di accentramento delle funzioni normative in capo al Governo, v. E. A. Imparato, *Lo stato di eccezione. La sopravvivenza delle prerogative tra ordine pubblico e sicurezza nella transizione intra-costituzionale contemporanea*, Napoli, 2019.

¹⁵ V., in merito, H.P. Lee, *Emergency powers*, Sydney, 1984, 4, per il quale il concetto è talmente ampio da riuscire a coprire qualunque situazione, inclusi diversi eventi come guerra, carestie, terremoti, inondazioni, epidemie e caduta del governo.

¹⁶ *Ibidem*, laddove si osserva che «the term “emergency” is, by its nature, an elastic concept».

¹⁷ Sulla sospensione temporanea delle funzioni dell’organo democraticamente eletto e le ragioni di tale sospensione si v. in generale, E. Scarry, *Who Defended the Country? A New Democracy Forum on Authoritarian versus Democratic Approaches to National Defense on 9/11*, New Democracy Forum, 2003. Sulla “ragione di stato”, che vede al fine della «sopravvivenza dell’ordine costituzionale», l’intervento di pochi soggetti responsabili, C. J. Friedrich, *Constitutional reason of state: the survival of the constitutional order*, Providence, 4-5, 1957.

un dittatore a cui affidare il comando militare, autorizzandolo a sospendere i diritti¹⁸ e ritenuto da qualche autore oggi attuabile rispetto alle emergenze appunto economiche¹⁹.

In questo quadro taluni studiosi ritengono invero che anche le crisi economiche possano configurarsi come emergenze, soprattutto laddove la crisi, come in particolare quella degli anni 2011-2012, presenti caratteristiche «nuove per intensità e diffusione rispetto alle precedenti fasi sfavorevoli del ciclo economico», al contempo rivelandosi «provvisoria» ovvero destinata ad evolvere e a risolversi sia anche in tempi incerti²⁰. Si tende in quest'ottica a comparare le catastrofi economiche con quelle naturali giacché «il carattere apparentemente ineluttabile delle seconde conferisce alle prime un'apparenza di inevitabilità, sottraendo alla riflessione la questione della responsabilità della crisi»²¹, quest'ultima costituendo il presupposto dell'evento detto emergenziale. Confondendo e sovrapponendo i due termini dell'emergenza e crisi, si finisce così con il perdere di vista l'assenza della caratteristica principale del diritto di emergenza costituita dalla straordinarietà dell'evento sopraggiunto e dalla sua provvisorietà.

Se è vero, che la dottrina italiana ma anche quella internazionale hanno prestato scarsa attenzione all'emergenza economica e alle conseguenze che l'inquadramento del fenomeno della crisi economica come “emergenza” comporta per lo Stato di diritto, è anche certo che nel caso di quella che oggi è chiamata emergenza economica, a differenza di altri tipi di emergenza, risultano carenti caratteristiche proprie dello stato emergenziale: non solo il fatto non si configura come straordinario e imprevisto, laddove conseguenziale a una preesistente situazione non più momentanea che ha determinato la “crisi”²², ma le modifiche introdotte volte ad incidere sui diritti economici e sociali spesso non hanno il carattere della transitorietà tendendo, in generale, ad assumere natura permanente²³, “strutturale”. Questo è quanto accade ad esempio nel campo previdenziale e sarà ben messo in evidenza dal *Tribunal constitucional* lusitano. L'aumento dell'età pensionabile, se favorisce l'alleggerimento della pressione finanziaria sul sistema pensionistico, per produrre i suoi effetti comporta la necessità di una modifica permanente o quantomeno di restare in vigore per un lungo lasso di tempo. Le misure di emergenza economica, introdotte come tali per la

¹⁸ Così, J. Ferejohn, P. Pasquino, *The law of the exception: a typology of emergency powers*, in 2 *Int'l J. Const. L.* 210 (2004).

¹⁹ V., spec., A. Dimopoulos, *PIGS and Pearls: State of Economic Emergency, Right to Resistance and Constitutional Review in the Context of the Eurozone Crisis*, in 7 *ICL J.* 9 (2013).

²⁰ Cfr., G. Marrazita, *Emergenza costituzionale e crisi economica*, in *Rag. prat.*, 2017, 91 ss.

²¹ B. Meyler, *Economic Emergency*, cit., 552.

²² L'evento che determina una improvvisa situazione di crisi economica è a pieno titolo inquadrabile, secondo Pizzorusso, tra gli stati di emergenza laddove gli interventi volti al suo superamento se possono essere adottati con provvedimenti legislativi sia di lungo, sia di breve periodo non possono tuttavia legittimare interventi restrittivi sui diritti come in altri casi di emergenza. V., A. Pizzorusso, *Emergenza, Stato di*, in *Enc. Scien. soc.*, Roma, vol. III, 448 ss.

²³ Così S. Michalowski, *Sovereign Debt and Social Rights- Legal Reflections on a Difficult Relationship*, in 35 *Hum. Rts. L.R.* 52 (2008).

prima volta peraltro durante la grande depressione degli US²⁴, non si possono configurare allora, in tale ipotesi, come eccezionali. Queste misure, allorché adottate dagli Stati a rischio *default* o anche semplicemente nel caso di forte aumento dell'indebitamento hanno come obiettivo quello non già di ripristinare l'ordine costituito quanto piuttosto di creare un assetto nuovo, diverso dal precedente²⁵, attraverso misure destinate a durare per un periodo temporale non già breve, sembrando in tal modo fare riferimento ad un concetto non transitorio di emergenza²⁶.

Il tratto durevole²⁷ della recente crisi economica finisce così con l'escludere la condizione della eccezionalità e straordinarietà, richiedendo strumenti legislativi ordinari - e non già eccezionali - che coinvolgano anche le minoranze parlamentari nell'individuazione di strumenti diretti al contenimento della crisi stessa²⁸ e comportanti una modifica strutturale permanente dell'assetto pregresso, con limitazione non transitoria di diritti economico-sociali.

3. Gli ordinamenti costituzionali e la solidarietà in Spagna e in Portogallo

Il principio di solidarietà inteso, per citare dottrina italiana, come un rapporto «di condivisione e di corresponsabilità, che lega naturalmente ciascun individuo alle sorti e alle vicende del gruppo, di cui fa parte, nel suo insieme»²⁹, oltre ad assumere rilievo metagiuridico quale «meta-principio», può anche essere positivizzato negli ordinamenti potendo trovare la propria fonte di legittimazione nel testo costituzionale. La solidarietà, una volta costituzionalizzata come principio politico-giuridico, operante al contempo quale valore integrato nell'ordine assiologico costituzionale, acquista così piena forza normativa divenendo vincolante in termini generali quale

²⁴ Con la connessa sospensione dell'*habeas corpus* quale previsto dalla Costituzione da parte di Lincoln su delega del Congresso. V., in merito, K. L. Scheppele, *Law in a Time of Emergency: States of Exception and the Temptations of 9/11*, in 6 *U. Pa. J. Const. L.* 14 (2004).

²⁵ *Ibidem*. L'A. considera la crisi di cui si discute nel testo «sì diritto emergenziale, ma di un'emergenza non conservativa bensì evolutiva, perché finalizzata a costituire un nuovo e diverso sistema, che presenta differenze se non, addirittura, elementi di conflitto rispetto al sistema formalmente vigente che invece è in via di superamento definitivo».

²⁶ Così anche, D. Butturini, *Il diritto della crisi economico-finanziaria tra ragioni dell'emergenza e giudizio di costituzionalità*, in *Oss. cost.*, 2016, 3, 5.

²⁷ Quale elemento caratterizzante e nuovo rispetto ai fenomeni degli anni settanta e ottanta richiedendo politiche di gestione del debito pubblico che «da qui in futuro, siano ispirate a maggior oculatezza, laddove la crisi di nuovo conio si configura come un fattore che condiziona, in maniera per certi versi strutturale, l'assetto interordinamentale europeo e le sottese dinamiche economico-finanziarie». Così G. Ricci, *La retribuzione in tempi di crisi: diritto sociale fondamentale o variabile dipendente?*, in B. Caruso, G. Fontana (cur.), *Lavoro e diritti nella crisi europea. Un confronto fra giuslavoristi e costituzionalisti*, Bologna, 2015, 210.

²⁸ In questi termini critici si v. anche, I. Ciolli, *Crisi economica e vincoli di bilancio*, in *Gruppo di Pisa*, 2012, 5 ss.

²⁹ S. Galeotti, *Il valore della solidarietà*, in *Dir. soc.*, 1996, 4.

principio fondativo dello stato di diritto democratico sociale e del patto costituzionale³⁰.

