

Alma Mater Studiorum - Università di Bologna

DOTTORATO DI RICERCA IN
SCIENZE GIURIDICHE

Ciclo 34

Settore Concorsuale: 12/C1 - DIRITTO COSTITUZIONALE

Settore Scientifico Disciplinare: IUS/08 - DIRITTO COSTITUZIONALE

LE INTERPRETAZIONI DELLA COSTITUZIONE ECONOMICA: DISCIPLINE
COSTITUZIONALI DEI RAPPORTI FRA POTERI PUBBLICI, CONCORRENZA E
DISUGUAGLIANZE

Presentata da: Enrico Verdolini

Coordinatore Dottorato

Renzo Orlandi

Supervisore

Andrea Morrone

Esame finale anno 2022

INTRODUZIONE – LE INTERPRETAZIONI DELLA COSTITUZIONE ECONOMICA

PRIMO CAPITOLO – LA PLURALITÀ DI SOLUZIONI GIURIDICHE ALLA QUESTIONE DEL RAPPORTO FRA POTERI PUBBLICI ED ECONOMIA

1. Il rapporto fra istituzioni pubbliche ed economia nei primi documenti costituzionali;
2. Le radici statunitensi del diritto della concorrenza: il costituzionalismo liberale, l'elaborazione e l'attuazione dello *Sherman Act*;
3. Preludio alla costituzione economica. La disciplina costituzionale dell'economia e del sociale nelle Carte democratiche del Novecento;
4. Il paradigma della Costituzione della Repubblica di Weimar e la fondazione della costituzione economica sul valore giuridico del lavoro;
5. Il rapporto fra costituzione economica e principio di concorrenza nell'interpretazione della Scuola di Friburgo;
6. Le disposizioni di temperamento del principio di concorrenza nei trattati fondativi delle Comunità europee;
7. La riapertura del dibattito statunitense in materia di *antitrust*: il contributo della Scuola di Chicago e il paradigma dell'efficienza economica;
8. Da Roma a Maastricht: la sostanza costituzionale e i principi fondamentali del Trattato istitutivo dell'Unione economico-monetaria;
9. Le tensioni della crisi economica e l'affievolirsi della costituzione economica europea;
10. Concorrenza e *platform capitalism*: la rivoluzione digitale e gli *hi-tech barons*.

SECONDO CAPITOLO – L'EVOLUZIONE DELLA COSTITUZIONE ECONOMICA, SUE INTERPRETAZIONI E ATTUAZIONI, NEL CONTESTO DELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO

1. Le posizioni politiche dei partiti dell'Assemblea Costituente nei confronti dell'economia di mercato;
2. La disciplina della materia economica nella Costituzione italiana e sue interpretazioni da parte della dottrina giuridica;
3. Orientamenti interpretativi della giurisprudenza costituzionale sull'impianto della costituzione economica;
4. La prassi concreta della costituzione economica nell'Italia repubblicana del Dopoguerra;

5. Il difficile rapporto fra i principi europei della concorrenza e la costituzione economica nazionale. L'entrata in vigore della legge n. 287 del 1990;
6. La graduale formazione di orientamenti interpretativi sul principio di concorrenza nella giurisprudenza della Corte Costituzionale;
7. Segue: la concorrenza è socialmente utile? Il rapporto fra concorrenza e finalità sociali secondo le interpretazioni della giurisprudenza costituzionale;
8. I poteri pubblici a cavallo fra i due secoli: quattro indicatori di crisi degli strumenti di redistribuzione della ricchezza;
9. La riscrittura dell'art. 117 Cost.: la nuova fisionomia dei poteri pubblici nell'ambito delle politiche sociali ed economiche.

TERZO CAPITOLO – LA PANDEMIA COME MOMENTO COSTITUZIONALE EUROPEO NELLA TRASFORMAZIONE DELLA COSTITUZIONE ECONOMICA

1. L'emergenza sanitaria come momento costituzionale europeo nel rapporto fra poteri pubblici ed economia;
2. Il nuovo protagonismo dei poteri pubblici nel contesto europeo in risposta all'emergenza pandemica;
3. Profili innovativi di SURE e *Next Generation EU*: il consolidamento di una nuova dimensione del principio di solidarietà nella costituzione economica europea;
4. Oltre il principio di coesione sociale: l'art. 175 comma 3 TFUE e la poliedricità di *Next Generation EU*;
5. Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza come spinta propulsiva verso una nuova funzione dei poteri pubblici;
6. Verso una nuova forma di Stato imprenditore? I casi Alitalia, Autostrade e Monte dei Paschi di Siena. Dallo *Stato salvatore* allo *Stato stratega*;
7. (Segue). L'ultimo gigante: Cassa Depositi e Prestiti e la nuova iniziativa pubblica in economia;
8. L'evoluzione dello Stato da *shareholder* a *stakeholder*: il mutamento progressivo dei poteri speciali in rapporto alle imprese nazionali.

CONCLUSIONI

INTRODUZIONE – LE INTERPRETAZIONI DELLA COSTITUZIONE ECONOMICA

Il concetto di costituzione economica ha costituito il filo conduttore della presente ricerca: la riflessione costituisce un tentativo di chiarire quale sia, fra le possibili interpretazioni che ne sono state proposte, il senso sostanziale di quest'idea e quale la collocazione effettiva della costituzione economica nell'ordinamento giuridico, nazionale ed europeo.

Uno degli elementi che suscita maggiore interesse per l'argomento e, allo stesso tempo, una delle maggiori difficoltà nell'approccio a questo tema da parte del giurista, è nel fatto che qualsiasi significato venga attribuito al concetto di costituzione economica, così come la possibilità di rifiutare l'utilizzo della semplice espressione¹, costituisce una scelta non neutra, bensì compiuta sulla base di una visione, più o meno consapevole e strutturata, a proposito di quale debba essere il rapporto fra poteri pubblici ed economia².

Proprio per questa ragione, il concetto di costituzione economica è particolarmente controverso, le sue possibili interpretazioni sono molteplici e, a seconda di quella che si preferisce, è compiuta di fatto una scelta di campo dal punto di vista dei possibili modelli di disciplina costituzionale dell'economia³.

Generalmente, il momento dell'introduzione della costituzione economica è stato individuato nella stagione delle costituzioni democratico-sociali del XX secolo⁴.

Le nuove Carte Fondamentali dei paesi più avanzati a livello industriale erano permeate da una consapevolezza di fondo di come la proprietà e l'impresa dovessero trovare una composizione con una varietà e una pluralità d'interessi costituzionalmente rilevanti, di carattere marcatamente sociale⁵.

Queste costituzioni ribadivano la forza giuridica delle garanzie offerte alle libertà economiche. Tuttavia, il riconoscimento di nuovi interessi costituzionali, con cui la proprietà e l'impresa dovevano essere bilanciate, ha comportato un declino delle concentrazioni di potere economico e, attraverso la redistribuzione delle risorse, un ampliamento della cerchia di popolazione che ha potuto beneficiare di maggiore benessere⁶, nonché, in definitiva, di maggiore uguaglianza.

¹ LUCIANI M., *Economia (nel diritto costituzionale)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, Utet, 1991, pp. 374-375.

² RESCIGNO G.U., *Costituzione economica*, in *Enciclopedia Giuridica*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia Italiana – Treccani, 1988, p. 3.

³ SAIITTO F., *Per una critica della "Costituzione economica" nel prisma delle trasformazioni della democrazia rappresentativa*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo Online*, n. 1, Milano, Università Bocconi, 2020, p. 395.

⁴ BILANCIA P., *Il governo dell'economia tra stati e processi d'integrazione europea*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 3, 2014, p. 2.

⁵ SAIITTO F., *«Of property». Dinamiche appropriate e statuto costituzionale degli assetti proprietari*, in *Diritto Costituzionale*, n. 1, Napoli, Franco Angeli, 2021, pp. 146-147.

⁶ SAIITTO F., *«Of property»*, op. cit., p. 148.

Per dare attuazione a questi obiettivi, lo Stato ha acquisito una nuova legittimazione collettiva ed è stato chiamato a essere parte attiva di nuove politiche pubbliche, finalizzate a garantire non solo misure di *welfare*, ma anche, fra i vari obiettivi, l'occupazione e la crescita economica: lo scopo ultimo dello Stato sarebbe stato quello di spezzare il legame costituitosi fra accumulazione proprietaria, concorrenza di mercato e radicamento delle disuguaglianze sociali.

La costituzione economica non può essere intesa, pertanto, come un qualcosa di autonomo e diverso rispetto alla costituzione politica e giuridica, cioè rispetto alla costituzione propriamente detta. Sarebbe impossibile separare la sfera dell'economia rispetto agli altri ambiti nei quali si sviluppano le attività sociali dell'uomo, lo è ancor di più ragionare sulla distinzione della disciplina dell'economia all'interno di testi costituzionali che vogliono fissare le regole fondamentali di una società nella sua interezza⁷.

La costituzione economica è la stessa Carta Costituzionale, nella parte in cui dispone le regole essenziali del rapporto fra i poteri pubblici e il sistema economico in senso lato⁸: la costituzione economica può essere intesa come un *corpus* di disposizioni costituzionali, in grado di vincolare i modi in cui questi due ambiti possono relazionarsi⁹.

Di conseguenza, sarebbe contraddittorio affermare che adottare un concetto di costituzione economica significhi ragionare in termini di *contrapposizione fra poteri pubblici ed economia*: una polarizzazione rigida fra questi due termini snaturerebbe l'obiettivo generale delle costituzioni democratico-sociali, che, al contrario, comporta un'*interazione fra poteri pubblici e l'economia*, in senso continuativo e positivo.

È una chiave di lettura semplicistica e, per certi aspetti, inesatta quella che identifica il rapporto tra istituzioni e mercato in termini di alternativa secca e con effetti di *trade-off*: non è vero che a una riduzione della dimensione dell'attività dei poteri pubblici corrisponda direttamente un'espansione del mercato, e viceversa, come se si tratti di due variabili inversamente proporzionali¹⁰.

In realtà, è a partire da un indirizzo del potere politico che può essere determinato il confine fra il pubblico e l'economia, dilatando uno spazio a discapito dell'altro, spostando la linea di demarcazione in un senso o nell'altro: la mano pubblica può arretrare, di propria iniziativa, lasciando maggiori margini di manovra alla mano privata, ma, allo stesso tempo, in qualsiasi momento, potrebbe riappropriarsi di quel ruolo guida cui precedentemente ha abdicato.

⁷ LUCIANI M., *Economia (nel diritto costituzionale)*, op. cit., p. 375.

⁸ CHESSA O., *Editoriale. Nuove trasformazioni della costituzione economica*, in *Diritto Costituzionale*, n. 1, Napoli, Franco Angeli, 2021, p. 5.

⁹ SAIITTO F., *Per una critica della "Costituzione economica"*, p. 397.

¹⁰ CHESSA O., *Editoriale. Nuove trasformazioni*, op. cit., p. 7.

Già Thomas Hobbes nel suo *Leviatano* aveva intuito come il potere sovrano fosse in grado di modellare, attraverso la propria volontà politica, l'economia nelle sue componenti fondamentali¹¹, stabilendone le regole essenziali e determinandone la prassi attuativa.

Assecondando la spontaneità della natura, dove non fosse stato eretto un potere coercitivo, cioè, dove non fosse presente lo Stato, non sarebbe stata possibile alcuna forma di proprietà¹². La proprietà sarebbe stata istituita esclusivamente attraverso una decisione dello Stato: la sua introduzione era considerata come un atto politico, consistente in una legge¹³ che nessuno, a parte il potere sovrano, avrebbe potuto adottare¹⁴.

Allo stesso tempo, il sovrano avrebbe avuto molteplici prerogative nella sfera economica, commerciale e monetaria¹⁵. Il sovrano avrebbe coniato la moneta e ne avrebbe stabilito il valore. Avrebbe deciso secondo quali modalità sarebbero stati permessi i rapporti commerciali generali: avrebbe determinato quali luoghi e quali prodotti sarebbero stati autorizzati ai traffici commerciali con l'estero; avrebbe definito secondo quali formalità e quali condizioni dovesse essere concluso ogni genere di contratto fra i privati, come la compravendita, il baratto, il prestito e l'affitto.

La circolazione delle risorse economiche¹⁶, delle merci e dei beni, all'interno del mercato, attraverso gli scambi commerciali, è stata paragonata da Hobbes al sangue del corpo dello Stato, perchè anche il sangue sarebbe composto di prodotti della terra e, circolando, nutrirebbe ogni parte del corpo umano. Allo stesso modo, le risorse economiche, in particolar modo la moneta, sarebbero state raccolte per l'uso pubblico, attraverso le tasse dello Stato, e sarebbero state redistribuite in uscita sotto forma di spese, di pagamenti e di stipendi: anche da questo punto di vista, l'«uomo artificiale» assomiglierebbe all'«uomo naturale», «in cui le vene ricevono il sangue dalle diverse parti del corpo e lo portano al cuore, dove, reso vitale, il cuore lo

¹¹ Si veda nello specifico HOBBS T., *Leviatano*, Milano, Hachette, 2017, pp. 123-124 e pp. 213-219. Per una prospettiva dell'epoca in cui è maturata l'opera, si può fare riferimento a WEBER M., *Storia economica. Sommario di storia economica e sociale universale*, Torino, Edizioni di Comunità, 2003, pp. 273-276.

¹² HOBBS T., *Leviatano*, op. cit., p. 124

¹³ Nella sua argomentazione a sostegno dell'idea che la proprietà sia istituita dallo Stato, Hobbes ha richiamato alcuni passi del *Pro Caecina* di Marco Tullio Cicerone, che avrebbe ragionato per assurdo su come, nel caso in cui fosse stata rimossa ogni legge civile, non sarebbe più esistita nemmeno nessuna proprietà.

¹⁴ HOBBS T., *Leviatano*, op. cit., pp. 214-215. La prima legge dello Stato sarebbe stata, a detta di Hobbes, quella che avrebbe deciso la divisione delle proprietà, così che il sovrano avrebbe assegnato a ogni uomo una porzione di terra, valutando secondo criteri di equità e di bene comune. In questo caso, Hobbes ha argomentato la propria posizione facendo riferimento ad alcuni passi biblici.

¹⁵ HOBBS T., *Leviatano*, op. cit., p. 217.

¹⁶ HOBBS T., *Leviatano*, op. cit., p. 218.

rimanda, per mezzo delle arterie, a vivificare e a rendere capaci di movimento tutte le membra del corpo»¹⁷

L'intuizione complessiva di Hobbes è stata, in definitiva, quella per cui il potere pubblico avrebbe avuto una dialettica costante col sistema economico, potendone definire e graduare nel corso del tempo, attraverso le proprie decisioni politiche, i tratti costitutivi essenziali, fra i quali le caratteristiche degli istituti di matrice civilistica, come la proprietà e il contratto, il valore della moneta, l'entità degli scambi commerciali e l'intensità del prelievo fiscale.

Il passaggio successivo nella descrizione delle interazioni fra politico ed economico deve essere quello di evidenziare come vi sia una specifica legalità politica dei poteri pubblici, che non può essere ridotta alle sole leggi dell'economia¹⁸. Dal momento che la società è costituita da elementi che sono tutti interdipendenti fra loro, non esiste una realtà sociale che, in qualche suo aspetto, non sia influenzata dall'economia: tuttavia, proprio per questa ragione, i poteri pubblici non possono essere appiattiti alla sola dimensione dell'economia.

È vero, in ogni caso, che la funzione politica dei poteri pubblici è particolarmente significativa in questo ambito, dal momento che deve essere anche quella di frenare e mutare il corso dell'economia. Tuttavia, le motivazioni alla base dell'azione dello Stato sono radicalmente diverse dalle ragioni che, invece, muovono l'economia: «ogni Stato, anche quello del capitalismo maturo, ha la necessità, per svolgere la sua funzione, di utilizzare l'economia sempre solo come uno strumento per la propria iniziativa autonoma. Ogni Stato, per poter esistere, deve in qualche modo restringere il corso degli scambi dell'economia di mercato, frenando o eliminando la libera concorrenza»¹⁹. Lo Stato mantiene, in ogni caso, una sua sfera di autonomia e soggettività rispetto a quella dell'economia.

Per concludere, è possibile evidenziare come, se in determinate fasi storiche può prevalere la disciplina legislativa della concorrenza di mercato e in altre fasi, invece, può affermarsi un protagonismo più ampio delle istituzioni politiche in ambito economico, ciò non dipende dal fatto che vi sia un indebolimento o un rafforzamento del mercato rispetto ai poteri pubblici²⁰: seguendo questo ragionamento, infatti, si darebbe per assodato che il mercato è in grado di espandersi o di contrarsi in maniera del tutto autonoma, esprimendo una propria soggettività, mentre così invece non è.