Generalmente, i testi costituzionali adottati a seguito della seconda guerra mondiale introducono questo principio integrandolo, talora, anche con altri principi, al fine di andare oltre la concezione egoistica ed individualistica delle posizioni di vantaggio dei soggetti appartenenti alla comunità e promuovendo, attraverso l'adempimento dei doveri, una visione pluralistica e di integrazione della comunità sociale tesa a conseguire una giustizia redistributiva. Questo proposito è fortemente presente nella carta costituzionale lusitana nonché, sia pure in misura minore e per aspetti legati più all'organizzazione territoriale, in quella spagnola.

Nella transizione verso la democrazia, il Portogallo più degli altri paesi, si è distinto per la natura degli impegni costituzionalmente stabiliti.

In un clima di rinnovato cooperativismo socialista e di riscoperta, a partire, in particolare, del 1974, di istituzioni antiche riconosciute dalle comunità locali, quali le *Misericórdias*³¹ e le *associações de socorros mútuos*³², che ha visto peraltro ereditare dallo "Estado Novo" la separazione tra previdenza e assistenza, l'ordinamento costituzionale democratico portoghese se rigetta l'assistenzialismo del regime pregresso³³, va invece recependo queste forme di tutela integrandole. Promuove poi, unitamente ai diritti sociali universali ed egualitari, la gestione pubblica della sicurezza sociale, della sanità nonché dell'istruzione e, al contempo, la costruzione di una rete di servizi sociali in stretta collaborazione con la società civile³⁴. In questo contesto il principio di solidarietà, al pari peraltro delle libertà e dei diritti sociali³⁵, va così assumendo un ruolo fondamentale sin dal primo articolo della Costituzione democratica del 1976 laddove si proclama l'impegno a costruire una «società libera, giusta e solidale», anche attraverso la democrazia partecipativa. Lo stesso *Tribunal constitucional* lo qualifica come un principio "fondamentale", dotato di forza vincolante per il legislatore a cui è imposto un «obbligo giuridico, di attività, al fine di raggiungere gli scopi stabiliti della società giusta e solidale»³⁶. La solidarietà, basandosi sulla responsabilità che «ciascuno ha per il destino e la sorte degli altri membri della comunità»³⁷, impone perciò obblighi di attuazione concreta.

In quest'ottica, la solidarietà, insieme alla libertà, all'uguaglianza e alla giustizia, venendo a costituire l'assetto fondamentale dello Stato sociale

³⁰ Sull'evoluzione storico-giuridica del principio di solidarietà si vedano in particolare: F. Pizzolato, *Il principio costituzionale di fraternità*, Roma, 2012; S. Rodotà, *Solidarietà: un'utopia necessaria*, Roma, 2014, nonché G. Alpa, *Solidarietà. Un principio normativo*, Bologna, 2022, in part. 9-102.

³¹ Per una ricostruzione storica v., M. A. Lopes, *História Breve das Misericórdias Portuguesas*, Coimbra, 2008.

³² Sul movimento mutualistico e cooperativo portoghese, si v. A. Garrido, *A economia social em Portugal – um balanço teórico inscrito na história*, in *Coop. e Econ. Soc.*, 2021, 103.

³³ Così R. Branco (2017), *Sociedade Civil e Estado Providência. Portugal em perspectiva histórica e comparada* in C. Pequito Teixeira (coord.), *O Sistema Político Português numa Perspectiva Comparada. Cascais: Principia*, 413 ss.

³⁴ Ancora, A. Garrido, cit., 103.

³⁵ Così, R. Namorado, *O essencial sobre Cooperativas*, Lisboa, 2013, 50.

³⁶ Trib. Const. 148/2024, 27 febbraio 2024, par. 27.

³⁷ *Ibidem*.

lusitano, trova così sviluppo anche nelle disposizioni successive sia pure talora in maniera implicita come all'art. 9, 1° c., lett. d Cost. Qui, tra i compiti fondamentali dello Stato, si individua anche la promozione, oltre che del benessere e della qualità di vita del popolo, «dell'uguaglianza reale tra i portoghesi, nonché l'effettiva attuazione dei diritti economici, sociali, culturali e ambientali, attraverso la trasformazione e la modernizzazione delle strutture economiche e sociali». Se poi, ancora in modo inespresso, va a permeare la parte costituzionale dedicata ai diritti e doveri, come nel caso dell'art. 63 Cost. sul diritto alla sicurezza sociale intesa come garanzia universale nonché dell'art. 64 Cost. relativo al diritto alla salute, nell'ipotesi invece del «diritto a un ambiente umano, sano ed ecologicamente equilibrato» questo principio trova esplicita articolazione: si afferma chiaramente che la promozione della stabilità ecologica di cui all'art. 66, c. 2, par. d, Cost, avviene nel «rispetto del principio di solidarietà tra le generazioni». Ciò è anche nel caso della «democratizzazione dell'istruzione» (art. 73, c. 2). In tale ultimo caso, sul presupposto di una relazione di appartenenza e, quindi, di assunzione di corresponsabilità, che lega l'individuo al gruppo sociale di cui fa parte, si contribuisce così «all'uguaglianza delle opportunità, al superamento delle disuguaglianze economiche, sociali e culturali, allo sviluppo della personalità e dello spirito di tolleranza, di comprensione reciproca, di solidarietà e di responsabilità, al progresso sociale e alla partecipazione democratica alla vita collettiva». Si va affermando, inoltre, altresì il cooperativismo che apre la via per lo sviluppo del settore solidale dell'economia sociale³⁸, portando al contempo all'affermazione dei diritti sociali dei cittadini e a una crescente condivisione delle responsabilità tra settore pubblico e privato nelle politiche di sicurezza sociale e di solidarietà (previdenza e assistenza)³⁹, come stabilito in particolare all'art. 63, c. 5, Cost. In quest'ultima norma si dispone, invero, espressamente che lo «Stato sostiene e controlla, conformemente alla legge, l'attività e il funzionamento delle istituzioni private di solidarietà sociale e delle altre istituzioni senza scopo di lucro di riconosciuto interesse pubblico, al fine di perseguire gli obiettivi di solidarietà sociale indicati, in particolare, nel presente articolo, nel paragrafo b) del n. 2 dell'art. 67, nell'art. 69, nel par. e) del n. 1 dell'art. 70 e negli artt. 71 e 72»⁴⁰. Alla luce di questa ricostruzione, la carta costituzionale lusitana viene allora, a giusta ragione, ritenuta una vera e propria «costituzione cooperativa»⁴¹ considerata l'importanza che la componente cooperativa assume nel contesto della «costituzione economica» in particolare all'art. 82 Cost.: qui si garantisce la «coesistenza» di tre settori economici (art. 82, c.1, Cost.) – ovvero, quello pubblico, il privato e il settore cooperativo e sociale il cui «obiettivo principale è la solidarietà sociale» (ex art. 82, c 4, par. d) – posti sullo stesso piano, aventi la stessa dignità costituzionale e peraltro non soggetti a

³⁸ Cfr. A. Garrido, *Debates, tensões e compromissos na institucionalização da economia social em Portugal, 1974-2013*, in *Desen. Socioecon. em deb.*, 2018, 1, 5

³⁹ In questo senso, R. Branco, *Entre Bismarck e Beveridge: sociedade civil e Estado providência em Portugal (1960-2011)*, in *Análise Social*, 2017, 534.

⁴⁰ Sul punto, D. Aparício Meira, *Quadro jurídico-constitucional do cooperativismo em Portugal*, in *Coop. e Enon. Soc.*, 2010-2011, 41.

⁴¹ Così, R. Namorado, *Cooperatividade e Direito Cooperativos. Estudos e Pareceres*, Coimbra, 2005, in part. 68.

revisione costituzionale –, considerabili come strutture necessarie di un modello economico costituzionalmente sancito definibile come economia sociale di mercato⁴².

Peraltro pure la costituzione spagnola del 1978, adottata anch'essa nel contesto della transizione democratica a seguito della dittatura franchista, fa riferimento al principio di solidarietà come a un principio che implica un atteggiamento «positivo» e attivo per la realizzazione del progetto comunitario⁴³. In questo caso però questo principio, sancito innanzitutto all'art. 2, Cost., risulta strettamente connesso con il disegno dello Stato autonomo piuttosto che, come nel caso italiano, con i diritti e i doveri dei cittadini oppure, come è nell'ipotesi lusitana, con la giustizia sociale e quindi, in ultimo, con lo Stato sociale. Nell'ordinamento costituzionale spagnolo il collegamento con l'obiettivo di autonomia territoriale è «diretto»⁴⁴ e chiaro, mostrandosi quale «elemento di equilibrio»⁴⁵ dell'organizzazione territoriale dello Stato⁴⁶, insieme a quelli di unità e di autonomia, sia pure senza escludere ma anzi presupponendo la solidarietà inter-personale e la interrelazione sociale quale ben si rifletterebbe, a dire anche del *Tribunal Constitucional*, nella concezione dello Stato come sociale e democratico sotto lo Stato di diritto⁴⁷. In ogni caso qui, la garanzia dell'effettiva realizzazione della solidarietà in particolare tra la nazione e le regioni spetta, secondo l'art. 138 Cost., allo Stato. Questo si traduce in una duplice missione, ovvero quella, da un lato, di assicurare «l'instaurazione di un adeguato ed equo equilibrio economico tra le diverse parti del territorio» (art. 138, c. 1, Cost.), tenendo conto delle circostanze peculiari del fatto insulare, e quella, dall'altro, di evitare che le differenze statutarie implicino «privilegi economici o sociali» (art. 138, c. 1, Cost.).

Sotto il profilo finanziario, poi, il principio di solidarietà è incluso espressamente in altre due norme: se in un caso, alla luce dell'art. 156, c. 1, Cost., si ammette l'autonomia finanziaria delle Comunità Autonome al fine dell'esercizio delle loro competenze subordinandola al rispetto, tra gli altri, del principio di solidarietà, in un'altra ipotesi, stante l'art. 158 Cost., la solidarietà viene utilizzata come «criterio teleologico»⁴⁸. Questa, secondo in particolare il secondo comma dell'art. 158, Cost., giustifica l'esistenza di un Fondo di compensazione destinato a spese di investimento diretto a «correggere gli squilibri economici interterritoriali», in attuazione del principio di solidarietà. In maniera implicita, presupponendosi una

⁴² V., in proposito, G. Miranda, R. Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo II, 2006, 27.

⁴³ Cfr., J.L. De Juan Y Peñalosa, *El principio de solidaridad interregional. El principio de solidaridad y la regionalización de los impuestos*, in *Doc. Adm.*, 1979, 192 ss.

⁴⁴ Così A. Pérez Moreno, *Solidaridad y Convenios entre Comunidades Autónomas*, in *Doc. Adm.*, 1979, 400.

⁴⁵ «(...) entre la autonomía de las nacionalidades o regiones, y la indisoluble unidad de la Nación española». STC 135/1992, del 5 ottobre, par. 7.

⁴⁶ In senso ampio, v. J.L. Monereo Pérez, *Fundamentos doctrinales del Derecho social en España*, Madrid, 1999.

⁴⁷ Così, STC 62/1983, 11 giugno, par. 2, A).

⁴⁸ F. F. Segado, *La solidaridad como principio constitucional*, in *Teoría y Realidad Const.*, 2012, 156.

dimensione solidaristica⁴⁹, come sostenuto anche dal giudice costituzionale spagnolo⁵⁰, si ammette inoltre, quanto al dovere di contribuire al sostegno della spesa pubblica in base alle rispettive capacità economiche, un sistema fiscale equo ispirato ai principi di uguaglianza e progressività (*ex art. 31, c.1, Cost.*).

La solidarietà non viene tuttavia richiamata espressamente rispetto ai diritti e doveri se non, come nel caso lusitano, rispetto al diritto all'ambiente sano, ossia, al «diritto di godere di un ambiente adatto allo sviluppo della persona» (art. 45, c.1, Cost.). In quest'ultimo caso, all'art. 45, c. 2 Cost., nell'affidarsi ai poteri pubblici il compito di assicurare l'uso razionale di tutte le risorse naturali, con l'obiettivo di tutelare e migliorare la qualità della vita e di difendere e ripristinare l'ambiente, si specifica pure che in tale azione essi faranno affidamento sulla «indispensabile solidarietà collettiva», configurando così un autentico dovere civico in relazione al rispetto e all'adeguata conservazione delle risorse naturali. Il principio solidaristico pervade implicitamente anche altri ambiti come quello del regime pubblico di sicurezza sociale per tutti i cittadini affinché si garantisca assistenza sociale e prestazioni sufficienti in situazioni di bisogno, soprattutto in caso di disoccupazione (art. 41 Cost.)⁵¹ nonché della salute pubblica attraverso, tra le altre azioni, la fornitura dei servizi e delle prestazioni necessarie (art. 43 Cost.). In quest'ottica si stabilisce la responsabilità delle autorità pubbliche di garantire, attraverso pensioni adeguate e periodicamente aggiornate, l'autosufficienza finanziaria dei cittadini in età avanzata (art. 50, cost.).

3.1 L'emergenza economica in Costituzione e la sospensione dei diritti

Lo stato di emergenza economica non sembra essere previsto espressamente nelle costituzioni europee e in particolare nei testi costituzionali in questo lavoro esaminati.

⁴⁹ In tal senso, anche, v. J. De Lucas, *La polémica sobre los deberes de solidaridad*, in *Rev. Centro Est. Const.*, 1994, 44.

⁵⁰ In una prima pronuncia in merito, la sentenza STC 27/1981, il *Tribunal constitucional*, ha offerto un'interpretazione sostanziale della solidarietà che l'ha vista collegata alla progressività del sistema fiscale come strumento di redistribuzione della ricchezza e garanzia dell'uguaglianza sostanziale, come poi riaffermato nella STC 146/1992. In quest'ultima sentenza si è sostenuto che il principio di solidarietà – quale previsto all'art. 138 Cost. – non può essere considerato un semplice principio programmatico o politico, ma deve intendersi come un vero principio costituzionale operativo, capace di limitare e orientare le politiche legislative e finanziarie tanto dello Stato quanto delle Comunità autonome. In tempi più recenti questo orientamento quanto alla contribuzione finanziaria viene riaffermato a proposito del principio di solidarietà declinato nel suo aspetto territoriale: le risorse finanziarie, di responsabilità dello Stato, pur tenendo conto delle esigenze di spesa delle Isole Baleari e della sua capacità fiscale, devono «assicurare un finanziamento sufficiente per l'esercizio dei poteri nell'erogazione di tutti i servizi pubblici assunti, fermo restando l'effettivo rispetto dell'effettiva attuazione del principio di solidarietà su tutto il territorio nazionale ai sensi dell'articolo 138 della Costituzione». STC 50/2023, 10 maggio 2023, par. 4.

⁵¹ V. J.M. Alonso Seco, *Seguridad Social y principio de solidaridad*, in *Rev. Der. Pol.*, 2020, 127 ss.

La costituzione del Portogallo, all'art. 19, c. 2, Cost., nello stabilire in modo puntuale, a differenza della carta costituzionale spagnola, i casi in cui può essere dichiarato lo stato di assedio o di emergenza, legittima la proclamazione dello stato emergenziale solo nel caso di «aggressione effettiva o imminente da parte di forze straniere, di grave minaccia o turbamento dell'ordine democratico costituzionale o di calamità pubblica». Qui il governo, peraltro, attraverso la sua audizione preliminare, viene ad assumere un ruolo rilevante non solo come “limite”⁵² al potere presidenziale chiamato, in virtù dell'art. 134, lett. d, Cost., a dichiarare lo stato emergenziale, ma anche come soggetto idoneo ad esprimersi, attraverso il proprio parere, sui presupposti legittimanti la dichiarazione dello stato eccezionale. D'altro canto, neanche nella costituzione della Spagna si fa riferimento all'emergenza economica.

All'art. 116 della costituzione spagnola non definendosi, come si diceva, le situazioni che possono legittimare la proclamazione degli stati emergenziali e rinviandosi, al comma 1, la disciplina, quanto agli stati di allarme, di emergenza e di assedio, a una legge organica che regoli, oltre ai poteri e alle restrizioni ad essi connessi, le condizioni, non si fa alcun cenno a questo tipo di emergenza. La Ley Orgánica 4/1981⁵³, dal canto suo, nell'autorizzare i diversi stati emergenziali, in nessun caso ne prevede la proclamazione per le ipotesi legate alle crisi economiche, stabilendo, ad esempio all'art. 32, che lo stato di assedio può essere dichiarato quando si verificano eventi che attentano l'integrità territoriale, ovvero in caso di insurrezione o minaccia militare contro la sovranità o l'indipendenza della Spagna. Assume peraltro rilievo qui anche la mera minaccia di fatti legati a “insurrezioni o atti di forza”, soltanto attraverso questo stato emergenziale trovando poi difesa lo «ordine costituzionale»⁵⁴. Neanche gli altri due stati includono l'ipotesi dell'emergenza economica. Lo stato di allarme viene proclamato quando circostanze eccezionali impediscono alle autorità di mantenere la normalità con i normali poteri in relazione a catastrofi, crisi sanitarie o quando i servizi pubblici essenziali sono paralizzati da scioperi⁵⁵ mentre, infine, lo stato di eccezione, previsto all'art. 116, c. 3, Cost., riguarda profili ancora più gravi: questo può essere dichiarato, secondo l'art. 13 della legge organica, quando il libero esercizio dell'ordine costituzionale e delle libertà, o il normale funzionamento delle istituzioni democratiche e dei servizi pubblici, o qualsiasi altro aspetto dell'ordine pubblico sono così

⁵² In tal senso vedi anche sentenza, Tribunal const., 18 agosto 2008, n. 402/2008

⁵³ La ley Orgánica n. 4/1981 del 1º giugno è relativa agli “Estados de Alarma, Excepción y Sitio”.