Nella realtà concreta, i cambiamenti di equilibrio fra la mano pubblica e la mano privata sono legati al susseguirsi degli indirizzi politici nel contesto della forma di governo. Per la precisione, si tratta di tendenze che sono inquadrabili nel

¹⁷ Cfr. HOBBS T., *Leviatano*, op. cit., p. 218.

¹⁸ HELLER H., *Dottrina dello Stato*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1988, p. 263

¹⁹ Cfr. HELLER H., *Dottrina dello Stato*, op. cit., pp. 330-331.

²⁰ CHESSA O., *Editoriale. Nuove trasformazioni*, op. cit., p. 8.

mutamento della volontà politica che muove i poteri pubblici, dal momento che non è ipotizzabile un'evoluzione di una diversa volontà in capo ai mercati.

Si può aggiungere che a questa volontà politica, in grado di orientare i rapporti fra istituzioni pubbliche ed economia, può essere, normalmente, associata una precisa visione della costituzione economica o, meglio ancora, un'interpretazione caratteristica della funzione di quelle disposizioni costituzionali che regolano i rapporti fra poteri pubblici ed economia: le disposizioni costituzionali sono, così, scritte, interpretate e attuate in senso coerente al perseguimento di strategie politiche accuratamente definite, così da essere consustanziali a posizioni politiche contingenti.

Si è accennato al fatto che nel XX secolo le costituzioni democratico-sociali abbiano espresso una visione delle istituzioni politiche secondo cui i poteri pubblici avrebbero dovuto agire nel sistema economico, perseguendo la finalità di superare quelle disuguaglianze generate dall'accumulazione proprietaria e dalla sfrenata concorrenza di mercato.

A partire dalla seconda metà del secolo scorso, le nuove teorie economiche²¹, maturate in Europa e negli Stati Uniti, promotrici di diverse concezioni del mercato e della concorrenza, si sarebbero progressivamente affermate, a tal punto da portare a una graduale rivisitazione delle interpretazioni della costituzione economica dell'Unione Europea, così come di quella contenuta nella Carta Fondamentale.

Gradualmente, le economie nazionali²² sono diventate sempre più «estroverse»²³ e si sono man mano interconnesse al funzionamento dell'economia globale: non solo è saltata gran parte delle restrizioni alla libera circolazione dei capitali, che sono sfuggiti sempre di più alla dimensione del potere degli Stati, ma la stessa produzione economica ha assunto una ramificazione transnazionale, mettendo in discussione il legame dell'impresa col territorio.

È accaduto così che, nella società globale, la libertà d'investimento del capitale è diventata una libertà che ha estremizzato la dimensione individuale: «nessun valore collettivo le si contrappone, perchè non esiste nessuna collettività cui imputare quel valore, e comunque non esiste nessun potere che possa imporre il suo rispetto»²⁴.

L'indebolimento dei vincoli giuridici al sistema economico, fissati dalla costituzione economica, consistendo in un allentamento delle limitazioni poste attorno alla proprietà e al mercato concorrenziale, avrebbe così determinato il dirompere dei poteri economici privati e l'insorgere di nuove disuguaglianze.

Occorre allora domandarsi quale possa essere, attualmente, il significato del concetto di costituzione economica, quali le sue possibili declinazioni nel contesto

²¹ SAITTO F., «*Of property*», op. cit., p. 148 ss.

²² LUCIANI M., *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in *Rivista di Diritto Costituzionale*, n. 1, Giappichelli, Torino, 1996, p. 160 ss.

²³ Cfr. LUCIANI M., *L'antisovrano*, op. cit., p. 161.

²⁴ Cfr. LUCIANI M., *L'antisovrano*, op. cit., p. 163.

presente e quale la sua funzione più ampia di orientamento del rapporto fra politica ed economia. L'idea di costituzione economica può costituire, ancora oggi, l'utile premessa per nuovi strumenti di trasformazione della realtà? Se sì, in che termini può esserlo?

Rispondere a questi interrogativi costituisce un'operazione di particolare complessità, dal momento che occorre tenere in considerazione una pluralità di variabili. In primo luogo, non si può prescindere da una sistematizzazione dei principali orientamenti d'interpretazione della costituzione economica che sono stati elaborati nel corso dei decenni, nel contesto dottrinario europeo, così come in quello nazionale.

Dopodichè, occorre contestualizzare nel presente la riflessione sulla costituzione economica, tenendo conto delle evoluzioni nel dibattito che si sono registrate negli ultimi anni, così come delle prassi e dei provvedimenti concreti che sono stati adottati dalle istituzioni europee e nazionali. Le tendenze evolutive, in parte già in atto, sono state favorite dallo *shock* pandemico, in grado di determinare un'accelerazione degli sviluppi attuali.

Soltanto dopo una serie di approfondimenti e di ragionamenti preliminari, si potrà arrivare a una conclusione che potrà consentire di rispondere ai precedenti interrogativi, permettendo di sciogliere il nodo sulla possibile attualità (e attualizzazione) del concetto di costituzione economica.

Il ragionamento svolto nella presente tesi di dottorato è stato articolato in tre diversi capitoli. Nello specifico, il primo capitolo della tesi ha voluto fornire una prospettiva storica di quali sono state le principali interpretazioni dottrinarie e politiche della costituzione economica.

Il primo capitolo ha avviato la riflessione a partire dai primi documenti costituzionali di epoca liberale, frutto delle tre Rivoluzioni atlantiche, per poi analizzare il fenomeno delle costituzioni democratiche e della loro disciplina dell'economia e del sociale. Da questo punto di vista, di particolare interesse sono state le interpretazioni della costituzione economica elaborate dagli esponenti dei principali partiti nel contesto dell'Assemblea Costituente della Repubblica di Weimar, nonché, nel periodo immediatamente successivo, quelle proposte dagli intellettuali della Scuola di Friburgo.

È stato dedicato particolare spazio, in questo capitolo, all'evoluzione progressiva del processo d'integrazione europea, a partire dai Trattati fondativi delle Comunità Europee, per poi proseguire attraverso i principali eventi che hanno interessato l'Unione, come la firma del Trattato di Maastricht e la crisi economico-finanziaria del 2007-2008: a ciascuno di questi momenti costituzionali, sono state associate precise interpretazioni del concetto di costituzione economica europea.

In questo primo capitolo dell'elaborato, sono stati seguiti, altresì, gli sviluppi del dibattito sul diritto della concorrenza nel contesto dell'ordinamento giuridico statunitense: la ragione è stata che, pur essendo stato estraneo a questa discussione

il concetto di costituzione economica, le teorizzazioni del diritto *antitrust* americano hanno proposto, in ogni caso, una possibile lettura del rapporto fra poteri pubblici ed economia e, per di più, hanno avuto una significativa influenza sullo sviluppo delle prime discipline della concorrenza a livello globale.

Il secondo capitolo è stato, invece, dedicato alla Carta Fondamentale italiana ed è stato aperto da un approfondimento sulle varie interpretazioni della costituzione economica espresse in seno all'Assemblea Costituente della Repubblica Italiana.

Alla lettura delle disposizioni principali relative al rapporto fra poteri pubblici ed economia, è, quindi, seguita un'analisi degli orientamenti interpretativi espressi sia dalla principale dottrina, che dalla giurisprudenza costituzionale.

È stato individuato un momento di rilievo nell'evoluzione della costituzione economica italiana nella sottoscrizione del Trattato di Maastricht e nell'entrata in vigore della legge n. 287 del 1990.

Sempre nel secondo capitolo, è stata affrontata la questione del rapporto fra costituzione economica europea e disciplina costituzionale dell'economia presente in seno alla Carta Fondamentale: sono state esaminate le varie interpretazioni proposte dalla dottrina, sia quelle che hanno evidenziato i possibili punti di rottura, così come quelle che hanno cercato di compiere uno sforzo di conciliazione.

È stata vagliata, anche in questo caso, la giurisprudenza costituzionale, approfondendo sia la casistica che ha contribuito a circoscrivere il significato del principio di concorrenza, sia quella che ha provato a interpretare il nesso intercorrente fra concorrenza e utilità sociale.

Il secondo capitolo è stato concluso con una riflessione sulle conseguenze della revisione dell'art. 117 Cost. in termini di strutturazione dell'architettura dei poteri pubblici e di ridefinizione del loro rapporto con il sistema economico.

Il terzo capitolo è stato incentrato, invece, sulle tendenze più recenti in termini di interpretazioni della costituzione economica, emerse in sede europea e nazionale a causa dell'emergenza pandemica.

La predisposizione, da parte dell'Unione Europea, di strumenti inediti di risposta alla pandemia, quali *Next Generation EU* e il *Temporary framework* in materia di aiuti di stato, ha contribuito a determinare un nuovo ruolo dei poteri pubblici in ambito economico, con significative ricadute anche a livello statale.

Da questo punto di vista, sono state ampliate le possibilità d'intervento degli Stati membri nel contesto del sistema economico, confermando e in parte rafforzando le tendenze già in atto. Questa particolarità è stata ravvisata anche per l'Italia, dal momento che, in seguito all'emergenza pandemica, si è registrato un rinnovato protagonismo dei poteri statali in ambito economico.

PRIMO CAPITOLO – LA PLURALITÀ DI SOLUZIONI GIURIDICHE ALLA QUESTIONE DEL RAPPORTO FRA POTERI PUBBLICI ED ECONOMIA

1. Il rapporto fra istituzioni pubbliche ed economia nei primi documenti costituzionali

Il costituzionalismo liberale²⁵ ha avuto una matrice storica d'opposizione al dispotismo politico²⁶ ed è stato incentrato sulla dimensione individuale della libertà²⁷. L'«uomo borghese»²⁸ era visto come portatore di diritti naturali, diritti che i primi documenti costituzionali avrebbero dovuto riconoscere, mentre sarebbe stato compito essenziale dei poteri statali difenderli e preservarli: fra le libertà individuali, spiccavano in particolar modo la «proprietà, il libero scambio e l'accumulazione della ricchezza»²⁹, come mezzi di realizzazione dell'uomo borghese, utili alla sua piena affermazione nella società.

I primi documenti costituzionali si sono, così, approcciati agli istituti di diritto privato (uno su tutti, quello della proprietà) essenzialmente al fine di garantire il patrimonio dell'individuo dall'arbitrio dei poteri monarchici, salvaguardando l'equilibrio preconstituito dei rapporti economici.

L'approccio del primo costituzionalismo è stato influenzato dall'elaborazione filosofica di John Locke, che ha di fatto legittimato la proprietà privata attraverso una ricostruzione del suo principio d'origine. Nella concezione di Locke, la proprietà è stata inquadrata come un diritto naturale dell'uomo che, attraverso il lavoro delle proprie mani, si fosse appropriato dei beni presenti allo stato di natura³⁰: secondo quest'impostazione, il lavoro ha permesso all'uomo di fondare un rapporto di proprietà originario, aggiungendo un valore addizionale ai beni naturali ed escludendo gli altri individui dalla loro fruizione.

²⁵ BISCARETTI DI RUFFIA P., *Costituzionalismo*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1962, pp. 130-132; GHISALBERTI C., *Costituzione – Premessa storica*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1962, pp. 137-139.

²⁶ GALGANO F., *Art. 41*, in (a cura di) BRANCA G., *Commentario della Costituzione*, Bologna, Zanichelli, 1982, pp. 1-10 e pp. 30-34.

²⁷ MORRONE A., *Costituzione*, in (a cura di) CARUSO C., VALENTINI C., *Grammatica del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 28 ss.

²⁸ Cfr. MORRONE A., *Costituzione*, op. cit., p. 29.

²⁹ Cfr. MORRONE A., *Costituzione*, op. cit., p. 34.

³⁰ LOCKE J., *Second Treatise of Government*, Indianapolis, Hackett Publishing Company, 1980, p. 18 ss. Per la lettura dell'idea di proprietà di Locke, si vedano SAIITTO F., *Proprietà*, in (a cura di) CARUSO C., VALENTINI C., *Grammatica del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 2021, pp. 257-278; BALDASSARRE A., *Iniziativa economica privata*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1971, pp. 584-585; MORRONE A., *Costituzione*, op. cit., p. 34; DEL BÒ C., *La proprietà privata come problema: Locke e il libertarismo contemporaneo*, in *Teoria Politica*, n. 1, Napoli, Franco Angeli, 2003, pp. 134-138; FELICE E., PROVENZANO P., *Perché la democrazia è in crisi? Socialisti e liberali per i tempi nuovi*, in *Il Mulino*, n. 6, Bologna, Il Mulino, 2019, pp. 883-901.

Nella sua riflessione, Locke ha gradualmente superato l'idea che la proprietà privata potesse trovare dei limiti³¹ nella necessità di una ripartizione omogenea di quelle risorse che fossero presenti in natura in quantità scarsa o insufficiente: la conclusione cui è approdato il filosofo inglese è stata quella per cui, in un'economia basata sulla moneta, una distribuzione più equa delle risorse accumulate potesse essere raggiunta per mezzo degli scambi commerciali.

La principale aspettativa di Locke era, fra l'altro, quella di dimostrare come il potere politico avesse il dovere di mantenere gli assetti di proprietà esistenti nella società: il fine più importante del governo dello Stato doveva essere quello di salvaguardare la proprietà privata di cui erano titolari i cittadini³². Per questa ragione, lo Stato doveva rispettare i diritti di proprietà esistenti nella società³³: «the supreme power cannot take from any man any part of his property without his own consent»³⁴.

Che «lo Stato era stabilito soltanto perchè ciascuno conservasse i suoi beni»³⁵ è un concetto che, fra l'altro, è stato espresso anche da Montesquieu, che ha interpretato la legge come lo strumento che ha consentito a ciascuno di acquisire direttamente la proprietà, a titolo individuale, superando il primitivo stato di natura caratterizzato dalla comunanza dei beni. Allo stesso tempo, Montesquieu ha affermato come la legge dovesse essere considerata la massima forma di tutela del possesso dei beni, il «palladio della proprietà»³⁶.

«Il bene pubblico», dal punto di vista di Montesquieu, «consiste sempre nel fatto che ciascuno conservi immutabilmente la proprietà conferitagli dalle leggi civili»³⁷: il principio cui attenersi, a detta di Montesquieu, nel momento in cui si dovesse ragionare sulla consistenza del bene pubblico, sarebbe stato quello per cui l'interesse collettivo non sarebbe mai potuto coincidere nel privato, in tutto o in parte, un individuo dei suoi beni per mezzo di una legge o di una qualsiasi altra disposizione giuridica.

In via del tutto eccezionale, secondo Montesquieu, quando un'istituzione pubblica volesse acquistare la proprietà di un privato, per far costruire una nuova strada o un nuovo edificio, dovrebbe necessariamente corrispondere un indennizzo: l'autore ha subito precisato, però, come «è già abbastanza che [lo Stato] possa costringere un cittadino a cedergli la sua eredità, che possa togliergli il grande privilegio, conferito dalla legge civile, di non essere costretto ad alienare i propri beni»³⁸.

³¹ MACPHERSON C.B., *Libertà e proprietà alle origini del pensiero borghese. La teoria dell'individualismo possessivo da Hobbes a Locke*, Milano, Istituto Editoriale Internazionale, 1973, p. 234 ss.

³² MACPHERSON C.B., *Libertà e proprietà alle origini del pensiero borghese*, op. cit., 1973, p. 229.

³³ WALDRON J., *The right to private property*, Oxford, Clarendon, 1988, p. 137 ss.

³⁴ Cfr. LOCKE J., *Second Treatise*, op. cit. p. 73.

³⁵ Cfr. DE SECONDAT C. *Lo spirito delle leggi*, Torino, Utet, 2002, p. 163.

³⁶ Cfr. DE SECONDAT C. *Lo spirito delle leggi*, op. cit., p. 163.

³⁷ Cfr. DE SECONDAT C. *Lo spirito delle leggi*, op. cit., p. 163.

³⁸ Cfr. DE SECONDAT C. *Lo spirito delle leggi*, op. cit., p. 164.

Nell'età moderna, i primi documenti costituzionali non hanno recepito quelle teorizzazioni critiche dei rapporti proprietari (e sociali) che, pure, erano già presenti e, in un certo senso, fornivano una chiave di lettura alternativa al pensiero di Locke e di Montesquieu: semplicemente, queste prospettazioni non hanno avuto la stessa capacità di incidere sulla sostanza di questi documenti, favorendo l'elaborazione di disposizioni costituzionali che mettessero in discussione gli equilibri precostituiti. Nel lavoro di Jean-Jacques Rousseau, il processo di formazione della proprietà è stato inquadrato come il fenomeno che ha causato il venir meno di un idilliaco stato di natura primitivo³⁹. Questa visione di proprietà è stata espressa nella fortunata metafora del primo uomo che ha recintato un terreno, provocando «delitti», «guerre», «assassinii», «miserie» ed «errori»⁴⁰: la formazione della proprietà, secondo Rousseau, è stata accompagnata da una crescita progressiva della disuguaglianza e dalla nascita di una società caratterizzata da lotte, rivalità e sopraffazioni.