⁵⁴ Cfr., F. Trillo-Ficueroa, *Las Fuerzas Armadas en la Constitución española*, in *Rev. Est. Pol.*, 1979, 124.

⁵⁵ Secondo l'art. 4 della suddetta legge organica, il Governo può dichiarare lo stato di allarme quando si verifica una delle seguenti gravi alterazioni di normalità: «a) Disastri, calamità o disgrazie pubbliche, come terremoti, inondazioni, incendi urbani e forestali o incidenti di grande portata. b) Crisi sanitarie, come epidemie e situazioni di grave inquinamento. c) Interruzione dei servizi pubblici essenziali per la collettività, quando non sono garantite le disposizioni degli articoli 28, 2 e 37, 2 della Costituzione, e sussiste una qualsiasi delle altre circostanze o situazioni contenute nel presente articolo. d) Situazioni di carenza di beni di prima necessità». V., in merito, P. Cruz Villalón, *El nuevo derecho de excepción (Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio)*, in *Rev. esp. der. const.*, 1981, 95 ss.

“gravemente” compromessi da non poter essere ripristinati con mezzi normali.

In ogni caso, come visto, la costituzione lusitana, al pari delle altre carte fondamentali europee, come anche la legge organica spagnola di integrazione della sua costituzione, pur prevedendo disposizioni specifiche sugli stati emergenziali, si concentrano essenzialmente sugli attentati all'ordine pubblico come anche sulle minacce militari oppure, ancora, sulle catastrofi di tipo naturali senza alcun riferimento a quelle di natura economica. Questa considerazione finisce con l'assumere particolare rilievo anche nel caso della restrizione dei diritti.

Descrivendosi il processo costituzionale attraverso il quale uno stato di emergenza può essere dichiarato, solitamente, al contempo, si individua un elenco esaustivo dei diritti costituzionali che possono essere legittimamente sospesi durante lo stato di emergenza che tuttavia non sembra includere i diritti economici. In una direzione diversa sembra andare invece la costituzione del Portogallo ponendosi questa come un'eccezione rispetto alle altre carte costituzionali. Nel testo costituzionale lusitano, stabilendosi in via generale che le limitazioni dei diritti e libertà possono avvenire «solo nei casi espressamente previsti dalla Costituzione», puntualizzandosi anche che soltanto la legge può intervenire a tal fine (art. 18, comma 2 e 3 Cost.), si opta, nei casi emergenziali, per una tecnica di tutela delle autonomie individuali e collettive diametralmente opposta a quella adotta dalla Spagna e dalla generalità delle costituzioni europee. L'intento nello specifico caso portoghese sembra essere quello di “blindare” alcuni diritti ritenuti fondamentali⁵⁶. Si enuncia così qui, in particolare all'art. 19, c. 6, Cost., un elenco di diritti costituzionali, comprensivo di diritti quali il diritto di riunione, il diritto alla libertà e alla sicurezza⁵⁷, che non possono essere sospesi allorché si proclami lo stato di emergenza o di assedio. Non sembrano figurare, in questa come d'altronde nelle altre elencazioni ⁵⁸, altri diritti costituzionali quali sono specificamente il diritto di proprietà e i diritti di tipo socioeconomici. In quest'ottica, se la scelta di individuare espressamente, come è nel caso spagnolo, i diritti derogabili porta ad escludere, laddove si ritenga l'elenco tassativo⁵⁹, che sia possibile limitare tutti gli altri, come anche nella opposta ipotesi della lista dei diritti

⁵⁶ V., anche, J. Bacelar Gouveia, *O Estado de Excepção no Direito Constitucional, entre a Eficácia e a Normatividade das Estruturas de Defesa Extraordinária da Constituição*, vol. I, Coimbra, 1998, 44.

⁵⁷ Espressamente qui si dispone che la dichiarazione dell'uno o dell'altro stato, sia esso d'assedio o di emergenza, «in nessun caso può intaccare i diritti alla vita, alla integrità personale, alla identità personale, alla capacità civile e alla cittadinanza, la irretroattività della legge penale, il diritto di difesa degli imputati e la libertà di coscienza e di religione».

⁵⁸ In particolare nel testo costituzionale spagnolo è l'art. 55 a enumerare, secondo un elenco tassativo, i diritti e libertà che “possono” essere sospesi, ovvero: la libertà personale e il diritto alla sicurezza (art. 17 Cost.), la libertà di domicilio e il diritto alla segretezza delle comunicazioni (art. 18, commi 2 e 3 Cost.), la libertà di circolazione (art. 19 Cost.), libertà di opinioni (art. 20 Cost., commi 1 e 5), libertà di riunioni (art. 21 Cost.), il diritto di sciopero (art. 28 Cost. comma 1). V., in merito, C. Garrido Lopez, *Sobre el Estado de Sitio, su régimen jurídico y el control jurisdiccional de su declaración*, in *Rev. der. pol.*, 2007, 68.

⁵⁹ Cfr. C. Garrido Lopez, *Sobre el Estado de Sitio*, cit., 118.

inderogabili, sorgono dubbi sulla possibilità di sospendere, qualunque sia l'elenco, il diritto di proprietà o altri diritti economici durante lo stato di emergenza economica⁶⁰ come anche accaduto di recente. Questa visione sembra entrare in conflitto con la situazione che si è determinata a seguito della crisi (del debito) del 2011-2012 che ha visto gli organi esecutivi di diversi ordinamenti, inclusi quelli del Portogallo e della Spagna, adottare, pur in assenza di una dichiarazione dello stato di emergenza, leggi emergenziali che, adottando misure di austerità, hanno finito con l'intaccare, talvolta in maniera gravemente incisiva, i diritti socioeconomici e, in caso di tassazione elevata, persino il diritto alla proprietà.

4. Le corti costituzionali al banco di prova

Di fronte alle politiche di contenimento della spesa pubblica, diverse sono state le risposte offerte dalle corti costituzionali nazionali chiamate a intervenire. Queste ultime, in tale contesto, sembrerebbero tuttavia assumere a dire di qualche autore, una funzione meramente secondaria, stante la necessità di un'azione rapida ed efficace che avrebbe favorito l'autorità esecutiva, risultando emarginate le «istituzioni più ponderate e macchinose, come i tribunali e i parlamenti»⁶¹, inclusa la Corte di Giustizia⁶². Seppure questo può essere vero non sembra in ogni caso venuta meno, neanche in questa situazione, l'importanza di un controllo giurisdizionale *ex post* di conformità che evidenzia, da questo punto di vista, un ruolo di certo strategico delle Corti ai fini dell'evoluzione della normativa emergenziale.

L'adozione nel 2011 del Trattato sul meccanismo europeo di stabilità (TMES)⁶³, a seguito dei due strumenti finanziari - quali il Meccanismo europeo di stabilità finanziaria (MESF) ed il Fondo europeo di stabilità finanziaria (FESF)⁶⁴ - firmato dai 25 paesi europei, prevedendo una stretta collaborazione tecnica e finanziaria con il Fondo Monetario Internazionale (FMI)⁶⁵, ha visto l'introduzione, in diversi ordinamenti, non solo di norme

⁶⁰ Così, A. Dimopoulos, *PIGS and Pearls*, cit., 12 ss.

⁶¹ Così N. Scicluna, *European Union Constitutionalism in Crisis*, London and New York, 2015, 7.

⁶² Ancora, Scicluna, op cit. Secondo altri Autori invece le recenti pronunce della Corte di Giustizia evidenziano un processo di maggiore giurisdizionalizzazione delle questioni economiche a livello europeo. V., in particolare, O. Porchia, *Il ruolo della Corte di Giustizia dell'Unione europea nella governance economica europea*, in *Crisis y coordinación de políticas económicas en la Unión Europea* (coord. Andreu Olesti Rayo), 2013, 109 ss. Sul caso Pringle (CGUE, seduta plenaria, 27 novembre 2012, C- 370/12) e il ruolo di "controllore" della validità di un emendamento al TFUE secondo la procedura di revisione semplificata, v. B. Brancati, *Decidere sulla crisi: le Corti e l'allocazione delle risorse in tempi di "austerità"*, in *federalismi.it*, 2015, 16, 12 ss.

⁶³ Firmato nella sua prima versione in data 11 luglio 2011 per poi essere modificato e firmato nella sua nuova versione il 2 febbraio 2012.

⁶⁴ L'*European Financial Stabilization Mechanism* quale previsto nel regolamento (UE) n. 407/2010 del Consiglio dell'11 maggio 2010, mentre l'*European Financial Stability Facility* è stato introdotto dalla decisione adottata da sedici Stati membri dell'area euro riuniti nell'Eurogruppo di Bruxelles del 7 giugno 2010.