Nel rischio di vivere in una società in perenne conflitto, non potendo giustificare l'accumulazione di beni con ragioni valide, a detta di Rousseau, gli uomini più ricchi hanno fondato le istituzioni politiche della comunità, con l'obiettivo di assicurare una pace utile, in primo luogo, alla conservazione dello *status quo*: la creazione di un governo comune ha fatto sì che fosse fissata per sempre «la legge della proprietà e della disuguaglianza»⁴¹, facendo sì che una «accorta usurpazione» diventasse un «diritto irrevocabile».

Come già ricordato, la riflessione di Rousseau non è stata altrettanto in grado di condizionare la stesura dei primi documenti costituzionali: non a caso, le tre rivoluzioni atlantiche, quella inglese, quella americana e quella francese, sono state spinte da una forte carica d'emancipazione sotto il profilo politico, senza scopercchiare il «vaso di Pandora della redistribuzione»⁴².

In Inghilterra, la *Glorious Revolution* ha costituito il momento storico di piena maturazione del celebre concetto di *liberty and property*⁴³, espressione di un principio di libertà in grado di coniugare la sicurezza della sfera individuale della persona alla garanzia dei beni di sua proprietà.

L'effettiva titolarità di poteri particolarmente ampi aveva consentito, in passato, alla Corona anglosassone di appropriarsi delle ricchezze dei propri cittadini quando aveva ritenuto conveniente farlo per aumentare il gettito delle entrate del Regno,

³⁹ BARBINI G., *L'origine della disuguaglianza. Le ragioni della disuguaglianza e della sua critica da Grozio a Rousseau*, Firenze, Mauro Pagliani Editore, 2016, p. 88 ss.

⁴⁰ ROUSSEAU J.J., *Discorso sull'origine della disuguaglianza. Contratto sociale*. Milano, Bompiani, 2012, p. 175.

⁴¹ Cfr. ROUSSEAU J.J., *Discorso sull'origine della disuguaglianza*, op. cit., p. 207.

⁴² Cfr. PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, Milano, La nave di Teseo, 2020, p. 151. Si veda anche CARAVITA B., *Oltre l'uguaglianza formale*, Padova, Cedam, 1984, p. 33 ss.

⁴³ FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, Torino, Giappichelli, 2014, p. 19 ss.

alterando i diritti economici e politici soggettivi, forzando la dazione di prestiti a proprio favore e sequestrando beni di varia natura per «scopi di pubblica utilità»⁴⁴. In seguito alla *Glorious Revolution*, il Parlamento inglese ha però assunto una posizione di supremazia nell'architettura costituzionale, assicurando una garanzia istituzionale dei diritti economici, acquisendo la prerogativa esclusiva d'imporre nuove tasse e, soprattutto, limitando fortemente le possibilità d'intervento della Corona nel procurarsi fonti esclusive di reddito, a discapito dei patrimoni privati. Spostando l'attenzione sugli Stati Uniti, è risaputo come la Rivoluzione Americana sia scaturita dalla critica verso una madre patria che si riteneva avesse esercitato le proprie prerogative di tassazione in maniera illegittima⁴⁵. La rivendicazione dei coloni, espressa dalla formula *no taxation without representation*, aveva assunto un tono di carattere costituzionale e si era sovrapposta alla questione della possibilità dell'imposizione fiscale, in assenza di ogni consenso da parte dei coloni (e delle rispettive istituzioni rappresentative) in ordine alla tangibilità delle proprietà personali⁴⁶.

Il binomio di *liberty and property*, che aveva fatto della più forte protezione dei patrimoni uno dei tratti caratterizzanti la monarchia costituzionale inglese, è stato rivolto contro lo stesso sistema politico anglosassone, non essendo presente nel Nord America un'assemblea parlamentare che, al pari della Camera dei Comuni e di quella dei *Lords*, svolgesse una funzione di temperamento democratico della sovranità fiscale britannica sulle proprietà dei cittadini delle colonie.

Se si guarda alla Rivoluzione Francese, la valutazione da compiere è per certi aspetti più complessa⁴⁷. La critica ai privilegi dell'*Ancien Régime* si è attestata sui profili formalistici del principio d'uguaglianza fra gli uomini: ciò che è venuto in rilievo era che il diritto dovesse essere codificato dalla legge, atto caratterizzato da una forma generale e astratta, privo dei vizi particolaristici del passato.

L'applicazione uniforme e omogenea della legge, frutto della volontà generale, sarebbe stata di per sé stessa idonea a generare l'uguaglianza: in definitiva, la spinta verso l'uguaglianza, a livello concreto, non sarebbe dovuta andare oltre gli aspetti

⁴⁴ NORTH D.C., WEINGAST B.R., *Constitutions and Commitment: The Evolution of Institutions Governing Public Choice in Seventeenth-Century England*, in *The Journal of Economic History*, n. 4, New York, New York University Press, 1989, p. 803 ss.

Per una critica all'impostazione di questo saggio, si veda HODGSON G.M., *1688 and all that: property rights, the Glorious Revolution and the rise of British capitalism*, in *Journal of Institutional Economics*, n. 1, Cambridge, Cambridge University Press, 2017, p. 79 ss.

Per un'analisi per certi aspetti affine a quella di North e Weingast, si veda ACEMOGLU D., JOHNSON S., ROBINSON J.A., *Institutions as a fundamental cause of long-run growth*, in (a cura di) AGHION P., DURLAUF S.N., *Handbook of economic growth*, Amsterdam, North Holland, 2005, p. 452 ss.

⁴⁵ FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne*, op. cit., pp. 82-83.

⁴⁶ MORRONE A., *Costituzione*, op. cit., p. 34.

⁴⁷ FIORAVANTI M., *La costituzione democratica. Modelli e itinerari del diritto pubblico del ventesimo secolo*, Milano, Giuffrè, 2018, p. 73 ss.

giuridico-formali e (soprattutto) non si sarebbe dovuta estendere dall'ambito civile a quello economico e patrimoniale.

Non a caso, la Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo e del Cittadino (1789) ha proclamato l'uguaglianza ma ha ammantato la proprietà di una mistica religiosità, qualificandola come diritto «sacro e inviolabile»⁴⁸.

In senso coerente, nel periodo successivo, è avvenuto il riconoscimento legislativo delle libertà di commercio e d'industria (le c.d. *leggi d'Allarde* e *Le Chapelier*). Senza contare che ulteriori garanzie alla proprietà e all'attività dei privati sono state introdotte nel 1804 con l'entrata in vigore del *Code civil des français*⁴⁹.

La complessità del giudizio sulla Rivoluzione Francese sta nel fatto che, soprattutto nella fase più acuta del movimento rivoluzionario, quando la Francia ha attraversato la proclamazione della Repubblica e la decapitazione del Re, non sono mancate pulsioni di altra natura e spinte verso una diversa forma d'uguaglianza (talvolta, estremizzata). Queste istanze alternative sono state messe nero su bianco nella Costituzione giacobina e nella Dichiarazione dei Diritti del 1793⁵⁰. Per quanto questi documenti costituzionali abbiano avuto una vita piuttosto effimera, hanno introdotto diverse innovazioni di un certo rilievo: il riconoscimento del suffragio universale maschile, l'inclusione dei diritti sociali, all'istruzione, all'assistenza e al lavoro nel dettato costituzionale, sono stati accompagnati da un diverso approccio in materia di proprietà, che, pur sempre inserita nel catalogo dei «diritti naturali e imprescrittibili», avrebbe potuto essere soggetta ad esproprio, per ragioni di necessità pubblica e a condizione che fosse corrisposta una giusta indennità (art. 17 della Dichiarazione dei Diritti).

Dell'eredità della Rivoluzione Francese, l'Ottocento⁵¹, il secolo in cui è maturato lo Stato liberale, avrebbe fatto propria quella matrice prevalente per cui l'uguaglianza che era necessario affermare fosse esclusivamente quella di natura giuridico-formale⁵², derivante da una rigorosa applicazione della legge: è venuta meno, in definitiva, quella spinta a realizzare condizioni sempre crescenti d'uguaglianza, rappresentata dai documenti costituzionali del 1793, e si sono smorzate quelle tensioni emerse in certi momenti rivoluzionari, in alcuni casi eccessivamente acuitizzate.

La garanzia della proprietà privata della maggior parte dei primi documenti costituzionali non è, tuttavia, considerabile come indice del fatto che lo Stato del

⁴⁸ FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne*, op. cit., p. 60 ss. La definizione data al diritto di proprietà non fu esente da critiche. Il progetto di Dichiarazione letto da Mirabeau nella seduta dell'Assemblea nazionale del 17 agosto 1789, ma successivamente respinto, qualificava la proprietà «spoglia degli attributi della inviolabilità, con un carattere spiccatamente civile», come riportato da RODOTÀ S., *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 92 ss.

⁴⁹ RESCIGNO P., *Proprietà (dir. priv)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1988, p. 255.

⁵⁰ FIORAVANTI M., *La costituzione democratica*, op. cit., p. 87.

⁵¹ FIORAVANTI M., *La costituzione democratica*, op. cit., p. 88.

⁵² SAITTO F., *Proprietà*, op. cit., p. 257.

diciottesimo e del diciannovesimo secolo abbia mostrato indifferenza rispetto al regime dei rapporti economici. Le disposizioni costituzionali poste a salvaguardia della proprietà esprimevano una precisa visione degli equilibri economico-sociali, dal momento che accettavano l'assetto complessivo della società e il suo fondamento economico⁵³. Il potere politico, in definitiva, sposava una certa filosofia di società proprietaria e auto-limitava, coerentemente, il proprio raggio d'intervento, favorendo *de facto* i ceti sociali possidenti.

Ciò non vuol dire, tuttavia, che lo Stato non conoscesse alcuna forma d'intervento in ambito economico. Non è mai esistita una forma di potere politico che si sia astenuta, nel senso più assoluto, dall'agire e dall'intervenire nell'ambito dell'economia⁵⁴: al contrario, nell'età contemporanea, una parte prevalente dell'attività dei poteri pubblici ha per oggetto il governo di fatti economici e, ancor più nello specifico, lo svolgimento diretto, la disciplina o la regolazione di attività di natura economica.

Da quando sono sorti gli Stati contemporanei, i poteri pubblici intervengono sugli assetti dell'economia attraverso provvedimenti legislativi o per mezzo di misure di carattere non normativo, sia che si tratti di atti d'indirizzo politico, di atti amministrativi o di formule negoziali private.

Gli istituti giuridici privatistici, nonché le relative leggi e codificazioni, costituiscono pur sempre una disciplina di fatti economici specifici: questi blocchi normativi sono modellati sulla base di precise concezioni sociologiche, politiche ed economiche, che orientano gli interventi legislativi verso obiettivi di carattere ben definito.

Ogni comunità politica organizzata agisce per incidere su fatti di carattere economico mediante decisioni di portata politica. Che la mano invisibile del mercato non sia uno strumento (auto)sufficiente per il raggiungimento del bene pubblico era un elemento chiaro allo stesso Adam Smith⁵⁵. Spetta alla comunità politica definire in che cosa consista l'interesse pubblico e quali debbano essere i mezzi da impiegare per la sua realizzazione: l'intervento del potere politico è richiesto perché l'economia, per certi aspetti, non è sufficiente a soddisfare nemmeno le proprie necessità e la mano invisibile dei privati, che dovrebbe muoversi nel mercato, non sempre ha la capacità o la convenienza di perseguire l'interesse pubblico.

⁵³ CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale*, in CRISAFULLI V., *Prima e dopo la Costituzione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015, pp. 250-254; MORRONE A., *Diritti collettivi, proprietà collettiva e costituzione*, in *Archivio Scialoja-Bolla. Annali di studio sulla proprietà collettiva*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2008, p. 30.

⁵⁴ GIANNINI M.S., *Economia (disciplina della)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1965, pp. 274-277; GIANNINI M.S., *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, Il Mulino, 1977, p. 19 ss.

⁵⁵ LUCIANI M., *Unità nazionale e struttura economica. La prospettiva della Costituzione repubblicana*, in *Diritto e società*, n. 4, Padova, Cedam, 2011, p. 655 ss.; VINER J., *Adam Smith and laissez faire*, in *Journal of Political Economy*, Chicago, The University of Chicago Press, 1927, p. 217 ss.

I poteri pubblici disponevano già in quel periodo storico di strumenti⁵⁶ che consentivano delle azioni significative sotto molteplici profili, come quelli del prelievo fiscale e tributario, della politica monetaria, della realizzazione di opere pubbliche come strade, ponti e canali navigabili.

Già Adam Smith considerava fra i compiti essenziali del potere politico quello di applicare restrizioni al commercio internazionale⁵⁷, per salvaguardare le industrie nazionali, di particolare interesse per il paese, e fra i doveri del sovrano⁵⁸ quello di realizzare, amministrare e mantenere le «opere pubbliche in grado di facilitare il commercio di qualsiasi paese, come buone strade, ponti, canali navigabili, porti»⁵⁹, nonchè il sistema pubblico di comunicazione postale⁶⁰.

Nel corso dei decenni, il processo evolutivo che ha coinvolto i pubblici poteri ha esteso ulteriormente la loro possibilità d'azione complessiva, secondo un'impostazione coerente, concretizzandosi in una serie di innovazioni durature e nell'assunzione di compiti inediti.

Lo Stato liberale ha avviato le prime statalizzazioni delle ferrovie, dei servizi postali e telegrafici, così come quel processo attraverso cui, in alcuni paesi, sono stati municipalizzati i servizi pubblici e le produzioni dell'energia elettrica e del gas. Sempre in quest'epoca, i parlamenti nazionali hanno adottato provvedimenti inediti di legislazione sociale⁶¹, per tutelare i lavoratori dai rischi connessi alla propria attività, sull'onda della diffusione di nuove associazioni di mutualismo e solidarietà sociale.

Lo Stato liberale ha attuato le prime forme di soccorso degli operatori economici in difficoltà, a causa di congiunture internazionali sfavorevoli, catastrofi naturali e turbative di carattere interno, ricorrendo a strumenti come il protezionismo doganale, gli sgravi fiscali, i premi di produzione, i contributi pubblici alle attività economiche, la definizione di prezzi e tariffe.

Sullo sfondo dell'evoluzione progressiva degli apparati pubblici, rimaneva la contraddizione di principio di un costituzionalismo liberale che, pur dando ampio spazio ai valori della libertà, non intendeva preoccuparsi delle disparità economico-patrimoniali, escludendo una parte importante della comunità dal «giardino delle istituzioni rappresentative»⁶².

⁵⁶ GIANNINI M.S., *Diritto pubblico*, op. cit., 1977, pp. 29-33.

⁵⁷ SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, Torino, Utet, 1975, p. 591 ss.

⁵⁸ SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, op. cit., p. 888.

⁵⁹ Cfr. SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, op. cit., p. 888.

⁶⁰ SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, op. cit., p. 889.

⁶¹ RIMOLI F., *Stato sociale (dir. cost.)*, in *Enciclopedia Giuridica*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia Italiana – Treccani, 2004, pp. 2-4.

⁶² Cfr. BIN R., *Che cos'è la Costituzione*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 16.

2. Le radici statunitensi del diritto della concorrenza: il costituzionalismo liberale, l'elaborazione e l'attuazione dello *Sherman Act*

Attraverso la metafora della mano invisibile, Adam Smith ha spiegato come l'imprenditore che investisse nel sistema produttivo nazionale non avesse intenzione di promuovere l'interesse pubblico e non fosse, nella maggior parte dei casi, nemmeno consapevole di quanto le proprie attività potessero contribuire alla sua concretizzazione. Poteva accadere, però, che, perseguendo il proprio interesse individuale, l'imprenditore contribuisse a dare risposta agli interessi della società, in maniera più significativa di quanto volesse effettivamente fare: «egli mira soltanto al proprio guadagno e in questo, come in molti altri casi, egli è condotto da una *mano invisibile* a promuovere un fine che non entrava nelle sue intenzioni»⁶³.

Come accennato nel precedente paragrafo, il mito per cui la mano invisibile del mercato riuscisse miracolosamente, in virtù di un preteso automatismo, a indirizzare gli egoismi privati verso il perseguimento degli interessi della collettività è stato a più riprese rigettato dallo stesso autore⁶⁴: Smith, infatti, ha riconosciuto espressamente come «l'interesse dell'uomo d'affari, in qualsiasi particolare branca del commercio o dell'industria, è sempre in qualche aspetto differente e persino opposto a quello del pubblico»⁶⁵.

Come è stato detto, l'intervento del potere politico è stato, in ogni caso, considerato necessario da Smith per perseguire l'interesse pubblico laddove la risposta a determinate esigenze, di matrice diffusa o collettiva, non potesse essere affidata alla mano invisibile: era quel che si verificava quando dovesse essere attuata una politica di protezione degli interessi dell'economia nazionale, nonché quando dovessero essere predisposte e amministrare le opere pubbliche necessarie allo sviluppo dei commerci.