⁶⁵ Per una ricostruzione, v. A. Viterbo, R. Cisotta, *La crisi del debito sovrano e gli interventi dell'UE: dai primi strumenti finanziari al Fiscal compact*, in *Dir. Un. Eur.*, 2012, 3 nonché

costituzionali tese a garantire il pareggio di bilancio⁶⁶ ma anche di misure restrittive della spesa pubblica e di riforme strutturali individuate nei *Memoranda of Understanding* (MoU) siglati dai Paesi richiedenti assistenza con la Commissione, la Banca Centrale europea (BCE) ed il Fondo Monetario Internazionale (FMI): la forte condizionalità, ritenuta clausola che sembra tuttavia legittimare una grave intromissione nelle politiche interne nazionali⁶⁷, tra accesso al sostegno finanziario e impegno a realizzare tali misure assunto dallo stato beneficiario nell'adesione al cd. *Fiscal compact* - vale a dire, il Trattato sulla stabilità, sul coordinamento e sulla *governance* nell'Unione economica e monetaria del 2012⁶⁸ - ha comportato la supervisione di programmi di salvataggio nei paesi "GIPS" (Grecia, Irlanda, Portogallo, Spagna)⁶⁹. Questo ha evidenziato in qualche modo, al contempo, la necessità del valore della solidarietà, considerato «fondamentale»⁷⁰ sin dall'inizio del processo di integrazione dell'UE, al fine della soluzione della crisi economica.

In questa cornice anche la Spagna⁷¹ e il Portogallo⁷², come si diceva, hanno adottato misure in ottemperanza ai MoU firmati con gli organi finanziari centrali, in seguito contestate innanzi ai tribunali costituzionali per il loro importante impatto, in particolare, sulle pensioni percepite dai contribuenti o in ambito lavorativo. La gravità della crisi economica nello spingere questi paesi come anche altri quali, ad esempio, l'Italia, la Grecia e

Id., *Disciplina fiscale, stabilità finanziaria e solidarietà nell'Unione europea ai tempi della crisi: alcuni spunti ricostruttivi*, in *Dir. Un. Eur.*, 2015, 57.

⁶⁶ Pochi ordinamenti hanno costituzionalizzato il principio dell'equilibrio del bilancio. Oltre all'Italia è la Spagna, per citare un ordinamento in questo lavoro considerato, ad averlo disciplinato nell'estate del 2011, con la riforma dell'art. 135 della Costituzione mediante il procedimento semplificato ex art. 167 Cost. Su questo, con atteggiamento fortemente critico, ritenendo che l'introduzione di questa concezione sia in contrasto con l'idea di un «quadro giuridico generale e abilitante che deve contenere i principi ispiratori di un sistema sociale in cui sia possibile lo sviluppo giuridico ed economico di diverse opzioni ideologiche senza che sia necessario redigere una nuova costituzione», v. L. Flores Anarte, *El ataque constitucional al estado social: un análisis crítico de la reforma del artículo 135 de la Constitución española*, in *Rev. Int. Piens. Pol.*, 2014, 327, ss.

⁶⁷ Sul principio di condizionalità nelle politiche di assistenza finanziaria e sulla eccessiva intrusione, v. A. Poulou, *Austerity and european social rights: how can courts protect Europe's lost generation?*, in 5 *German L.J.* 1146 (2014).

⁶⁸ Sottoscritto il 2 marzo 2012, questo Trattato è entrato in vigore nel 2013. In termini critici, quanto all'assenza di un processo di democratizzazione, v. N. Scicluna, cit., 123.

⁶⁹ V., in generale, V. A. Schmidt, *Reinterpreting the Rules "by stealth" in times of crisis: A discursive institutionalist analysis of the European central bank and the European Commission*, in 39 *West Europ. Pol.* 103 (2016).

⁷⁰ Così, A. Sangiovanni, cit., 213.

⁷¹ La Spagna ha richiesto nel giugno 2012, a seguito dell'adozione di una serie di misure già a partire del 2010 che non risollevarono l'economia, l'assistenza finanziaria nell'ambito del FESF e firmato il 23 luglio 2012 un Memorandum di accordo in materia di assistenza finanziaria tra il FESF, il Banco di Spagna ed il Fondo di Ristrutturazione Bancaria.

⁷² Il *Memorandum of Understanding on Economic Policy Conditionalities*, è stato firmato il 17 maggio 2011 tra il governo portoghese, il Fondo Monetario Internazionale, la Commissione Europea e la Banca Centrale Europea. Sul termine di questi programmi nel 2018 e le conseguenze si v. P. Faraguna, C. Fasone, D. Tega, Grecia, Irlanda, Portogallo e Spagna, *Dieci anni dopo. Introduzione a uno studio dell'eurocrisi nella prospettiva costituzionalistica*, in *Quad. cost.*, 2019, 199 ss.

la Germania, a compiere significativi sforzi fiscali per mitigarne le conseguenze e preservare i livelli di sviluppo e benessere raggiunti, pone in evidenza, al contempo, una posizione diversa assunta dai due giudici costituzionali chiamati a intervenire.

Così mentre il giudice costituzionale spagnolo mostra un approccio deferente nei confronti del Parlamento come anche dell'organo esecutivo, talora, dichiarando inammissibili le censure di incostituzionalità o, talaltra, respingendole fornendo al contempo interpretazioni conformi alla Costituzione della norma oggetto di controllo, il *Tribunal constitucional* lusitano rivela un atteggiamento molto più incisivo a favore di diritti sociali. In quest'ottica questi giudici, nell'affrontare la medesima questione relativa specificamente alla riduzione degli stipendi dei dipendenti pubblici che va a contrastare con il contratto collettivo, sembrano assumere decisioni che appaiono completamente opposte.

Il giudice costituzionale spagnolo, evidenziando un atteggiamento condiscendente rispetto all'organo esecutivo, si esprime nella *auto* (ordinanza) del 2011⁷³, adottata rispetto al decreto legge n. 8/2010, senza soffermarsi con attenzione sulla questione dei diritti fondamentali, come invece fa il *Tribunal constitucional* del Portogallo, limitandosi in ultimo a ritenere il rinvio pregiudiziale irricevibile per motivi procedurali. Ciò malgrado quest'atto, adottato senza la proclamazione di uno stato emergenziale, abbia visto l'emanazione, da parte del Governo, di "disposizioni legislative provvisorie" fortemente invasive delle posizioni giuridiche di vantaggio. Presupponendo un «caso di straordinaria e urgente necessità», quale disciplinato all'art. 86, 1° c. Cost., sulla base di una valutazione ritenuta dal giudice costituzionale spagnolo di esclusiva spettanza degli organi esecutivi, si sono disposte «misure straordinarie per adempiere all'impegno del Governo di accelerare la riduzione del deficit» che sono andate a incidere sui diritti fondamentali come quelli economici, contrariamente, peraltro, a quanto stabilito nello stesso testo costituzionale che prevede il divieto di pregiudizio «degli istituti fondamentali dello Stato, i diritti, i doveri e le libertà dei cittadini disciplinati nel titolo I». Su quest'ultimo limite materiale la Corte decide tuttavia di soffermarsi e pronunciarsi, seguendo un'argomentazione che supera il dato letterario costituzionale. Respingendo, come, pure si afferma, la «interpretazione estensiva» del divieto fondata su un'idea restrittiva del decreto-legge che lo svuoterebbe di significato arrivando «all'inutilità assoluta del decreto-legge», si interpreta il divieto di pregiudizio dei diritti in termini estremamente ampi: il divieto deve essere inteso, cioè, nel senso che il decreto-legge non può «alterare né il regime generale né gli elementi essenziali dei diritti, dei doveri e delle libertà del Titolo I Cost.». Ciò del resto non sembra avvenire nel caso di specie. Si sostiene, invero, che le disposizioni di legge, oggetto di censura, non costituiscono «una "lesione", nel senso costituzionale del termine, del diritto alla contrattazione collettiva riconosciuto dall'art. 37.1 CE, poiché non disciplinano il regime generale di

⁷³ STC, ordinanza 85/2011, 7 giugno. V., per un commento, I. Guajardo Pérez, *Cuestión de inconstitucionalidad planteada con respecto al Real Decreto ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público*, in guiasjuridicas.laley.es.

tale diritto, né l'intangibilità del contratto collettivo che si configura come uno dei suoi elementi essenziali, e pertanto non hanno oltrepassato il limite materiale che il decreto legge impone all'art. 86.1 CE di non ledere i diritti, i doveri e le libertà del Titolo I CE».