Allo stesso tempo, è stato sottolineato da Smith come l'interesse dei poteri economici ad ampliare lo spazio occupato nel mercato e, soprattutto, a restringere la concorrenza⁶⁶ potesse condurre a ulteriori ipotesi di fallimento della mano invisibile. Nella «gara per la ricchezza»⁶⁷ fra i poteri economici, avrebbero potuto verificarsi dei colpi bassi, a danno di altre imprese, se non, addirittura, la fuoriuscita delle stesse dallo spazio economico. Per di più, un più basso livello di concorrenza⁶⁸ avrebbe consentito ai poteri economici di alzare i prezzi dei beni e dei servizi, imponendo una sorta di tassa a discapito di ogni cittadino ed elevando i propri profitti al di sopra di un livello naturale e ragionevole.

⁶³ SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, op. cit., p. 584.

⁶⁴ LUCIANI M., *Unità nazionale*, op. cit., p. 655 ss.

⁶⁵ Cfr. SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, op. cit., p. 375.

⁶⁶ SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, op. cit., p. 375.

⁶⁷ Cfr. SMITH A., *Teoria dei sentimenti morali*, Milano, Rizzoli, 2013, p. 127.

⁶⁸ SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, op. cit., p. 375.

La metafora della mano invisibile,⁶⁹ pertanto, ha prospettato un meccanismo in cui le scelte individuali degli attori economici, nel contesto del regime di concorrenza di mercato, avrebbero potuto produrre dei risultati economici desiderabili. Tuttavia, a causa dell'egoismo degli agenti, non era scontato che questo traguardo fosse effettivamente raggiunto e, al contrario, quando un potere economico avesse compiuto una sopraffazione a danno di un altro, ledendo la concorrenza, si sarebbe potuto innescare un cortocircuito nella dinamica complessiva del mercato.

Smith riteneva che qualsiasi violazione dei principi di concorrenza e di leale competizione sarebbe stata inammissibile⁷⁰, perché contraria all'interesse collettivo⁷¹, e, in quanto tale, avrebbe meritato una sanzione di carattere pubblico.

È però soltanto a distanza di più di un secolo, nel contesto statunitense di fine Ottocento, che è avvenuta la genesi effettiva di una disciplina giuridica volta a garantire la concorrenza di mercato, quello *Sherman Act* (1890) che ha rappresentato il prototipo di ogni successiva legislazione *antitrust*.

Alla riflessione statunitense in materia di concorrenza, sono stati totalmente estranei (e lo sono tutt'ora) gli interrogativi sul concetto di costituzione economica: quella statunitense è stata ed è una riflessione che ha avuto origine precedentemente al dibattito europeo sulla costituzione economica e ha adottato come riferimento delle coordinate profondamente peculiari.

È quasi superfluo ricordare che il diritto *antitrust* si è sostanziato in provvedimenti legislativi, primo fra tutti lo *Sherman Act*, di sostanza complessivamente diversa rispetto alle disposizioni della Costituzione americana. Nonostante questo, è innegabile che sia stata presente sin dall'inizio un'affinità intrinseca fra la riflessione relativa all'ordinamento costituzionale statunitense e l'elaborazione teorica del diritto della concorrenza.

L'origine storica della legislazione *antitrust* può essere individuata in quella cultura di stampo liberale, parte del patrimonio della Rivoluzione americana, secondo cui il fondamento dell'esercizio della libertà dell'individuo è costituito dall'assenza di ogni possibile forma d'imposizione o di coercizione da parte delle istituzioni politiche: questo stesso ragionamento, infatti, è stato gradualmente esteso anche ai poteri economici privati e alle conseguenze che un'eccessiva dilatazione della rispettiva consistenza avrebbe comportato in termini di rischi per le libertà individuali⁷².

La visione sottesa alla disciplina *antitrust* ha presentato forti somiglianze con l'idea di distribuzione e bilanciamento del potere politico tipica del costituzionalismo

⁶⁹ CUCINOTTA A., *La mano invisibile e l'antitrust tra scienza e mito*, in *Mercato concorrenza regole*, Bologna, Il Mulino, 2019, p. 9 ss.

⁷⁰ SMITH A., *Teoria dei sentimenti morali*, op. cit., p. 127.

⁷¹ SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, op. cit., p. 375.

⁷² AMATO G., *Antitrust and the bounds of power*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 1997, p. 2 ss.; MILLON D.K., *The Sherman Act and the balance of power*, in *Southern California Law Review*, n. 5, Los Angeles, University of Southern California, 1988, p. 1219 ss.

statunitense: secondo il senatore John Sherman⁷³, estensore della prima legislazione *antitrust*, l'ordinamento giuridico americano, così come non avrebbe più sopportato un monarca posto al vertice del potere politico, non avrebbe mai accettato un re della produzione, del trasporto, della vendita dei beni essenziali per la vita quotidiana⁷⁴.

Era visto con diffidenza un assetto dell'economia in cui vi fosse un eccessivo accentramento di potere economico in capo a uno o a pochi operatori imprenditoriali. Una larga concentrazione di potere economico privato, riconducibile a una sola società o a una sola impresa, priva di un'effettiva legittimazione politica, avrebbe avuto la capacità di restringere le libertà economiche individuali e di influenzare il processo decisionale democratico degli organi costituzionali.

Al contrario, era enfatizzata la necessità di un tessuto produttivo in cui il potere economico fosse atomizzato e diffuso fra una pluralità di soggetti, così da raggiungere una situazione di equilibrio in cui i vari poteri si controllassero e bilanciassero reciprocamente.

In definitiva, il diritto della concorrenza è nato in sintonia con quell'idea di democrazia liberale propria della Costituzione americana, e con quella visione degli Stati Uniti come ordinamento giuridico in grado di assicurare protezione ai produttori indipendenti e ai detentori di proprietà⁷⁵.

Rispetto a quest'esperienza storica, erano ancora distanti quei profili sociali e redistributivi che avrebbero caratterizzato le costituzioni democratico-sociali del Novecento: è vero che il diritto *antitrust* problematizzava le grandi concentrazioni di proprietà, ma la finalità principale era quella di garantire i piccoli proprietari e le piccole attività imprenditoriali, senza porsi la questione di chi fosse totalmente escluso dal possesso di beni di proprietà.

Negli Stati Uniti dei decenni successivi alla Guerra Civile⁷⁶, si è aperta una fase storica di mercato sviluppo economico, dovuto alle innovazioni tecnologiche, all'espansione dell'industria, alla ramificazione delle comunicazioni e del sistema nazionale di trasporti.

In questo contesto, le principali imprese ricorrevano alle fusioni, alle intese, ai *trust*, e ad altre pratiche di controllo dei mercati per limitare la concorrenza ed acquisire posizioni dominanti nei singoli settori produttivi e commerciali.

⁷³ Senato degli Stati Uniti. Assemblea, Congressional Record. Cinquantunesimo Congresso, Prima sessione. 21 marzo 1890, p. 2457.

⁷⁴ D'ALBERTI M., *Concorrenza e giustizia sociale*, in *Mercato concorrenza regole*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2020, pp. 236-237.

⁷⁵ MILLON D.K., *The Sherman Act and the balance of power*, op. cit., p. 1128.

⁷⁶ ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore (1874-1910). La Corte Suprema Americana e le libertà economiche nella fase di transizione dall'interventismo statale al controllo federale delle public utilities e dei monopoli*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6, Milano, Giuffrè, 2003, p. 4058 ss.; MANGINI V., *La vicenda dell'antitrust: dallo Sherman Act alla legge italiana n. 287/1990*, in *Rivista di diritto industriale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1995, pp. 187-188.

Negli anni Settanta e Ottanta del XIX secolo, il progredire della tendenza alla concentrazione ha portato alla nascita di pochi, colossali, monopoli nazionali nei settori del piombo, del whiskey, dello zucchero, del petrolio, dell'olio di lino, dell'olio di cotone: il principale esempio di questo fenomeno è stato rappresentato dalla *Standard Oil* di John D. Rockefeller, che nel 1879 è arrivata a controllare più del 90% della capacità di raffinazione petrolifera degli Stati Uniti.

Questa tendenza all'aggregazione e al consolidamento del potere economico è stata particolarmente evidente nel settore delle ferrovie dove, una volta che la costruzione della rete è arrivata a uno stadio particolarmente avanzato, le imprese del settore hanno sfruttato il controllo dell'infrastruttura e la posizione di monopolio *de facto* per applicare tariffe particolarmente elevate, a danno degli utenti del servizio, sia che si trattasse di semplici cittadini, che di piccoli imprenditori e agricoltori.

Il dibattito giuridico sul tema della regolazione delle tariffe ferroviarie ha investito ben presto la Corte Suprema degli Stati Uniti. Un caso particolarmente significativo, da questo punto di vista, è stato il caso *Wabash, St. Louis and Pacific Railway Co. versus Illinois* del 1886⁷⁷.

L'importanza della decisione della Corte Suprema sta nell'aver riconosciuto in capo al Congresso la potestà di regolamentazione della maggior parte delle tariffe ferroviarie, in particolar modo per quelle tratte considerabili di carattere interstatale, relegando la competenza degli Stati a interventi di carattere marginale, relativi agli spostamenti locali.

Accentrando la potestà di regolazione in capo al parlamento federale, la Corte ha aperto la strada alla successiva approvazione dell'*Interstate Commerce Act* (1887), la legge che ha disciplinato la materia delle tariffe ferroviarie, fissando un principio di equità nella loro determinazione e istituendo un apposito organo di controllo, l'*Interstate Commerce Commission* (ICC): quello dell'ICC è stato il primo esempio di commissione regolatrice, istituita con finalità di controllo del settore ferroviario, al fine di monitorare, individuare e sanzionare eventuali pratiche di restrizione della concorrenza.

L'ispirazione di fondo dell'*Interstate Commerce Act* era coerente con un'idea di limitazione degli eccessi del potere economico. Tuttavia, il provvedimento legislativo si caratterizzava per essere circoscritto a un solo ambito specifico del mercato e riguardava, ancor più in particolare, le condizioni di erogazione del servizio di trasporto alla comunità degli utenti. In definitiva, l'intervento dell'ICC si sarebbe dovuto configurare come rivolto a salvaguardare una categoria specifica,

⁷⁷ La controversia riguardava una legge dello Stato dell'Illinois che aveva introdotto un criterio rigido di determinazione delle tariffe ferroviarie, basato sulla stretta proporzionalità fra costo dei biglietti ferroviari e lunghezza delle tratte.

ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore*, op. cit., pp. 4040-4041.

quella dell'utente beneficiario del servizio, del tutto assente nella riflessione sulla costituzione economica dei paesi europei.

In quegli stessi anni, negli Stati Uniti si è aperto il dibattito sull'opportunità di un provvedimento legislativo di più ampio respiro riguardante la regolamentazione e il controllo pubblico del fenomeno dei monopoli: mentre la disciplina del settore ferroviario mirava più che altro a tutelare la categoria degli utenti, la nuova legislazione sui monopoli avrebbe dovuto garantire sia i consumatori, che le piccole e medie imprese concorrenti⁷⁸.

In questo contesto, deve essere collocata l'approvazione dello *Sherman Act* da parte del Congresso degli Stati Uniti, una legge che, come è stato detto, può essere considerata la matrice storica delle discipline *antitrust*, adottate successivamente dai legislatori di altri Stati e dall'ordinamento dell'Unione Europea⁷⁹.

Lo *Sherman Act* (1890) rispondeva alla *ratio* di proteggere gli scambi commerciali e di sanzionare quei comportamenti inquadrabili come ingiuste restrizioni della concorrenza: nello specifico, la legge qualificava come illeciti anticoncorrenziali sia ogni contratto, *trust* o accordo che concretizzasse una restrizione della concorrenza nel mercato statunitense (sezione uno), sia ogni comportamento che avesse monopolizzato o avesse tentato di monopolizzare un singolo settore del mercato (sezione due). L'idea di fondo era che questi comportamenti dovessero essere considerati come contrari all'interesse collettivo e che dovessero essere sanzionati come una particolare forma di *public injury*⁸⁰.

È noto come la tradizione giuridica di *common law*⁸¹, pur non avendo maturato un proprio concetto di concorrenza, offrisse già alcuni casi giurisprudenziali significativi⁸² riguardanti la formazione di operatori monopolistici all'interno dei mercati.

⁷⁸ ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore*, op. cit., p. 4059.

⁷⁹ NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, Padova, Cedam, 1994, p. 45 ss.; AMATO G., *Il gusto della libertà. L'Italia e l'antitrust*, Bari, Laterza, 1998, p. 5 ss.; AMATO G., *Antitrust and the bounds*, op. cit., p. 7 ss.; ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore*, op. cit., p. 4059 ss.; D'ALBERTI M., *Concorrenza e giustizia sociale*, op. cit., p. 236 ss.

⁸⁰ NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, op. cit., p. 49.

⁸¹ LETWIN W.L., *The English common law concerning monopolies*, in *The University of Chicago Law Review*, n. 3, Chicago, University of Chicago Law School, 1954, pp. 355-385.

⁸² Sono documentati, soprattutto fra la fine del XVI e l'inizio del XVII secolo, una serie di casi in materia di monopoli che hanno contribuito a cambiare l'approccio del *common law* nei confronti delle attività economiche esercitate in condizione di monopolio (il caso *Davenant versus Hurdis* del 1599, il *case of Monopolies* del 1602 e il caso *Ipswich Taylor* del 1614).

Si tratta, del resto, dello stesso periodo in cui il Parlamento inglese, con l'approvazione dello *Statute of Monopolies*, ha stabilito un generale divieto di monopoli (pur corredato da numerose eccezioni), decretando la nullità generale delle concessioni e dei titoli vigenti.

Allo stesso modo, è possibile fare riferimento a una casistica di *common law*, molto risalente, riguardante gli abusi e i rincari nella fissazione dei prezzi, nonché i contratti e le intese di restrizione del commercio. Fra questi ultimi, si può ricordare il caso *John Dyer* (1414). Soltanto con il *Municipal Corporations Act* (1835), sarebbero stati superati gli ultimi regimi corporativi di privilegio nella titolarità dei negozi e nell'avvio di attività commerciali, con l'affermazione di una piena libertà d'iniziativa economica.

La particolarità dello *Sherman Act* sta, però, nell'aver superato quell'impostazione basata sul precedente giurisprudenziale e nell'aver fissato dei punti fermi a livello normativo, sancendo come i soggetti danneggiati dagli illeciti anti-competitivi avessero la possibilità di agire in giudizio, basandosi su di una disciplina giuridica certa e definita, così che quei comportamenti potessero essere oggetto d'incriminazione e potesse esserci un intervento delle istituzioni pubbliche per ristabilire la concorrenza di mercato⁸³.

Il periodo immediatamente successivo all'entrata in vigore dello *Sherman Act* si è caratterizzato come una fase in cui la legge ha fatto piuttosto fatica ad acquisire un riconoscimento diffuso e a trovare una piena attuazione⁸⁴.

Ne è stata dimostrazione la sentenza del caso *Knight*⁸⁵ (1895), nata dalla richiesta di smembramento dell'*American Sugar Refining Company* avanzata alla Corte Suprema da parte del governo federale: nonostante questa *holding*, di fatto, avesse monopolizzato l'attività di raffinazione dello zucchero all'interno degli Stati Uniti, controllandone oltre il 98%, la Corte ha rimarcato come l'*American Sugar* si occupasse soltanto del processo di lavorazione del prodotto, escludendo che questo potesse comportare delle conseguenze dal punto di vista delle dinamiche concorrenziali nel commercio fra gli Stati federati.

Per questa ragione, nel caso in esame la Corte ha valutato che non vi fossero gli estremi per l'applicazione alla fattispecie delle disposizioni dello *Sherman Act*. La conseguenza diretta di escludere lo scioglimento dell'*American Sugar* è stata, quindi, quella di ritardare di alcuni anni l'effettiva attuazione della normativa *antitrust*.

Gradualmente, nella giurisprudenza della Corte Suprema si sono affermate delle interpretazioni maggiormente aderenti al dettato dello *Sherman Act*. Nonostante questo, le sentenze emesse nel primo periodo di vigenza della disciplina *antitrust* non hanno contribuito a rallentare il processo di concentrazione industriale e la formazione di nuovi colossi imprenditoriali⁸⁶.

Per avere i primi passi in avanti nell'applicazione dello *Sherman Act*, si è dovuto aspettare i primi anni del Novecento. Nel 1904, la Corte Suprema ha avallato l'interpretazione dello *Sherman Act* favorevole allo scioglimento della *Northern Securities*, il grande monopolio delle ferrovie del nord, nato dalla formazione di un'unica *holding* a partire da quattro precedenti compagnie ferroviarie, operative su linee transcontinentali⁸⁷.