Diversa appare la posizione assunta, rispetto alla stessa questione, dall'omologo giudice lusitano. Quest'ultimo, nella decisione del 2013⁷⁴, non sembra affatto sottrarsi dall'affrontare la tematica in maniera approfondita arrivando ad affermare l'illegittimità costituzionale delle norme, sia pure dichiarandone il differimento degli effetti, che, in ottemperanza al memorandum firmato col FMI nel maggio 2011, introducevano misure di riduzione delle retribuzioni superiori a 1.500 euro per i dipendenti pubblici (incluse la sospensione totale o parziale del pagamento delle ferie ai lavoratori della pubblica amministrazione e la sospensione del pagamento del 90% delle ferie), prevedendo una versione aggravata del già esistente "Contributo Straordinario di Solidarietà"⁷⁵.

Vari sono i punti affrontati dal giudice costituzionale del Portogallo nel suo ragionamento a partire dalla questione della "necessità e urgenza" della situazione nonché, ancor prima, del sotteso parametro della eccezionalità e, con questo, della temporaneità delle misure. Sono questi elementi da valutare, ad avviso dello stesso giudice costituzionale, ai fini della legittimità delle norme e affinché si possa identificare la situazione come emergenziale, da correggere, con urgenza e al più presto possibile tornare agli *standard* normali.

L'urgenza/emergenza in questa pronuncia viene così a costituire un tema fondamentale, sotteso alle diverse questioni, a differenza di quanto ritiene invece il giudice spagnolo che ne rimette, in definitiva, la valutazione all'organo esecutivo, come pure si sostiene in una pronuncia del 2014⁷⁶ allorché si sofferma più ampiamente sui requisiti per l'adozione del decreto-legge e ritiene sufficiente l'esposizione, ai sensi dell'art. 86, c 1 Cost., «espressamente ed esplicitamente» delle ragioni che giustificano l'esercizio del potere legislativo eccezionale. Contrariamente alle pregresse pronunce dello stesso Tribunale costituzionale lusitano riguardanti sempre norme che prevedevano come soluzione per ridurre, nel breve termine, il debito, misure dirette a introdurre tagli salariali dei dipendenti pubblici fondate sull'allora "urgente necessità" di correggere gli squilibri di bilancio, invocata dal legislatore nella legge bilancio 2011, il giudice costituzionale in questa ipotesi non ravvisa più l'esistenza di un'ipotesi emergenziale. L'argomentazione dell'immediata efficacia delle misure di sospensione dei sussidi non sembra più sufficiente, dopo ben tre esercizi finanziari

⁷⁴ TC Acórdão n.º 187/2013, 5 aprile.

⁷⁵ Su questo contributo in parte ritenuto legittimo, v. A. P. Antunes, *Breves notas ao Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013 quanto à Contribuição Extraordinária de Solidariedade*, in e-Pública, 2014, 1(2), 437 ss.

⁷⁶ STC, *Auto* n. 43/2014, del 12 febbraio, laddove, in particolare al par. 4, si afferma che «la valutazione del concorso di circostanze di necessità straordinaria e urgente costituisce un giudizio politico o di opportunità che spetta al Governo in primo luogo e al Congresso dei Deputati nell'esercizio della funzione di controllo parlamentare, non essendo possibile per questa Corte un controllo di tale valutazione che consentirebbe un controllo sostanziale del giudizio politico, al di là della verifica che non si tratti di una decisione abusiva o arbitraria».

consecutivi, per giustificare la riduzione salariale non trovando questa più perciò legittimazione e fondamento nella Costituzione. Sembrerebbero essere venute, in definitiva, meno le motivazioni legate all'emergenza che avrebbero consentito al legislatore di riconoscere «l'impossibilità di individuare misure sostitutive in un contesto di urgenza di risultati – e che la sentenza n. 396/2011 ha accolto, con riferimento alla riduzione degli stipendi prevista dalla Legge di Bilancio 2011 – non presentano lo stesso grado di persuasione per quanto riguarda i successivi esercizi finanziari».

Altro aspetto considerato è poi quello delle misure restrittive e della disparità di trattamento.

Se ben si ritiene ammissibile, secondo consolidata giurisprudenza, la distinzione tra lavoratori del settore pubblico e privato, cosicché il legislatore, «in circostanze economiche e finanziarie eccezionali», può senza dubbio ricorrere, al fine di diminuire rapidamente il *deficit* pubblico, a una misura di riduzione del reddito dei dipendenti della pubblica amministrazione, anche se tale misura determina una disparità di trattamento, si osserva anche che ciò non è senza limiti: laddove gli effetti dei sacrifici imposti ai percettori di stipendi del settore pubblico, rispetto ai lavoratori privati, si rivelano «continuativi» e non più quindi eccezionali si determina una disparità di trattamento non più sufficientemente giustificata, violando il «principio di uguaglianza proporzionale». Questo parametro si fonda sull'idea che la disuguaglianza giustificata da differenze di circostanze ammissibile in linea di principio non può essere immune da un giudizio di proporzionalità laddove questa non può poi rivelarsi eccessiva.

L'invocazione dei canoni di proporzionalità e ragionevolezza costituisce tecnica interpretativa utilizzata peraltro, come vedremo, anche dal giudice costituzionale spagnolo ma per giungere a conclusioni diverse⁷⁷. In ogni caso, a partire da questa pronuncia, come anche un po' prima con una decisione del 2012 sulla sospensione del pagamento della tredicesima e della quattordicesima mensilità ai dipendenti pubblici prevista dalla legge di bilancio per il 2012, il giudice costituzionale del Portogallo va ribadendo la necessità di trovare un bilanciamento. Alla luce del principio di solidarietà sociale, unitamente al principio dello Stato di diritto democratico (art. 1°, Cost.), occorre trovare un equilibrio tra le esigenze di contenimento della spesa pubblica e la protezione dei diritti fondamentali, in particolare dei soggetti in condizioni di maggiore vulnerabilità.

4.1 La necessità straordinaria e urgente e i diritti economici nella visione dei Tribunal constitucional

Altro settore oggetto comune nelle pronunce costituzionali ai fini della valutazione di legittimità delle disposizioni in questo lavoro indagato è quello pensionistico. In entrambi gli ordinamenti sono state adottate invero misure tese alla riduzione progressiva di tutte le pensioni con conseguente incidenza su diritti soggettivi economici. Così, mentre in Portogallo si è provveduto soprattutto a sospendere, se non a ridurre, gli adeguamenti

⁷⁷ In questi termini, v. C. Marchese, *I diritti sociali nell'epoca dell'austerità: prospettive comparate*, in *Dir pubbl. comp. eur.*, 2017, 162.

pensionistici, in Spagna, dandosi attuazione al *Memorandum* del 2012, si è introdotta una vera e propria riforma del sistema pensionistico

In quest'ultimo ordinamento sono state previste (in particolare, con il decreto-legge n. 5/2013) misure per favorire non solo l'invecchiamento attivo e la prosecuzione dell'attività lavorativa anche da parte di persone in età avanzata, ma altresì l'innalzamento a 67 anni dell'età pensionabile e la modifica, tra l'altro, dell'ammontare stesso della pensione. Ancor prima, il regio Decreto Legge 28/2012, del 30 novembre, aveva introdotte disposizioni di consolidamento e garanzia del sistema di Previdenza Sociale⁷⁸. Nel caso portoghese invece, in attuazione del *Memorandum* del 2011 è stata adottata una legge relativa al bilancio dello Stato per il 2012 (la *Lei do Orçamento de Estado para 2012*, n. 64-B/2011), che agli artt. 21 e 25 sospendevano il pagamento delle ferie retribuite e della retribuzione di Natale, oltre ai dipendenti pubblici, ai pensionati che percepivano più di 1.100 euro al mese, e operavano una riduzione per coloro che percepissero tra i 600 e 1.100 euro al mese. Successivamente, con un'altra legge di bilancio per il 2013 (la *Lei do Orçamento de Estado para 2013*, n. 66-B/2012), si è poi stabilito non solo nuove condizioni di pensionamento e di cessazione del rapporto di lavoro ma anche un "contributo di solidarietà straordinario" compreso fra il 3,5% e il 10% per le pensioni superiori a € 1350 e 1800 (art. 78). Anche in queste ipotesi, diverse sono state così le pronunce sollecitate e adottate dai due giudici costituzionali su queste disposizioni incidenti, sia pure in modo diverso, sugli stessi diritti, che hanno visto soluzioni differenti.

Nel caso spagnolo sono in particolare due le pronunce, risalenti al 2015, di specifico interesse rispetto non solo alle misure in sé adottate ma anche a concetti generali in pregresse pronunce solo sommariamente analizzati.