⁸³ LETWIN W.L., *The English common law*, op. cit., pp. 384-385.

⁸⁴ FERRARESE M.R., *Diritto e mercato. Il caso degli Stati Uniti*, Torino, Giappichelli, 1992, p. 162; BERNINI G., *La tutela della libera concorrenza e i monopoli*, Milano, Giuffrè, 1960, p. 293; NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, op. cit., p. 51 ss.

⁸⁵ NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, op. cit., pp. 51-52; ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore*, op. cit., pp. 4060-4062.

⁸⁶ ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore*, op. cit., p. 4066.

⁸⁷ ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore*, op. cit., pp. 4065-4066.

I due esempi di *breakup* più significativi, da questo punto di vista, rimangono però le sentenze adottate nel 1911 nello *Standard Oil Case* e nell'*American Tobacco Case*. In queste pronunce, la Corte Suprema ha applicato le disposizioni dello *Sherman Act* e ha dichiarato l'illiceità delle formazioni monopolistiche⁸⁸.

La Corte ha, di fatto, interpretato lo *Sherman Act* nel senso che la legge non avrebbe vietato tutte le restrizioni della concorrenza, ma esclusivamente quelle che per la loro natura, i loro effetti e la loro finalità fossero idonee a determinare una limitazione del commercio di carattere pregiudizievole, aprendo di fatto la possibilità all'applicazione della *rule of reason* nella valutazione delle pratiche di monopolio, secondo un approccio *case by case*⁸⁹ da parte del giudice federale.

Di conseguenza, il ragionamento svolto dalla Corte è stato teso a evidenziare come la criticità di fondo della *Standard Oil* e dell'*American Tobacco* non fosse costituita semplicemente dal fatto di occupare una determinata posizione nel mercato, ma di mantenerla attraverso strumenti, in grado di rafforzare il controllo del settore economico e di garantire maggiore possibilità di escludere altri operatori.

Ulteriori sviluppi, di portata alquanto significativa, sono avvenuti in seguito in ambito legislativo: con l'emanazione del *Clayton Act* (1914)⁹⁰, la disciplina *antitrust* vigente è stata rafforzata e integrata da ulteriori disposizioni, di carattere maggiormente specifico, riguardanti sia la possibilità di prevenire successivi *trust* e monopoli, sia la fissazione di varie ipotesi di esenzione dall'applicazione dei divieti dello *Sherman Act*.

Fra queste ultime le più rilevanti, in particolar modo, sono state quelle riguardanti le organizzazioni dei lavoratori e degli agricoltori, che non avrebbero più potuto essere inquadrate nel solco delle pratiche restrittive del commercio: «nothing contained in the antitrust laws shall be construed to forbid the existence and operation of labor, agricultural, or horticultural organizations, instituted for the purposes of mutual help, and not having capital stock or conducted for profit» (sezione sei del *Clayton Antitrust Act*).

È stato così rimosso quel margine di incertezza interpretativa che ha aleggiato, almeno inizialmente, attorno allo *Sherman Act* e che ha fatto sì che vi fossero alcune interpretazioni del dettato legislativo radicalmente contrarie alle organizzazioni dei lavoratori.

Come si vedrà nei dettagli, era estranea allo *Sherman Act* quell'ispirazione alla base delle disposizioni costituzionali sull'economia presenti nella Costituzione di Weimar del 1919: l'obiettivo della costituzione economica di Weimar avrebbe dovuto essere quello di rafforzare la posizione complessiva del lavoro nel contesto economico nazionale.

⁸⁸ NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, op. cit., p. 56.

⁸⁹ ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore*, op. cit., p. 4066.

⁹⁰ NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, op. cit., pp. 59-60.

Il diritto *antitrust* non ha riguardato allo stesso modo le necessità di tutela del lavoro: per lo *Sherman Act*, il *target* dello sfruttamento dei potentati economici, infatti, non era da considerarsi il cittadino in quanto lavoratore, bensì il cittadino in quanto consumatore⁹¹, proprietario o produttore. L'obiettivo con cui il Congresso ha approvato lo *Sherman Act* è stato quello di garantire, *in primis*, il benessere del consumatore.

È maturata così, per un certo lasso di tempo l'ambiguità interpretativa⁹² di fondo attorno allo *Sherman Act*: una parte dei sostenitori della legge riteneva che le organizzazioni sindacali e, in particolar modo, il loro esercizio del diritto di sciopero potessero costituire delle pratiche restrittive della concorrenza. Non è possibile ignorare come, fra i principali redattori della legge, il senatore George Edmunds fosse convinto che lo *Sherman Act* dovesse essere applicato anche alle organizzazioni sindacali, da considerarsi come forme di organizzazione lesive della concorrenza. Per non parlare, fra l'altro, di come quest'interpretazione dello *Sherman Act* sia stata di fatto accolta anche dalla Corte Suprema nel *Danbury Hatter's Case* (1908)⁹³, che ne ha fatto conseguente applicazione.

Questi elementi, in particolar modo, possono aiutare a comprendere come lo *Sherman Act* fosse stato concepito con finalità peculiari e marcatamente diverse rispetto a quelle della tutela del lavoro: i principali destinatari delle nuove forme di tutela dello *Sherman Act* dovevano essere individuati, come già accennato, in quei consumatori e in quegli imprenditori, medi e piccoli, che avessero subito un danno a causa delle pratiche anticoncorrenziali di *trust*, cartelli e monopoli.

Sempre nel 1914, il processo di attuazione dello *Sherman Act* ha compiuto un rilevante passo in avanti, con l'istituzione della *Federal Trade Commission*⁹⁴ (FTC), per mezzo di un provvedimento legislativo *ad hoc* (il *Federal Trade Commission Act*): la funzione dell'autorità di regolazione doveva essere quella di affiancare gli organi giurisdizionali nel valutare se determinate condotte o determinati metodi di concorrenza potessero influire sugli assetti dei mercati, violando le disposizioni *antitrust*; per esercitare questo compito, la FTC veniva dotata di appositi poteri d'indagine e d'ingiunzione.

La FTC di fatto, si configurava come un'istituzione che avrebbe dovuto tradurre in pratica quell'indirizzo di politica economica che il Congresso aveva fatto proprio con l'approvazione delle leggi *antitrust*, lo *Sherman Act* prima e il *Clayton Act* poi.

⁹¹ Per una riflessione sulle differenze fra la categoria di consumatore e quella di lavoratore subordinato, si veda PEDRINI F., *Consumo, risparmio, finanza. Un'analisi costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2019, pp. 73-84.

⁹² BORK R.H., *Legislative intent and the policy of the Sherman Act*, in (a cura di) SULLIVAN T.E., *The political economy of the Sherman Act*, New York-Oxford, Oxford University Press, 1991, pp. 44-45.

⁹³ ZANGARI G., *Intervento pubblico, sindacati e contrattazione collettiva nell'ordinamento degli Stati Uniti*, in *Rivista di Diritto del Lavoro*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1976, pp. 317-319.

⁹⁴ BERNINI G., *La tutela della libera concorrenza*, op. cit., pp. 271-273; NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, op. cit., p. 61.

Con la sua nascita, veniva portata di fatto a compimento la prima stagione d'attuazione dello *Sherman Act*, immediatamente successiva all'approvazione del provvedimento legislativo.

3. Preludio alla costituzione economica. La disciplina costituzionale dell'economia e del sociale nelle Carte democratiche del Novecento

A metà del XIX secolo, pur non avendo ancora maturato una nozione di costituzione economica, Karl Marx ha formulato una significativa critica alla sostanza del costituzionalismo liberale e alla funzione dei documenti costituzionali⁹⁵. Il pensiero di Marx e, nello specifico, la sua distinzione fra «struttura» e «sovrastuttura» hanno, infatti, rivestito un ruolo significativo nella successiva genesi del concetto di costituzione economica.

Marx ha osservato come l'insieme dei rapporti di produzione abbia costituito la «struttura economica» della società, la componente reale e concreta della sua organizzazione di base, sopra la quale è stata costruita una «sovrastuttura giuridica e politica». Le modalità materiali della produzione economica, in definitiva, sono state in grado di condizionare il processo sociale, politico e spirituale della vita⁹⁶.

La diretta conseguenza era che la forma di Stato e i rapporti giuridici non avrebbero potuto essere compresi di per sé stessi⁹⁷, dal momento che le loro radici sono state individuate nei rapporti materiali dell'esistenza e, in particolar modo, nell'economia e nella società. Marx ha, quindi, voluto affermare come fosse impossibile interpretare i documenti costituzionali senza fare riferimento all'organizzazione economica dei rapporti di produzione, articolati secondo proprie regole e proprie logiche⁹⁸.

Quel che Marx ha voluto dire, però, non è sicuramente che i documenti costituzionali fossero delle mere emanazioni dell'organizzazione economica: Marx non ha banalizzato la questione della sovrastuttura politica e giuridica, inquadrando l'ordinamento costituzionale come un semplice involucro di qualcos'altro.

La riflessione di Marx è stata anche quella per cui i documenti costituzionali svolgessero una funzione di stabilizzazione dei rapporti economici sottostanti: se,

⁹⁵ Nelle opere di Marx, ha individuato una critica di questo tipo soprattutto GOLDONI M., *Costituzione economica*, in (a cura di) CARUSO C., VALENTINI C., *Grammatica del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 2021, pp. 174-175. Altri autori sono inclini a riprendere i concetti espressi da Marx, a patto però di aggiungere ulteriori precisazioni, per arrivare a una stessa conclusione. Si vedano in particolar modo CHESSA O., *La dogmatica costituzionale dei diritti sociali tra struttura e sovrastuttura*, in *Lavoro e diritto*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2018, p. 269 ss.; FOCAULT M., *Nascita della biopolitica. Corso al College de France (1978-1979)*, Milano, Feltrinelli, 2005, pp. 136-138; ALTHUSSER L., *Per Marx*, Roma, Editori Riuniti, 1972, p. 71 ss. Si vedano anche le riflessioni conclusive di BASSO L., *Il principe senza scettro*, Milano, Feltrinelli, 1998.

⁹⁶ MARX K., *Per la critica dell'economia politica*, Roma, Editori Riuniti, 1979, p. 5.

⁹⁷ MARX K., *Per la critica dell'economia politica*, op. cit., p. 4.

⁹⁸ GOLDONI M., *Costituzione economica*, op. cit., p. 174.

da un lato, la struttura economica ha influito sulla conformazione della sovrastruttura giuridica e politica, dall'altro, i documenti costituzionali, dotati di una propria valenza autonoma, hanno contribuito a proteggere e consolidare i rapporti economico-produttivi esistenti.

Da un punto di vista generale, pertanto, si sarebbe dovuto evitare di semplificare l'interpretazione degli eventi storici, affermando che i poteri economici avessero consolidato, con la propria spinta sotterranea, il diritto di proprietà nei primi documenti costituzionali, così da rafforzare la propria posizione e soddisfare le proprie esigenze. Era necessario cogliere il fenomeno storico più ampio, nel suo divenire complessivo, dal momento che «i processi economici e il quadro istituzionale si sono resi necessari a vicenda, si sono modificati e modellati in una incessante reciprocità»⁹⁹.

A questa prima riflessione, si deve aggiungere come il *Manifesto del partito comunista* di Karl Marx e Friedrich Engels abbia avanzato una nuova chiave interpretativa degli stessi rapporti di proprietà intrecciati all'interno della società industriale capitalistica: la proprietà, concentrata in mano alla minoranza borghese, è stata descritta come l'ago della bilancia in grado di far pendere il conflitto fra lavoro e capitale a favore di quest'ultimo¹⁰⁰.

È stata, di fatto, ribaltata l'impostazione del pensiero liberale, per cui al binomio di *property and liberty* si è sostituita l'idea che la proprietà privata fosse una situazione di potere, il fondamento di una dinamica di sfruttamento e di privazione dell'autonomia individuale: la proprietà è stata vista come un concetto strutturalmente diverso e contrapposto a quello di libertà, dal momento che gli squilibri nella sua distribuzione sarebbero stati la causa di una mancata emancipazione del lavoratore¹⁰¹.

Per queste ragioni, fra le dieci proposte politiche formulate dal *Manifesto*, sette in totale hanno riguardato direttamente il tema della proprietà privata, seppure sotto diversi profili: il *Manifesto* ha fatto espresso riferimento a misure come l'«espropriazione della proprietà fondiaria» (proposta uno), l'«imposta fortemente progressiva» (proposta due), l'«abolizione del diritto di eredità» (proposta tre), la «confisca della proprietà» degli emigrati e dei ribelli (proposta quattro), «l'aumento delle fabbriche nazionali e degli strumenti di produzione, dissodamento e miglioramento dei terreni secondo un piano comune» (proposta sette), «l'accentramento dei mezzi di trasporto nelle mani dello Stato» (proposta sei) e l'«accentramento del credito nelle mani dello Stato per mezzo d'una banca nazionale con capitale di Stato e monopolio esclusivo» (proposta cinque).

⁹⁹ Cfr. FOCAULT M., *Nascita della biopolitica*, op. cit., p. 137.

¹⁰⁰ MARX K., ENGELS F., *Manifesto del partito comunista*, in (a cura di) CERRONI U., *Il pensiero politico dalle origini ai nostri giorni*, Roma, Editori Riuniti, 1966, p. 800 ss.

¹⁰¹ Al contrario, scettico sul fatto che sia pienamente maturata questa consapevolezza è FERRAJOLI L., *Marx e i diritti*, in *Democrazia e diritto*, n. 2, Napoli, Franco Angeli, 2019, p. 17 ss.

Sempre nel XIX secolo, la «teoria sull'essenza della costituzione», proposta da Ferdinand Lassalle, ha consentito di raggiungere una fase più avanzata della riflessione critica sul costituzionalismo liberale. A differenza di Marx, Lassalle¹⁰² ha dedicato in senso esclusivo una parte della propria riflessione alla definizione di che cosa fosse la costituzione e quale fosse la sua sostanza concreta.

Per Lassalle, i rapporti di forza effettivamente esistenti in una nazione, di carattere squisitamente economico, sono stati l'elemento attivo che ha prodotto la costituzione dei singoli paesi: i rapporti reali sono stati tradotti in un foglio di carta, è stata data loro la forma della costituzione scritta, così che non hanno più costituito soltanto delle relazioni economiche, ma hanno acquisito la consistenza del diritto, dei principi e delle istituzioni costituzionali.

Spingendosi oltre questa prima riflessione, Lassalle ha, per di più, messo in guardia da quello che ha definito come un falso costituzionalismo, avente esclusivamente la finalità di garantire una legittimazione dei rapporti economici esistenti: i poteri politici ed economici egemoni avrebbero potuto promulgare delle costituzioni che, pur riconoscendo un livello minimo di diritti, avessero una consistenza illusoria e fossero funzionali alla cristallizzazione del presente.

Lassalle ha, in definitiva, messo in luce, in senso critico, la possibilità di disposizioni costituzionali in grado di incidere sugli assetti dell'economia e della società, agendo però in senso strettamente conservativo, così da assicurare una conservazione dello *status quo*.

In seguito alla crescente diffusione delle elaborazioni teoriche sin qui richiamate, le condizioni del superamento dello Stato liberale sono giunte a piena maturazione nel primo Novecento, quando le crisi capitalistiche (quelle del 1873 e, molto di più, quella del 1929), l'allargamento progressivo del suffragio, l'emergere dei partiti di massa hanno posto, con sempre maggior vigore, la questione sociale al centro del dibattito politico¹⁰³.

Il punto di svolta del costituzionalismo contemporaneo si è concretizzato nelle «costituzioni democratico-sociali»¹⁰⁴, che, oltre a svolgere una funzione di garanzia dei diritti e delle libertà, hanno stabilito un nocciolo di principi di giustizia, comprensivo di una diversa sostanza dell'idea d'uguaglianza¹⁰⁵.

¹⁰² LASSALLE F., *Sulla natura delle costituzioni*, Milano, Casa Editrice Ambrosiana, 1945; GOLDONI M., *Costituzione economica*, op. cit., p. 175; BARBERA A., *Ordinamento costituzionale e carte costituzionali*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2010, p. 337; MENÉNDEZ A.J., FOSSUM J.E., *The constitution's gift: a constitutional theory for a democratic European Union*, Plymouth, Rowman & Littlefield Publishers, 2011, p. 26.

¹⁰³ RAZZANO G., *Lo "Statuto" costituzionale dei diritti sociali*, in (a cura di) CAVASINO E., SCALA G., VERDE G., *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia: il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2013, p. 25 ss.; CAMERLENGO Q., *Costituzione e promozione sociale*, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 143.

¹⁰⁴ Cfr. CHESSA O., *La Costituzione della moneta – Concorrenza, indipendenza della banca centrale, pareggio di bilancio*, Napoli, Jovene, 2016, pp. 16-20.

¹⁰⁵ FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne*, op. cit., pp. 137-145.

Da questo momento storico in avanti, il principio d'uguaglianza non è stato più una mera proclamazione formale: questo principio ha trovato una collocazione, piena ed effettiva, all'interno delle Carte costituzionali, divenendo a tutti gli effetti un principio di rango costituzionale e, quindi, una norma giuridica d'ampia portata¹⁰⁶, in grado di imprimere un indirizzo fondamentale, cui avrebbero dovuto conformarsi tutti gli attori politici, sia pubblici che privati.

È stato detto come le costituzioni democratico-sociali avessero assimilato e declinato un principio d'indivisibilità dei diritti fondamentali, individuando proprio nel testo costituzionale una dimensione di coesione fra i diritti civili, quelli politici e quelli sociali.

In questa visione complessiva, i diritti sociali, in particolar modo, sono stati collocati in una posizione funzionale a determinare e, concretamente, sostenere, un esercizio pieno dei diritti civili e di quelli politici.

L'inserimento dei diritti sociali nel catalogo costituzionale ha risposto, infatti, alla finalità ultima di realizzare, a livello concreto ed effettivo, il principio d'uguaglianza così come costituzionalizzato. Questo principio non è stato più soddisfatto esclusivamente da un dato formalistico, incarnato dalla generalità e astrattezza delle leggi: l'uguaglianza si è potuta calare nella comunità nazionale a patto di tenere conto delle differenze concrete, a livello di condizioni economiche e sociali, presenti nei diversi strati della popolazione. In questo senso, la funzione dei diritti sociali sarebbe stata, pertanto, quella di consentire una piena realizzazione dell'uguaglianza.

Allo stesso tempo, però, la declinazione del principio d'uguaglianza delle costituzioni democratico-sociali ha avuto precisi risvolti in termini di libertà economiche: se è vero che le costituzioni democratico-sociali hanno stabilito delle precise garanzie a salvaguardia dei diritti di proprietà e d'iniziativa economica, è altresì vero che le libertà economiche sono state approcciate con particolare cautela e sono state private del manto di sacralità di cui erano avvolte¹⁰⁷.

Sia la proprietà, che l'impresa, sono state circondate da particolari vincoli di rango costituzionale: da un lato, si è voluto scongiurare che gli eccessi dei poteri economici privati potessero mettere in dubbio quella progressiva attuazione del principio costituzionale d'uguaglianza di cui il disegno costituzionale era portatore; dall'altro, sono state subordinate le esigenze delle libertà economiche a quelle della collettività, ammettendo la possibilità di limitazioni, restrizioni e, finanche, di privazioni dei diritti economici per interessi di carattere generale.

È così che si può proporre una diversa chiave di lettura delle costituzioni democratico-sociali, come Carte Fondamentali che hanno la fisionomia del Giano Bifronte, mostrando, da un lato, il volto della *disciplina costituzionale del sociale*

¹⁰⁶ FIORAVANTI M., *La costituzione democratica*, op. cit., p. 90 ss.

¹⁰⁷ FIORILLO M., *La riforma della costituzione economica fra tempo, memoria e rimozione*, in *Ragion pratica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2014, pp. 42-44.

e, dall'altro, quello della *disciplina costituzionale dell'economia*, entrambi gli aspetti correlati alla nuova declinazione del principio d'uguaglianza¹⁰⁸.

Nelle costituzioni democratico-sociali, la «disciplina costituzionale dell'economia»¹⁰⁹ ha promosso un riequilibrio delle distorsioni di un sistema economico fondato sul principio di proprietà, fissando disposizioni a tutela dell'interesse della collettività, per il superamento dei privilegi economici della minoranza¹¹⁰.

Allo stesso tempo, queste costituzioni hanno delineato gli elementi essenziali dei sistemi di *welfare*, proponendo un «contenuto sociale positivo»¹¹¹: la loro sostanza non è consistita esclusivamente in un obiettivo di riduzione delle disuguaglianze economico-sociali, ma in un progetto performativo più ampio, fondato sui diritti sociali e finalizzato allo sviluppo complessivo della persona umana¹¹².

Un passo decisivo è avvenuto, in particolar modo, quando, con la nascita della Repubblica di Weimar, è stata proclamata la Costituzione da parte dell'Assemblea nazionale tedesca: la Carta Fondamentale di Weimar, composta sia da un dettato di stampo sociale, che da disposizioni di carattere economico, è stata inquadrata come la prima Carta contemporanea che avesse fatta propria un'evoluzione in senso democratico della visione dei poteri pubblici¹¹³.

Possono essere individuati, nello specifico, due articoli della Costituzione di Weimar che hanno rappresentato più di tutti questo duplice volto, attorno ai quali si sono articolate le varie disposizioni costituzionali in materia economica e sociale. Innanzitutto, è possibile fare riferimento all'art. 109 WRV, che ha costituzionalizzato il principio d'uguaglianza, da interpretarsi però in senso sostanziale. Dopodiché, è necessario richiamare l'art. 151 WRV, da leggere in senso congiunto, un articolo che ha fatto riferimento al concetto di «esistenza degna dell'uomo»: l'art. 151 WRV ha inteso affermare un bene superiore, quello della dignità umana, che sarebbe stato leso non soltanto quando i diritti civili fossero stati violati, o la libertà personale fosse stata limitata in maniera arbitraria, ma anche quando l'uomo fosse stato privato dei mezzi materiali più essenziali, del lavoro, dell'istruzione, dell'assistenza sociale, delle risorse economiche necessarie alla propria esistenza¹¹⁴.

¹⁰⁸ FIORAVANTI M., *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Bari, Laterza, 2015, pp. 48-51 e pp. 117-124.

¹⁰⁹ LUCIANI M., *Economia (nel diritto costituzionale)*, op. cit., pp. 373-385; SPAGNUOLO VIGORITA V., *Economia (intervento della Pubblica Amministrazione nell'economia)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, Utet, 1960, pp. 363-367.

¹¹⁰ CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale*, op. cit., pp. 253-254.

¹¹¹ Cfr. CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale*, op. cit., p. 253.

¹¹² MORRONE A., *Stato sociale e disuguaglianze. Persistenze costituzionali e problemi aperti*, in *Rivista del diritto e della sicurezza sociale*, n. 4, Bologna, il Mulino, 2020, p. 715.

¹¹³ SAITTO F., *Per una critica della "Costituzione economica"*, op. cit., p. 597 ss. Si veda anche BALAGUER CALLEJÓN F., *Costituzione economica e globalizzazione*, in *Federalismi*, n. 5, 2019, p. 46 ss.

¹¹⁴ FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne*, op. cit., p. 136.

Ha raggiunto una compiuta definizione, sempre nel contesto tedesco, il principio per cui il senso dello Stato dovesse essere individuato nell'assolvimento di una più ampia funzione sociale¹¹⁵: secondo la dottrina di Hermann Heller, il compito dello Stato poteva essere compreso soltanto se collocato nel contesto complessivo della società umana, che i rapporti economici e, nello specifico, quelli di produzione, contribuivano a strutturare in maniera significativa¹¹⁶.

Heller concepiva, in poche parole, lo Stato come primo protagonista del governo e della regolazione dell'economia: lo Stato, in quanto rappresentante della sovranità popolare e della volontà collettiva, era legittimato a sottoporre l'economia alla decisione politica¹¹⁷, così che i poteri pubblici esercitassero la propria iniziativa autonoma, restringessero gli scambi di mercato, frenassero ed eliminassero la libera concorrenza, sempre conservando un punto di vista extraeconomico¹¹⁸.

La Costituzione tedesca del 1919 è stata assunta come modello dalle costituzioni democratico-sociali del Novecento, che hanno posto le fondamenta per la costruzione di comunità politiche connotate da maggiore equità¹¹⁹, incardinandole sulla *disciplina costituzionale del sociale* e sulla *disciplina costituzionale dell'economia*.

Nella categoria delle costituzioni democratico-sociali può essere fatta rientrare a pieno titolo la Costituzione della Repubblica Italiana del 1948. Come si vedrà nel secondo capitolo, la Carta italiana ha pienamente costituzionalizzato il principio d'uguaglianza, secondo una formula che ha consentito di operare un collegamento in via interpretativa a numerose altre disposizioni costituzionali riguardanti le materie dell'economia e del sociale.

Già visibile nella Costituzione del 1931¹²⁰, l'impronta sociale ed economica ha innervato anche il testo della Costituzione spagnola del 1978. Il primo articolo di questa Carta ha qualificato l'uguaglianza come «valore superiore del suo ordinamento giuridico» e ha configurato lo Stato spagnolo come «Stato sociale» (art. 1), così da influire sull'interpretazione delle disposizioni costituzionali successive¹²¹.

La formulazione dell'art. 1 è infatti in grado di condizionare la lettura del concetto di «economia di mercato» (art. 38) e degli altri precetti in materia economica, come

¹¹⁵ HELLER H., *Dottrina dello Stato*, op. cit., p. 83. Per un commento all'opera di Heller, si vedano GARCIA-PELAYO M., *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza Editorial, 1993, p. 87 ss.; SAITTO F., *Economia e Stato costituzionale – Contributo allo studio della “Costituzione economica” in Germania*, Milano, Giuffrè, 2015; RIDOLA P., *Stato e costituzione in Germania*, Torino, Giappichelli, 2016, p. 66 ss.

¹¹⁶ HELLER H., *Dottrina dello Stato*, op. cit., p. 167.

¹¹⁷ HELLER H., *Dottrina dello Stato*, op. cit., pp. 214-215.

¹¹⁸ HELLER H., *Dottrina dello Stato*, op. cit., pp. 330-331.

¹¹⁹ CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale*, op. cit., pp. 260-263.

¹²⁰ RUIZ- RICO RUIZ G., *La libertà d'impresa nella costituzione economica spagnola: con particolare riguardo al principio di libera concorrenza*, in (a cura di) MEZZETTI L., *Costituzione economica e libertà di concorrenza*, Torino, Giappichelli, 1994, pp. 39-40.

¹²¹ RUIZ- RICO RUIZ G., *La libertà d'impresa*, op. cit., pp. 44-45.

quelli di promozione del progresso sociale ed economico (art. 40), di utilizzazione razionale delle risorse naturali (art. 45), di protezione dei consumatori e degli utenti (art. 51).

Dietro l'impronta delle nuove costituzioni democratico-sociali, la dimensione e la consistenza qualitativa delle amministrazioni pubbliche sono radicalmente mutate: gli apparati burocratici si sono evoluti nella loro interezza, con la strutturazione di istituzioni di carattere profondamente innovativo, «le amministrazioni di protezione sociale e le amministrazioni di direzione dell'economia»¹²².

I pubblici poteri si sono gradualmente immersi nelle sfere dell'economia e della società: le istituzioni pubbliche si sono dotate di strumenti d'intervento più incisivi e penetranti, con l'obiettivo di estendere la ripartizione della ricchezza e l'accesso ai servizi sociali a chi prima ne era escluso¹²³.

È stato progressivamente costruito, in questa maniera, lo Stato liberal-democratico contemporaneo. Le istituzioni pubbliche hanno assunto su di sé compiti inediti di protezione sociale¹²⁴, relativi all'erogazione di servizi sociali, nelle varie forme dell'istruzione, della sanità, della previdenza, dell'edilizia residenziale pubblica, della tutela della sicurezza negli ambienti di lavoro. Le politiche economiche pubbliche hanno ampliato il proprio raggio d'azione, dall'impresa statale alle collettivizzazioni di servizi, dalle politiche industriali alle regole di limitazione di cartelli e monopoli. Sono stati adottati sistemi tributari fondati su criteri di equità, strutturando in forma maggiormente razionale gli apparati di accertamento, generalizzando il prelievo sui redditi e improntando l'assetto complessivo dei tributi a criteri di progressività.

4. Il paradigma della Costituzione della Repubblica di Weimar e la fondazione della costituzione economica sul valore giuridico del lavoro

I principali contributi da cui ha avuto origine il concetto di costituzione economica sono collocabili nel dibattito pubblicistico della Germania degli anni Venti e Trenta del Novecento, sia quello contestuale ai lavori dell'Assemblea Costituente della Repubblica di Weimar, che quello immediatamente successivo¹²⁵.

Preliminarmente all'approfondimento delle principali posizioni dottrinarie riguardanti la nozione di costituzione economica, occorre però analizzare, per sommi capi, i contenuti sociali ed economici della Carta di Weimar, intesa come paradigma¹²⁶ del costituzionalismo democratico-sociale.

¹²² Cfr. GIANNINI M.S., *I pubblici poteri negli stati pluriclasse*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1979, p. 392.

¹²³ CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., p. 18.

¹²⁴ CAMERLENGO Q., *Costituzione e promozione sociale*, op. cit., p. 149; GIANNINI M.S., *I pubblici poteri*, op. cit., pp. 394-396;

¹²⁵ SAITTO F., *Economia e Stato costituzionale*, op. cit.; STOLLEIS M., *La "Costituzione sociale" di Weimar del 1919*, in *Il Pensiero Politico*, n. 2, Firenze Olschki, 2019, pp. 189-207.

¹²⁶ RIDOLA P., *La Costituzione della Repubblica di Weimar come "esperienza" e come "paradigma"*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 2, 2014, pp. 1-27;

Una prima pietra angolare della Costituzione di Weimar¹²⁷ può essere individuata in quell'idea di uguaglianza, enunciata dall'art. 109 WRV, che ha rappresentato il principio su cui è stato costruito un più ampio «programma sociale di una società ugualitaria»¹²⁸.

L'art. 109 WRV ha individuato nell'uguaglianza, intesa in senso sostanziale¹²⁹, il vertice del catalogo dei *Grundrechte*¹³⁰, che, accanto al tradizionale elenco dei diritti di libertà¹³¹, ha incluso una serie di diritti sociali, negli ambiti della tutela della maternità e dell'infanzia (art. 119 WRV e seguenti), dell'istruzione scolastica (art. 142 WRV e seguenti), della protezione del lavoro e dell'assistenza sociale (art. 157 WRV e seguenti). Gli strumenti per dare attuazione a questo programma sociale erano posti nelle mani del *Reich*¹³² che, sulla base dell'art. 7 WRV, era titolare di alcune delle competenze legislative di carattere maggiormente significativo, negli ambiti del sociale¹³³.

La seconda pietra angolare è identificabile nel Capo V della Costituzione, interamente dedicato alla «vita economica», e, in questo contesto, nell'art. 151 WRV¹³⁴, che ha espressamente fondato l'ordinamento generale dell'economia sul fine ultimo di «garantire a tutti un'esistenza degna dell'uomo».

La Costituzione di Weimar salvaguardava la proprietà privata (art. 153 WRV), la libertà di commercio e d'industria (art. 151 WRV), la libertà contrattuale (art. 152 WRV), a condizione però che fossero subordinate all'interesse collettivo¹³⁵.

Emblematico, in tal senso, è il *corpus* delle disposizioni costituzionali relative alla proprietà privata¹³⁶ per la quale, a livello generale, l'art. 153 WRV stabiliva una

RIDOLA P., *Stato e costituzione in Germania*, op. cit., p. 27 ss.; KING J., *Social Rights, Constitutionalism, and the German Social State Principle*, in *e-Publica – Revista eletrônica de Direito Público*, n. 3, 2014, p. 25 ss.

ma anche MICCÙ R., «Economia e Costituzione»: una lettura della cultura giuspubblicistica tedesca, in *Quaderni del pluralismo*, n. 1, Torino, Giappichelli, 1996, pp. 243-288.

¹²⁷ STOLLEIS M., *La "Costituzione sociale"*, op. cit., pp. 189-207.

¹²⁸ Cfr. STOLLEIS M., *La "Costituzione sociale"*, op. cit., p. 197.

¹²⁹ BILANCIA P., *Modello economico e quadro costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1996, pp. 58-61.

¹³⁰ SAITTO F., *Economia e Stato costituzionale*, op. cit., p. 24. L'autore richiama la critica di Carl Schmitt al catalogo dei diritti fondamentali della Costituzione di Weimar, espressa in SCHMITT C., *Dottrina della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1984, p. 175.

¹³¹ RIDOLA P., *La Costituzione della Repubblica di Weimar*, op. cit., pp. 15-17.

¹³² STOLLEIS M., *La "Costituzione sociale"*, op. cit., p. 192 ss.

¹³³ L'art. 7 WRV assegnava espressamente al Reich le competenze legislative in materia di «cura dei poveri e dei senzatetto», «l'assistenza per la maternità, i lattanti, i fanciulli e la gioventù», «il regime sanitario», «il diritto del lavoro, l'assicurazione e la protezione degli operai ed impiegati, nonché il collocamento dei lavoratori».

¹³⁴ RAFFIOTTA E., *Il governo multilivello dell'economia. Studio sulle trasformazioni dello Stato costituzionale in Europa*, Bologna, Bologna University Press, 2013, p. 175 ss.

¹³⁵ BILANCIA P., *Modello economico*, op. cit., p. 59.