In particolare, in una prima sentenza la contestazione ha riguardato la sospensione degli adeguamenti pensionistici, ritenuta misura che andava ad incidere su un diritto soggettivo affermato come già consolidato e integrato nel patrimonio dei pensionati mentre, al contempo si eccepiva, come già accaduto in altri ricorsi ma qui ampiamente esaminata, la mancanza di quel requisito che consentirebbe il ricorso allo strumento normativo del decreto-legge costituito dalla "necessità straordinaria e urgente". In quest'ottica, partendosi da quest'ultimo presupposto, il *Tribunal Constitucional* ribadendo che si tratta di una scelta "politica", spettante *in primis* al governo quale poi convalidata dal Congresso dei Deputati «nell'esercizio della funzione di controllo parlamentare» (art. 86, c. 2, Cost.), si afferma la natura di mero "controllo esterno" di tipo giurisdizionale. La funzione dello stesso tribunale sarebbe limitata, cioè, a una verifica *ex post*, non politica, tesa non di certo a «sostituire il giudizio politico»⁷⁹. Questa premessa porta il giudice costituzionale a compiere non già un'effettiva valutazione dell'esistenza delle

⁷⁸ Su queste misure, A. Guamán Hernández, A. Noguera Fernández, *Derechos sociales, integración económica y medidas de austeridad: la UE contra el constitucionalismo social*, Madrid, 2015, 192.

⁷⁹ STC 95/2015, del 14 maggio, par. 3. Su questa pronuncia e su altre relative al regime pensionistico, v. J. L. Tortuero Plaza, *La posición de los tribunales ante la inaplicación de las viejas reglas de revalorización de las pensiones Reflexiones a propósito de la Sentencia del Juzgado de los Social (núm.12) de Barcelona núm 287/2015, de 4 de septiembre*, in *Rev. Der. Seg. Soc.*, 2016, 27 ss.

condizioni che hanno attivato la situazione di straordinaria necessità e urgenza ma un mero controllo della «individuazione esplicita e motivata, da parte del Governo, dell'esistenza di questa situazione unica, della necessità straordinaria e urgente, che determina l'emergere del bilancio che gli consente di dettare, in via eccezionale, regolamenti dotati degli attributi, del rango e della forza di leggi formale»⁸⁰. Si ritiene così, in quest'ottica, che la Costituzione è tesa a individuare, rispetto al fenomeno del regio decreto-legge, «una soluzione flessibile e sfumata» che non si limita a consentirla «in via del tutto eccezionale in situazioni di assoluta necessità». Seguendo questa interpretazione estensiva se non addirittura creativa ben si arriva ad ammettere qui, come anche in altre pronunce ove pure si è affrontato la questione sia anche senza questo approfondimento, l'uso reiterato dei decreti-legge in situazioni economiche che sono perciò definite non già eccezionali/emergenziali ma meramente «problematiche». Il riferimento alla emergenza, ossia alla necessità e urgenza pure richiesta per il raggiungimento della finalità che giustifica, secondo il dettato costituzionale, la legislazione d'urgenza, in ogni caso rimessa alla valutazione del legislatore, in questa luce attenuata e da valutare solo in virtù degli atti normativi e della relazione esplicativa, trova senza dubbio allora fondamento, ad avviso del giudice costituzionale spagnolo, e definizione «esplicita, ragionata e concreta», non ricorrendosi a formule generiche ma con specifico riferimento ad una reale e nota situazione di recessione e di crisi economico-finanziaria⁸¹.

L'altro aspetto pure in questa pronuncia preso in considerazione rinviandosi a una pregressa sentenza dello stesso anno – ovvero, la 49/2015⁸² – riguardante la medesima tematica, è quello relativo al diritto economico eventualmente leso alla luce dell'art. 33, c. 3, Cost. disciplinante l'espropriazione dei beni. Il punto da cui si è partiti in questa ipotesi specifica è stato quello dell'accertamento della natura del diritto, dalla sua assunzione da parte del soggetto e dalla sua entrata nel suo patrimonio⁸³, dovendosi valutare così se la norma della Legge Generale sulla Previdenza Sociale (*Ley General de Ley Sociales*) del 1994 unitamente a quella del Testo unico della Legge dello Stato sui Pensionati del 1987 abbiano creato una mera aspettativa del diritto alla rivalutazione delle pensioni o, al contrario, un diritto consolidato e presunto integrato nel patrimonio. Optandosi per una interpretazione delle disposizioni che va nel primo senso, vale a dire, non già attributive ai pensionati automaticamente di un diritto attuale consolidato ma solo di un'aspettativa del diritto, stante poi che soltanto la privazione di beni e diritti, «o persino di interessi patrimoniali legittimi non ancora garantiti come diritti soggettivi (ad esempio, situazioni precarie)», è espropriabile e, quindi, risarcibile, si giunge ad affermare che le norme di bilancio di sospensione o di riduzione della rivalutazione pensionistica non è

⁸⁰ STC 95/2015, cit., par. 3.

⁸¹ STC 95/2015, cit., par. 4.

⁸² STC, 49/2015, del 5 marzo. Vedi in merito, G. Ninet, J.I. Y Barceló Fernández, *El imparable declive de la revalorización/actualización de las pensiones? Notas al hilo de la STC (pleno) 49/2015, de 5 de marzo de 2015*, in *Rev. Der. Seg. Soc.*, 2015, 4, 147 ss.

⁸³ Così, G. Ninet, J.I. Y Barceló Fernández, cit., 152.

costituzionalmente illegittima non comportando una privazione espropriativa.

La tendenza in generale del giudice costituzionale nel caso spagnolo è quello di voler evitare di entrare nell'arena politica e di aprire in tal modo un contrasto con gli organi decisori⁸⁴, andandosi in ultimo a legittimare una “ricalibratura”⁸⁵ del *welfare state* quale si va svolgendo negli stati di crisi economica in Europa. In quest'ottica, quando non ci si limita a dichiarare inammissibile la questione⁸⁶, si respingono i ricorsi ritenendosi legittima la normativa oggetto di impugnazione e fornendo talora interpretazioni conformi alla Costituzione della norma come nel caso della pronuncia del 2014⁸⁷ relativa alla legge 3/2012, del 6 luglio, recante misure urgenti per la riforma del mercato del lavoro, in un'ottica di *self-restraint* quanto alla tutela dei diritti sociali. A questi ultimi si finisce per accordare così una protezione inferiore rispetto ai diritti civili e politici⁸⁸ e per prendere in ultimo le distanze dalle posizioni assunte dagli organi di giustizia costituzionale degli altri ordinamenti incluso quello del Portogallo⁸⁹.

In quest'ultimo caso, infatti, le pronunce si mostrano molto più incisive.

A partire dalle pronunce n. 353/2012 e n. 187/2013, relative alle misure di austerità previste nella Legge di bilancio, rispettivamente, per il 2012 e 2013, riguardanti anche la riduzione delle pensioni, il *Tribunal Constitucional* non ha mancato dal dichiarare l'illegittimità costituzionale delle disposizioni normative, sia anche limitandone gli effetti, non ritenendosi equamente distribuiti i sacrifici. Questa posizione viene mantenuta anche nelle pronunce successive allorché, come pure si sostiene, la riduzione delle pensioni è presentata negli atti normativi, a differenza della Spagna, come una misura strutturale. In questo caso specifico, pur il legislatore non configurandole come eccezionali, il tribunale costituzionale non si è tuttavia sottratto dal considerarle “analoghe”⁹⁰ a quelle adottate in

⁸⁴ In questi termini, S. Cocchi, *Constitutional courts in the age of crisis. A look at the European Mediterranean area*, in *federalismi.it*, 2014, 21, 19.

⁸⁵ Così M. Ferrera, *Trent'anni dopo. Il welfare state europeo tra crisi e trasformazione*, in *Stato e mercato*, 2007, 362.

⁸⁶ V., nello stesso anno, sulla medesima questione, STC *Auto* 133/2015, del 21 luglio.

⁸⁷ STC 119/2014, del 16 luglio, in particolare al par. 5 b) laddove si sostiene che l'interpretazione della disposizione «nel senso che è possibile il pieno controllo giurisdizionale sull'adeguatezza normativa della decisione o del lodo arbitrale della Commissione consultiva nazionale sui contratti collettivi o organo equivalente delle Comunità autonome, limitatamente agli aspetti giuridici propri della conoscenza della giurisdizione, incluso il controllo sulla concorrenza delle cause e sull'adeguatezza ad esse delle misure adottate, si deve escludere il contrasto con il diritto alla tutela giurisdizionale riconosciuto dall'articolo 24.1 della Costituzione spagnola».

⁸⁸ Così L. Testa, *Welfare state spagnolo tra dichiarazioni solenni ed emergenza economica*, in *Dir pubbl. comp. eur.*, 2013, 1506.

⁸⁹ Cfr. C. Marchese, *Vincoli di bilancio, finanza pubblica e diritti sociali. Prospettive comparate: Germania, Spagna, Portogallo e Grecia*, in www.cortecostituzionale.it/studiRicerche.do, febbraio 2016, 36 ss.