¹³⁶ Si veda il commento relativo alla disciplina della proprietà privata nella Costituzione di Weimar contenuto in: MINISTERO PER LA COSTITUENTE, *Undici Costituzioni. Repubblica romana, Statuto albertino, Stati Uniti d'America, Francia, Germania Weimar, Estonia, URSS, Ungheria, Jugoslavia, Argentina, Giappone*, Roma, s.n., 1946, pp. 162-163.

garanzia costituzionale d'istituto¹³⁷. La Carta Fondamentale portava a compimento una desacralizzazione complessiva della proprietà e fissava un vincolo sociale, valido a livello complessivo, che limitava le prerogative del proprietario¹³⁸: l'art. 153 WRV precisava, infatti, come «la proprietà obbliga. Il suo uso, oltre che al privato, deve essere rivolto al bene comune» (art. 153 WRV).

Altri punti d'interesse possono essere individuati nell'art. 155 WRV e nella previsione complessiva di possibili interventi dello Stato per «assicurare a ogni tedesco un'abitazione sana», quasi a voler configurare un innovativo diritto alla casa¹³⁹, e di ulteriori interventi per razionalizzare la ripartizione e l'utilizzo del suolo, favorendo lo sviluppo dell'economia agricola.

Un *corpus* normativo d'importanza significativa è quello relativo alla libertà d'iniziativa economica, che l'art. 151 WRV ha garantito come «libertà di commercio e d'industria», prevedendo anche in questa circostanza dei vincoli di carattere sociale¹⁴⁰.

Lo Stato disponeva di molteplici possibilità d'intervento nella sfera dell'economia produttiva¹⁴¹ per poter orientare la grande industria verso fini di natura sociale: fra le ipotesi definite dall'art. 156 WRV, è possibile richiamare non solo l'estrema possibilità della statalizzazione delle imprese, ma anche la partecipazione diretta dei poteri pubblici alla loro gestione, così come l'eventualità di promuovere coattivamente, sempre per mezzo di legge, la fusione di più imprese.

Non possono essere ignorate, da ultimo, quelle disposizioni costituzionali riguardanti il sistema postale e ferroviario, che disegnavano un preciso ruolo per la mano pubblica in economia. Se le comunicazioni postali e telefoniche erano già di titolarità esclusiva dello Stato (art. 88 WRV), un ragionamento diverso deve essere fatto per il settore ferroviario (art. 89 WRV ss.), per il quale la Carta ha posto le premesse per l'acquisizione progressiva della proprietà della rete ferroviaria in capo al *Reich*¹⁴².

Spostando l'attenzione sulle posizioni della dottrina giuspubblicistica del tempo, in seno all'Assemblea Costituente di Weimar, l'espressione costituzione economica è stata utilizzata per la prima volta da Hugo Sinzheimer¹⁴³, giuslavorista di area

¹³⁷ RIDOLA P., *La Costituzione della Repubblica*, op. cit., pp. 20-21.

¹³⁸ Lo stesso art. 153 WRV ammetteva, in aggiunta al *sozialbindung* generale, la possibilità di esproprio per ragioni di interesse collettivo, nei casi definiti dal legislatore, a patto che la perdita del diritto sul bene fosse compensata attraverso la corresponsione di un congruo indennizzo.

¹³⁹ BILANCIA P., *Modello economico*, op. cit., p. 60.

¹⁴⁰ STOLLEIS M., *La "Costituzione sociale"*, op. cit., p. 199.

¹⁴¹ MINISTERO PER LA COSTITUENTE, *Undici Costituzioni*, op. cit., p.163.

¹⁴² DI SALVATORE E., *La disciplina costituzionale del sistema ferroviario tedesco*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2017, p. 422 ss.

¹⁴³ SINZHEIMER U., *Relazione all'Assemblea Costituente (1919)*, in (a cura di) ARRIGO G., VARDARO G., *Laboratorio Weimar – Conflitti e diritto del lavoro nella Germania prenazista*, Roma, Edizioni del lavoro, 1982, pp. 45-47. Si veda anche SINZHEIMER U., *La concreta organizzazione dei consigli d'azienda (1919)*, in (a cura di) ARRIGO G., VARDARO G.,

socialista, nel corso della sua relazione di sintesi riguardante proprio quella parte della Carta dedicata alla «vita economica» del *Reich*¹⁴⁴. Il contributo di Sinzheimer alla stesura della Costituzione di Weimar si è, pertanto, contraddistinto per un'autonoma capacità d'innovazione, al pari di quella degli altri giuristi militanti del *Sozialdemokratische Partei Deutschlands*¹⁴⁵.

Per Sinzheimer¹⁴⁶, la democratizzazione della sfera economica rappresentava l'ultima fase del processo storico di costruzione degli Stati contemporanei: se era vero che il processo di maturazione della democrazia politica aveva comportato il riconoscimento di nuovi spazi di libertà civile e il superamento dei privilegi politici, il governo dello Stato era, di fatto, ancora appannaggio di una minoranza, che fondava il proprio potere su posizioni di vantaggio in ambito economico, in particolar modo sulla grande proprietà terriera e industriale.

La funzione generale della costituzione economica¹⁴⁷, pertanto, doveva essere quella di promuovere un nuovo assetto complessivo dell'economia, con l'obiettivo di incidere sui rapporti economici, troppo sbilanciati a beneficio del capitale, riequilibrandoli a favore del lavoro¹⁴⁸: la *radice valoriale* della costituzione economica, nel pensiero di Sinzheimer, era una *radice laburistica*, da cui sarebbe

Laboratorio Weimar – Conflitti e diritto del lavoro nella Germania prenazista, Roma, Edizioni del lavoro, 1982, pp. 49-51.

¹⁴⁴ DUKES R., *Constitutionalizing Employment Relations: Sinzheimer, Kahn-Freund and the Role of Labour Law*, in *Journal of Law and Society*, n. 3, Hoboken, Wiley, 2008, pp. 341-363; HÄNNINEN S., *Social Constitution in Historical Perspective. Hugo Sinzheimer in the Weimar Context*, in (a cura di) TUORI K., SANKARI S., *The Many Constitutions of Europe*, Farnham-Burlington, Ashgate, 2010, p. 219 ss.; SAIITO F., *Economia e Costituzione*, op. cit., p. 22 ss.; DUKES R., *Labour constitutions and occupational communities: social norms and legal norms at work*, in *Journal of Law and Society*, n. 4, 2020, p. 615 ss.; DUKES R., *Lavoro*, in (a cura di) CARUSO C., VALENTINI C., *Grammatica del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 2021, pp. 272-274.

¹⁴⁵ SAIITO F., *Economia e Costituzione*, op. cit., pp. 36-46.

¹⁴⁶ DUKES R., *Constitutionalizing Employment*, op. cit., p. 346-348.

¹⁴⁷ SINZHEIMER U., *Relazione*, op. cit., pp. 45-46: «Come dev'essere costruita questa costituzione economica? La costituzione parte dal presupposto che una costituzione economica siffatta debba avere due organi: i consigli operai e i consigli economici. Le due forme debbono essere tenute distinte perché hanno funzioni diverse. La differenza poggia su una semplice considerazione. Nel sistema economico esiste un conflitto e una comunità. Il conflitto, che esiste nel nostro sistema economico e che non può essere ignorato, è quello fra capitale e lavoro. Perciò è necessario che, come gli interessi del capitale hanno la loro rappresentanza di diritto pubblico nelle camere di commercio, eccetera, anche il lavoro ottenga la sua speciale rappresentanza di diritto pubblico, comprendente operai e impiegati. La sua funzione è quella di esprimere compiutamente tutti gli interessi degli impiegati e degli operai in un organo di rappresentanza di diritto pubblico. Quest'organo pubblico di rappresentanza è il consiglio operaio. Esso è una rappresentanza unilaterale di interessi indirizzata al fine della generale elevazione e valorizzazione della posizione dei lavoratori. Nel sistema economico, tuttavia, non c'è solo conflitto tra capitale e lavoro, ma anche una comunità. Essa consiste nell'interesse dei datori di lavoro e dei lavoratori alla produzione. A differenza dei consigli operai, i consigli economici hanno il compito di valorizzare questo comune interesse alla produzione, cui sono coinvolti datori di lavoro e lavoratori. Essi debbono favorire gli interessi della produzione e coinvolgere tutti coloro che ne sono partecipi, per aumentare la produttività, ridurre i costi di produzione e regolare il più possibile la produzione in senso sociale».

¹⁴⁸ DUKES R., *Constitutionalizing Employment*, op. cit., pp. 347-348.

dovuta derivare, soprattutto, una garanzia rafforzata del lavoro rispetto al potere datoriale, fondandosi «sull'idea che tutti gli interessi economici particolari fossero riconducibili a un interesse generale»¹⁴⁹.

Questo scopo ultimo di garanzia del lavoro avrebbe potuto realizzarsi, a parere di Sinzheimer, non tanto attraverso i vincoli sociali alla proprietà e all'impresa, quanto per mezzo della formazione di consigli economici¹⁵⁰, da intendersi come nuovi organi di rappresentanza degli interessi della sfera economico-lavorativa (art. 165 WRV).

L'impostazione di Sinzheimer è stata, talvolta, accostata¹⁵¹ alla proposta di un'«economia nuova»¹⁵² elaborata da Walther Rathenau, esponente politico di cultura liberale, che teorizzava la riorganizzazione dell'economia tedesca attorno a delle grandi unioni industriali: le industrie di uno stesso settore si sarebbero dovute consorziate, creando dei «gruppi economici unitari»¹⁵³, che si sarebbero dovuti rapportare con le rappresentanze operaie. Alla base della proposta di Rathenau, vi era anche una visione solidaristica dei rapporti fra classe imprenditoriale e classe operaia, che valorizzava l'art. 165 WRV e i consigli da esso istituiti, come luoghi di un confronto politico positivo¹⁵⁴.

Per quanto dei tratti di affinità fra Sinzheimer e Rathenau siano effettivamente presenti, non bisogna però perdere di vista come Rathenau concepisse l'economia come posta al di sopra dello Stato, attribuendo ai poteri statali un ruolo prevalentemente fiscale, differenziandosi su questo dalla visione di Sinzheimer, che invece riteneva necessaria una funzione di limitazione e contenimento dell'economico da parte della Costituzione e dei poteri pubblici.

È proprio sui punti fondamentali del ragionamento di Sinzheimer che si è concentrata, invece, la radicale critica di Carl Schmitt¹⁵⁵ al concetto di costituzione economica. Schmitt riconosceva come lo Stato contemporaneo avesse esteso la propria azione alla sfera economica. La natura della Costituzione era da

¹⁴⁹ Cfr. SINZHEIMER U., *La concreta organizzazione*, op. cit., p. 49. «Il concetto di costituzione economica si fonda sull'idea che tutti gli interessi economici particolari sono riconducibili a un interesse generale, che viene fatto valere dagli organi della costituzione economica. Ne consegue che i consigli d'azienda debbono essere inquadrati nella costituzione economica, che le decisioni assunte di comune accordo nelle sedi centrali di governo dell'economia debbano prevalere sulle decisioni delle singole aziende e dei loro dipendenti. Il fondamento stesso di un'evoluzione in senso socialista verrebbe meno se i consigli d'azienda pretendessero di decidere secondo il loro particolare punto di vista questioni che interessano tutto il sistema economico. Le questioni economiche di natura generale devono essere decise dagli organi superiori dell'economia».

¹⁵⁰ SINZHEIMER U., *Relazione*, op. cit., pp. 45-46.

¹⁵¹ SAITTO F., *Economia e Costituzione*, op. cit., pp. 31-36.

¹⁵² RATHENAU W., *L'economia nuova – L'utopia di un «socialismo del capitale»*, Torino, Einaudi, 1976, p. 45 ss.; SARACENO P., *L'economia nuova di Rathenau*, in *Studi Storici*, n. 1, Roma, Editori Riuniti, 1977, pp. 189-191.

¹⁵³ Cfr. RATHENAU W., *L'economia nuova*, op. cit., p. 46.

¹⁵⁴ RATHENAU W., *Sviluppo democratico*, in (a cura di) CACCIARI M., *Walther Rathenau e il suo ambiente – Con un'antologia di scritti e di discorsi politici*, Bari, De Donato, 1979, p. 109 ss.

¹⁵⁵ SCHMITT C., *Il Custode della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1981, pp. 149-154.

considerarsi, però, come squisitamente politica: era da rifiutare, pertanto, qualsiasi aggettivazione settoriale della Costituzione, che avrebbe corso il rischio di frammentare un disegno di matrice unitaria e di generare «una formazione di fantastica mostruosità, giacchè conterrebbe al suo interno costituzioni diverse e contraddittorie»¹⁵⁶.

Schmitt spingeva ben oltre la propria critica, mettendo in discussione la *radice laburistica* del concetto di costituzione economica, argomentando che «il singolo cittadino non ha la sua posizione politica ed i suoi diritti civili nella sua qualità di soggetto economico, all'incirca come datore di lavoro o prestatore d'opera, produttore o contribuente, o comunque sulla base di una qualità o prestazione economica; per una simile costituzione egli è sempre soltanto un *citoyen* e non un *producteur*»¹⁵⁷.

L'immediata conseguenza del ragionamento di Schmitt era quella di evidenziare l'inadeguatezza della costituzione economica come struttura giuridica in grado di rafforzare la costruzione dello Stato: la costituzione economica non sarebbe stata d'aiuto nel ridurre o eliminare le contraddizioni economiche e sociali¹⁵⁸ ma avrebbe, al contrario, contribuito ad amplificare i divari già esistenti. Applicando il dettato dell'art. 165 WRV, infatti, i gruppi in lotta fra loro non sarebbero stati più costretti a passare attraverso i meccanismi democratici del suffragio universale e della rappresentanza popolare.

In primo luogo, è necessario soffermarsi sulla critica mossa da Carl Schmitt, per cui la costituzione economica non può essere intesa come una costituzione settoriale, autonoma dal contesto della Carta Fondamentale: la risposta all'obiezione schmittiana può essere, però, individuata in un'idea di costituzione economica che non sia avulsa da un ordito costituzionale più ampio e trovi una collocazione esatta nell'architettura delle costituzioni democratico-sociali, con una forte congiunzione al catalogo dei diritti sociali¹⁵⁹ (quasi che la disciplina del sociale e quella dell'economia fossero due pietre d'angolo di uno stesso edificio¹⁶⁰).

In secondo luogo, se questa è la posizione della costituzione economica, occorre accantonare l'impostazione interpretativa, tipica di autori come Sinzheimer e Rathenau, per cui gli strumenti principali della sua attuazione sarebbero stati i consigli economici. Occorre privilegiare, anche nella lettura della Carta di Weimar, quei vincoli sociali¹⁶¹ che innervano gli articoli della Costituzione contenuti nella sezione sulla «vita economica»: i vincoli sociali alla proprietà e all'impresa,

¹⁵⁶ Cfr. SCHMITT C., *Il Custode*, op. cit., p. 150.

¹⁵⁷ Cfr. SCHMITT C., *Il Custode*, op. cit., p. 149.

¹⁵⁸ SCHMITT C., *Il Custode*, op. cit., p. 153.

¹⁵⁹ KING J., *Social Rights, Constitutionalism*, op. cit., p. 25.

¹⁶⁰ STOLLEIS M., *La "Costituzione sociale"*, op. cit., p. 199 ss. L'autore fa riferimento a un edificio costituzionale costruito su due pilastri, il primo riguardante le competenze delle istituzioni pubbliche, il secondo riguardante la disciplina dei diritti fondamentali. È possibile operare una bipartizione differente, fra disciplina della materia sociale e disciplina della materia economica.

¹⁶¹ STOLLEIS M., *La "Costituzione sociale"*, op. cit., p. 200.

costituiscono infatti i principali strumenti di cui dispone lo Stato per rendere effettiva la costituzione economica e riequilibrare i rapporti di forza a favore del lavoro. Ai vincoli sociali, si ricollegano poi quelle disposizioni costituzionali in materia di politiche sociali, relative alle competenze legislative del *Reich* ex art. 7 WRV e al successivo catalogo dei *grundrecht*, che pure consentono ai poteri pubblici di immergere le mani nelle disuguaglianze economiche, esercitando una funzione di riequilibrio.

Al di là della critica schmittiana, può essere utile recuperare la dottrina della costituzione economica di Hugo Sinzheimer, operando però una distinzione fra quella che era la *radice laburistica* su cui l'autore fondava la costituzione economica e gli strumenti costituzionali che privilegiava per la sua implementazione.

Come è stato detto, è possibile circoscrivere la radice valoriale della costituzione economica nell'esigenza di una protezione costituzionale del lavoro, a difesa degli abusi del potere proprietario e imprenditoriale.