⁹⁰ TC n. 862/2013, 19 dicembre, par. 17. Per un commento, E. M. Machado, *The sovereign debt crisis and the Constitution's negative outlook: a Portuguese preliminary assessment*, in X. Contiades (Ed.), *Constitutions in the Global Financial Crisis A Comparative Analysis*, London, 2013, 234, nonché J. de Sousa Ribeiro, *Os direitos sociais na*

precedenza nel contesto dell'emergenza economica e finanziaria. Anche qui, come nel caso della Spagna, la questione è andata poi a riguardare la natura della situazione giuridica attiva ritenuta lesa. Escluso il carattere fiscale, il *Tribunal constitucional*, a differenza dell'omologo giudice spagnolo, configura la prestazione previdenziale come un diritto e propriamente come «un diritto sociale positivo, che comporta autentici obblighi da parte dello Stato». Come pure ampiamente spiegato in un altro caso “difficile”⁹¹ con la sentenza n. 187/2013⁹², l'ordinamento portoghese ha stabilito un “diritto alla previdenza sociale” inteso come un «diritto degli individui e delle famiglie alla sicurezza economica», che trova concretizzazione fondamentale in prestazioni monetarie destinate a garantire i bisogni di sussistenza derivanti da diverse situazioni quali quella della cessazione del reddito da lavoro, con l'obiettivo di garantire, si richiama nella stessa sentenza «il più possibile, un reddito sostitutivo del reddito da lavoro perso»⁹³. Il legislatore ha tuttavia un margine di manovra per definire il contenuto specifico o definitivo del diritto alla pensione potendo modificare i termini del rapporto e il valore della pensione. La tecnica interpretativa vede qui così il richiamo, a differenza che in altre pronunce, piuttosto che al principio dell'uguaglianza proporzionale, soprattutto alla tutela del legittimo affidamento⁹⁴ e alla ponderazione degli interessi contrapposti: da una parte, le aspettative dei singoli riguardo alla continuità del quadro legislativo vigente, essendo essi titolari, si sostiene espressamente contrariamente a quanto sostenuto dal giudice costituzionale spagnolo, di un «diritto pensionistico già costituito e consolidato» che nutrono legittime aspettative di ricevere l'importo della pensione cui hanno diritto mensilmente⁹⁵, dall'altro, le ragioni di interesse pubblico che giustificano la cessazione delle soluzioni legislative. In questo bilanciamento si arriva allora a sostenere che la riduzione e il ricalcolo, “con effetto immediato”, del valore delle pensioni degli attuali beneficiari costituiscono una «misura che lede in modo sproporzionato il principio costituzionale della tutela dell'affidamento inerente al principio dello Stato di diritto democratico sancito dall'articolo 2 della Costituzione della Repubblica portoghese»⁹⁶ e all'unanimità si dichiara la incostituzionalità delle relative norme. Peraltro, anche in un'altra pronuncia del 2014⁹⁷ le

jurisprudência do Tribunal Constitucional Português, in *Rev. Fórum Dir. Financ. e Econ.*, 2018, 15 ss.

⁹¹ Così, T. Abbiate, *Le Corti costituzionali dinanzi alla crisi finanziaria: una soluzione di compromesso del Tribunale costituzionale portoghese*, in *Quad. cost.*, 2013, 147.

⁹² V., in merito, C. Aymerich Cano, *O controle judicial das políticas de austeridade. A propósito do Acórdão 187/2013, de 5 de Abril, do Tribunal Constitucional Português*, in *Rev. do dir. UINSC*, 2013, 205.

⁹³ Così A. da Silva Leal, *O Direito à Segurança Social*, in AA.VV., *Estudos sobre a Constituição*, 2.º vol., coord. de Jorge Miranda, 344.

⁹⁴ Criticato, ritenendola una formula astratta, J. Alexandrino. *O impacto jurídico da jurisprudência de crise*, in *Rev. Fac. Dir. Porto*, 11, 2014, 164.

⁹⁵ TC n. 862/2013, cit., par. 35.

⁹⁶ TC n. 862/2013, cit., Par. 45

⁹⁷ TC n. 413/2014 del 30 maggio. Più di recente, sia pure per altre ragioni legate alla crisi e riguardante, tra l'altro, la perdita totale o parziale del diritto alla pensione dei dipendenti pubblici e degli agenti in pensione in sostituzione della sanzione del licenziamento, per aver commesso un'infrazione disciplinare, con l'Acórdão n.º 313/2021, il principio di solidarietà è stato richiamato per fondare l'obbligo dello Stato

norme stabilenti nuove modalità di calcolo e riduzione delle pensioni di reversibilità cumulabili con la percezione di altre pensioni, sono ritenute illegittime. Ancora una volta si ribadisce che ciò è anche perché non si è in una situazione di emergenza economica, con misure eccezionali, dotate di “un orizzonte temporale limitato e predefinito”, quale sarebbe in un contesto emergenziale, trattandosi invece di una “misura strutturale” che mira a creare le condizioni per la futura sostenibilità del sistema pensionistico⁹⁸. Al fine della valutazione del contributo di solidarietà sulle pensioni la Corte opera poi un collegamento del criterio, in questo caso, della ragionevolezza in correlazione al principio di proporzionalità, con la particolare vulnerabilità dei beneficiari della misura. Il controllo della ragionevolezza dell'imposizione dal punto di vista delle sue conseguenze sulla sfera personale del soggetto interessato, non riguardando la questione dell'adeguatezza della gravità del sacrificio imposto rispetto all'importanza o all'urgenza del raggiungimento degli obiettivi perseguiti, si sposta a considerare il rapporto tra un dovere di diritto pubblico e la persona del soggetto obbligato, arrivandosi a ritenere che si va causando un «impatto inaccettabile o intollerabile»⁹⁹.

5. Brevi osservazioni finali

Alla luce di questa ricostruzione normativa e giurisprudenziale appare evidente, in conclusione, la necessità di bilanciare il dovere di solidarietà con i diritti e la dignità umana.

Se senza dubbio il principio di solidarietà sociale costituisce negli ordinamenti costituzionali europei una clausola che si rivela fondamentale anche nelle situazioni di crisi economica, comunque deve trovare garanzia al contempo, almeno nella visione del giudice costituzionale lusitano, la tutela del nucleo essenziale dei diritti e, nel caso specifico, il livello necessario richiesto dalla dignità umana. Emerge poi un altro aspetto essenziale legato più strettamente allo stato emergenziale di tipo economico. In quest'ultimo caso, perché sia effettivamente tale, la misura fortemente restrittiva, nella razionalizzazione della spesa per le prestazioni sociali e nel contrasto al *deficit* previdenziale, deve in ogni caso presentare natura temporanea ed eccezionale, non potendo costituire una misura strutturale.

Malgrado il difficile ruolo che le Corti costituzionali vengono a svolgere in questo nuovo contesto di crisi economica, si mostra necessaria allora non solo la possibilità di adirle al fine del sindacato di conformità della norma rispetto ad un'altra norma considerata come superiore, quale è quella costituzionale, rivelandosi indispensabile anche che le stesse Corti non si

di garantire un “*mínimo existencial*”, non limitato alla mera sopravvivenza fisica, ma esteso alla garanzia di condizioni materiali che rendano possibile l'autodeterminazione personale e l'effettivo godimento della dignità umana. V., in merito, B. Diniz Paiano, H. Sousa de Carvalho, *O princípio da proibição do retrocesso social e sustentabilidade dos direitos sociais: análise da doutrina e da jurisprudência do tribunal constitucional português*, in *Rev. Acad. Escol. Sup. Min. Públ. Ceará*, 2023, 1, 101 ss.

⁹⁸ TC n. 413/2014, cit., par. 87.

⁹⁹ TC n. 413/2014, cit., par. 74. Per un commento più ampio, v. C. Santos Botelho, *Os Direitos Sociais em Tempos de Crise – Ou Revisitar as Normas Programáticas*, Coimbra, Almedina, 2017.

auto-restringano. Queste, dal canto loro, non devono limitare i propri margini di azione e decisione, fosse anche per le pressanti esigenze finanziarie che vengono dall'interno di un paese o anche dall'esterno, come sembra accadere nel caso spagnolo che evita qualsiasi dialogo "inter-istituzionale"¹⁰⁰. Ciò affinché vi sia la tenuta effettiva dello stato di diritto che, seppure con margini di azione estremamente ridotti, negli stati emergenziali resta e deve essere tutelato anche e soprattutto grazie al controllo di conformità da parte dei giudici costituzionali.

Emma A. Imparato
D.to di Scienze Umane e Sociali
Università di Napoli "L'Orientale"
eaimparato@unior.it

¹⁰⁰ Così, S. Cocchi, *Constitutional courts in the age of crisis. A look at the European Mediterranean area*, in *Federalismi.it*, 2014, 21.