È da valorizzare, soprattutto, l'idea di una Carta caratterizzata da una definizione puntuale dei contrappesi costituzionali ai poteri economici, così da governare, contenere e restringere quelle prerogative derivanti da una posizione economica di vantaggio, tipica del datore di lavoro¹⁶², che, esercitando in maniera indiscriminata le proprie libertà economiche e i propri diritti di proprietà, avrebbe finito per svuotare di significato anche i diritti politici acquisiti in seguito alle rivoluzioni borghesi.

Questa radice valoriale può costituire un'utile chiave interpretativa delle disposizioni costituzionali relative all'economia della Carta di Weimar e delle costituzioni democratico-sociali del Novecento, una su tutte la Costituzione italiana, che nella sua redazione ha risentito dell'influsso del dibattito giuspubblicistico tedesco.

Ha avuto, invece, una minore fortuna la disciplina della Costituzione di Weimar relativa all'istituzione dei consigli economici¹⁶³. La Costituzione aveva riconosciuto alle associazioni di categoria una precisa funzione pubblica nel contesto degli organismi rappresentativi degli interessi economici. Con ordinanza del 4 maggio 1920, è stato effettivamente istituito un Consiglio economico di carattere provvisorio, le cui funzioni sono state, però, di gran lunga ridotte rispetto a quanto previsto dall'art. 165 WRV. Non si è mai concretizzata, nella Germania di Weimar, una piena attuazione delle disposizioni costituzionali sui consigli economici, dal momento che nei primi anni della Repubblica non sono state definite le modalità concrete della loro formazione. Successivamente, il crepuscolo dell'intero impianto della Costituzione di Weimar avrebbe reso impossibile qualsiasi possibilità in tal senso.

¹⁶² DUKES R., *Constitutionalizing Employment*, op. cit., pp. 347-348.

¹⁶³ BILANCIA P., *Modello economico*, op. cit., p. 62.

5. Il rapporto fra costituzione economica e principio di concorrenza nell'interpretazione della Scuola di Friburgo

Un'ulteriore riflessione riguardante il concetto di costituzione economica si è sviluppata, sempre nel contesto tedesco, in seno alla c.d. Scuola di Friburgo¹⁶⁴.

È ampiamente riconosciuto come il contributo di questa Scuola alla definizione del pensiero ordoliberal, nelle sue diverse declinazioni e nelle sue plurime sfumature, abbia trovato approdo nella formula dell'economia sociale di mercato del Secondo Dopoguerra e, di conseguenza, abbia influenzato alcuni aspetti di base dei trattati istitutivi di quella che sarebbe diventata l'Unione Europea¹⁶⁵.

Una ricognizione delle posizioni della Scuola di Friburgo, in particolar modo per quanto riguarda l'elaborazione di un proprio concetto di concorrenza, può essere utile a uno studio complessivo di come quest'idea sia stata articolata e abbia, successivamente, inciso sulla redazione della Legge fondamentale di Bonn del 1949, sull'architettura delle istituzioni europee e sulla disciplina del mercato unico. Nel manifesto dal titolo *Il nostro compito*¹⁶⁶, risalente al 1936, considerato come il documento di fondazione della Scuola, Franz Böhm, Walter Eucken, Hans Grossman-Dörth hanno definito la costituzione economica come «una decisione politica generale su come la vita economica della nazione debba essere strutturata»¹⁶⁷.

Dagli intellettuali friburghesi, la costituzione economica¹⁶⁸ è stata concepita come un *corpus* di principi e disposizioni fondamentali, dotato di una propria giuridicità, frutto per l'appunto di una scelta politica, per mezzo della quale «un determinato metodo e una forma dell'economia vengono elevati al rango di norma»¹⁶⁹.

¹⁶⁴ SAITTO F., *Economia e Stato costituzionale*, op. cit., pp. 64-74.

¹⁶⁵ SAITTO F., *Al di là dell'ordoliberalismo. Della ricerca di una «esatta misura» di correlazione tra politica ed economia nello stato costituzionale aperto*, in *Diritto costituzionale*, n. 2, Napoli, Franco Angeli, 2018, p. 131

¹⁶⁶ WIGGER A., *Debunking the Myth of the Ordoliberal Influence on Post-war European Integration*, in (a cura di) HIEN J., JOERGES C., *Ordoliberalism, law and the rule of economics*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2017, p. 163 ss.; MESINI L., *Politica ed economia in Schmitt e negli ordoliberali*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019, p. 63; SOMMA A., *La dittatura dello spread. Germania, Europa e crisi del debito*, Roma, DeriveApprodi, 2014, pp. 70-73; MICCÙ R., *Paradigm shift or paradigm lost? Economic constitutionalism at the turn of the century*, in (a cura di) MICCÙ R., SICLARI D., *Advanced law for economics: selected essays*, Torino Giappichelli, 2021, p. 15 ss.; CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., p. 57 ss.

¹⁶⁷ Cfr. BÖHM F., EUCKEN W., GROSSMAN-DÖRTH H., *Il nostro compito. Il Manifesto dell'Ordoliberalismo del 1936*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010, p. 59.

¹⁶⁸ JOERGES C., *What is left of the European economic constitution? A melancholic eulogy*, in *Law of Ukraine*, n. 3, Kiev, Editor Pravoua, 2013, p. 79 ss.; SAUTER W., *The Economic Constitution of the European Union*, in *The Columbia Journal of European Law*, n. 1, New York, Parker School of Foreign and Comparative Law, 1998, p. 46 ss.; ZANINI A., *Diritto e potere privato. Franz Böhm*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019, p. 100; HATJE A., *The Economic Constitution*, in (a cura di) VON BOGDANDY A., BAST J., *Principles of European Constitutional Law*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2006, p. 588 ss.; WIGGER A., *Debunking the Myth of the Ordoliberal*, op. cit., p. 164.

¹⁶⁹ Cfr. BÖHM F., *Die Ordnung der Wirtschaft als geschichtliche Aufgabe und rechtsschöpferische Leistung*, Stuttgart und Berlin, Kohlhammer, 1937, p. 54.

Se gli autori, pertanto, facevano riferimento a generici principi strutturali della costituzione economica come capisaldi di un'economia complessa e fortemente interconnessa, l'unico principio-guida che veniva espressamente richiamato nel manifesto era il principio di concorrenza, definito come «un'essenziale principio strutturale dell'economia tedesca»¹⁷⁰.

Il compito principale della costituzione economica doveva essere, pertanto, quello di fondare artificialmente un determinato ordine economico (*Wirtschaftsordnung*)¹⁷¹, conformando un'economia di mercato aperta e concorrenziale¹⁷², in cui non fossero presenti posizioni di privilegio economico, come cartelli e monopoli.

In questo contesto, lo Stato e i poteri pubblici avrebbero dovuto mantenere un assetto tendenzialmente neutrale nei confronti della sfera economica, essendo preclusa la possibilità di realizzare politiche economiche in contrasto con l'assetto concorrenziale del mercato¹⁷³.

Più che di una vera e propria neutralità, pertanto, si poteva parlare di una visione di costituzione economica da cui l'intervento pubblico, generalmente visto con sfavore, fosse consentito esclusivamente quando utile a predisporre e garantire il funzionamento concorrenziale del mercato.

Quest'idea di costituzione economica, come decisione politica generale, finalizzata tuttavia a spoliticizzare *in toto* l'economia, presentava alcuni punti di contatto col pensiero di Carl Schmitt¹⁷⁴: nel suo scritto *Stato forte ed economia sana*¹⁷⁵, infatti, Schmitt sosteneva che lo Stato potesse tutt'al più mantenere le proprie prerogative di amministrazione di alcuni settori economici, come quelli della radio e dei trasporti, ma avrebbe dovuto consentire che tutti gli altri fossero sottratti al governo delle istituzioni politiche e lasciati alla sfera della libera economia.

Dal momento che la costituzione economica, così come intesa dalla Scuola di Friburgo, ha relegato i poteri pubblici a svolgere un compito di supervisione degli assetti concorrenziali di mercato, occorre allora identificare quali fossero secondo questi autori le colonne portanti dell'ordine economico stabilito dalle disposizioni costituzionali, che avevano nel principio di concorrenza il loro super-principio di riferimento.

Walter Eucken, uno degli estensori del manifesto della Scuola, evidenziando la necessità di una costituzione economica che imprimesse un ordine competitivo al

¹⁷⁰ Cfr. BÖHM F, EUCKEN W., GROSSMAN-DÖRTH H., *Il nostro compito*, op. cit., p. 59.

¹⁷¹ SAITTO F., *Economia e Stato costituzionale*, op. cit., p. 72.

¹⁷² GOLDSCHMIDT N., WOHLGEMUTH M., *Nascita ed eredità della tradizione friburghese dell'economia dell'ordine*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010, p. 75-76.

¹⁷³ SAITTO F., *Economia e Stato costituzionale*, op. cit., pp. 72-73.

¹⁷⁴ MALATESTA O., *L'ordoliberalismo delle origini e la crisi della Repubblica di Weimar. Walter Eucken su Sombart, Schumpeter e Schmitt*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019, pp. 80-81.

¹⁷⁵ SCHMITT C., *Stato forte ed economia sana*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019, p. 18.

mercato¹⁷⁶, ha cercato di porre le basi teoriche per l'elevazione del principio di concorrenza a precetto di rango costituzionale¹⁷⁷.

Eucken ha riconosciuto un ruolo puntuale all'imprenditore¹⁷⁸ «guida dello sviluppo»¹⁷⁹, come figura capace di farsi portatrice di innovazioni tecniche e organizzative all'interno del sistema economico. Da questo punto di vista, l'azione della «frusta della concorrenza»¹⁸⁰, in un mercato con una pluralità di operatori e in assenza di restrizioni anti-competitive, avrebbe avuto la funzione di scongiurare i rischi di irrigidimento e di burocratizzazione degli imprenditori-guida, evitando che venisse meno questa loro spinta nella promozione dello sviluppo economico.

Sempre secondo Eucken, i rapporti fra gli imprenditori-produttori e i consumatori all'interno dei mercati avrebbero dovuto essere regolati in maniera spontanea dalla libera determinazione dei prezzi: nel contesto del capitalismo tedesco, infatti, il sistema dei prezzi ha rappresentato «un regolatore sensibile ed efficace»¹⁸¹ dei mercati economici concorrenziali, in grado di disciplinare gli assetti dei mercati e di determinare i comportamenti degli operatori. Il sistema dei prezzi, pertanto, sarebbe stato di per sé in grado di indirizzare il processo economico verso il pieno soddisfacimento dei bisogni umani¹⁸².

Su posizioni simili a quelle di Eucken, è possibile collocare Franz Böhm, altro membro della Scuola di Friburgo che, approfondendo il concetto di costituzione economica¹⁸³, ha affermato come il diritto della concorrenza costituisca il *framework* istituzionale dell'ordine economico¹⁸⁴: «in quanto manifestazione dell'ordinamento giuridico, la concorrenza è un'istituzione di diritto pubblico, così come lo è la proprietà»¹⁸⁵.

¹⁷⁶ DREXL J., *Competition Law*, op. cit., p. 639.

¹⁷⁷ GOLDSCHMIDT N., *La politica dell'ordine della concorrenza. I principi costitutivi. Un'introduzione (1952)*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010, pp. 81-86; MESINI L., *Politica ed economia*, op. cit., pp. 64-65; CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., p. 95.

¹⁷⁸ EUCKEN W., *Trasformazioni strutturali dello Stato e crisi del capitalismo*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019, pp. 23-25.

¹⁷⁹ Cfr. EUCKEN W., *Trasformazioni strutturali dello Stato*, op. cit., p. 23; MALATESTA O., *L'ordoliberalismo delle origini*, op. cit., p. 70.

¹⁸⁰ Cfr. EUCKEN W., *Trasformazioni strutturali dello Stato*, op. cit., p. 24.

¹⁸¹ Cfr. EUCKEN W., *Trasformazioni strutturali dello Stato*, op. cit., p. 33.

¹⁸² EUCKEN W., *Sul duplice compito dell'economia politica dal punto di vista della politica economica*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010, pp. 113-114.

¹⁸³ NÖRR K.W., "Economic Constitution": on the roots of a legal concepts, in *Journal of Law and religion*, n. 1, Cambridge, Cambridge University Press, 1994, p. 351 ss.

¹⁸⁴ JOERGES C., *The overburdening of Law by Ordoliberalism and the integration project*, in (a cura di) HIEN J., JOERGES C., *Ordoliberalism, law and the rule of economics*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2017, p. 182.

¹⁸⁵ Cfr. BÖHM F., *Die Ordnung der Wirtschaft*, op. cit., p. 121; ZANINI A., *Diritto e potere privato*, op. cit., p. 92; DREXL J., *Competition Law as a Part of the European Constitution*, in (a cura di) VON BOGDANDY A., BAST J., *Principles of European Constitutional Law*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2006, p. 635.

Anche per Böhm, i prezzi di mercato erano da intendersi come strumenti della costituzione economica in grado di determinare il concreto esplicarsi dei rapporti economici fra i soggetti operanti nel mercato concorrenziale¹⁸⁶: all'interno del mercato, gli individui avrebbero perseguito i propri piani e avrebbero cooperato fra di loro, nei rapporti di scambio commerciale, seguendo però i segnali provenienti dal libero andamento dei prezzi di mercato¹⁸⁷.

A partire dai contenuti del manifesto del 1936 e dalle posizioni di alcuni dei suoi estensori, è possibile evidenziare, pertanto, come già negli anni Trenta la Scuola di Friburgo abbia avviato un processo di torsione¹⁸⁸ del significato di costituzione economica rispetto a quanto prospettato appena pochi anni prima.

Come già sottolineato nel precedente paragrafo, la suggestione di Hugo Sinzheimer, di una costituzione economica che si inserisse nel contesto della Carta Fondamentale di Weimar, era stata avanzata con l'obiettivo di riequilibrare le relazioni intercorrenti fra capitale e lavoro, così da rafforzare le garanzie generali di quest'ultimo: secondo quest'impostazione, la disciplina costituzionale dell'economia, attraverso un processo di democratizzazione del sistema produttivo, avrebbe consentito di spostare in avanti il grado di maturazione complessivo della democrazia tedesca e, in parallelo, quello delle democrazie contemporanee.

Al contrario, gli esponenti della Scuola di Friburgo hanno operato un rovesciamento della prospettiva di Sinzheimer, mostrando una generale insofferenza nei confronti di un intervento dei poteri pubblici in senso perequativo che potesse penalizzare l'iniziativa dell'imprenditore concorrenziale nel corso del suo esplicarsi¹⁸⁹: la Scuola presupponeva una gradazione di priorità di segno alternativo rispetto alla *radice laburistica* di Sinzheimer, ponendo lo Stato come garante del mercato concorrenziale e dell'attività imprenditoriale.

Questo processo di torsione, messo in atto dalla Scuola di Friburgo, tale da individuare un diverso baricentro della costituzione economica nel principio di concorrenza, è proseguito anche nel Secondo Dopoguerra, evolvendosi in parallelo alla ricostruzione tedesca e alla scrittura della nuova Legge fondamentale di Bonn. Presentando forti affinità rispetto alla dottrina ordoliberal, i c.d. *Principi di Düsseldorf*, elaborati come programma elettorale dell'Unione Cristiano-Democratica per le elezioni politiche del 1949, hanno fatto propria la visione di «economia sociale di mercato» e ne hanno promosso il radicamento nella pubblica opinione¹⁹⁰.

¹⁸⁶ ZANINI A., *Diritto e potere privato*, op. cit., p. 89.

¹⁸⁷ JOERGES C., *The overburdening of Law by Ordoliberalism*, op. cit., p. 182.

¹⁸⁸ SAITTO F., *Economia e Stato costituzionale*, op. cit., p. 76.

¹⁸⁹ SAITTO F., *Al di là dell'ordoliberalismo*, op. cit., pp. 129-130.

¹⁹⁰ MÜLLER-ARMACK A., *Economia sociale di mercato*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010, p. 89 ss.; SOMMA A., *La dittatura dello spread*, op. cit., pp. 94-99.

Il senso dell'economia sociale di mercato, secondo Alfred Müller-Armack, che ha coniato l'espressione, avrebbe dovuto essere quello di realizzare una sintesi fra un sistema economico ordinato sul principio di libera concorrenza e l'impiego di strumenti di politica sociale¹⁹¹ in grado di correggere la distribuzione del reddito, attuando prestazioni di carattere previdenziale, sovvenzioni, contributi per l'acquisto di abitazioni e altri istituti di *welfare*¹⁹².

In questo quadro complessivo, tuttavia, il criterio per l'adozione di misure di carattere sociale in seno all'economia tedesca avrebbe dovuto essere quello della loro compatibilità con l'impianto concorrenziale dei mercati e con il corrispondente processo di formazione del reddito, cui avrebbero dovuto essere in ogni caso subordinate.

Coerentemente con quanto sostenuto da Müller-Armack, gli stessi *Principi di Düsseldorf* hanno definito l'economia sociale di mercato come un ordine economico concorrenziale che avrebbe consentito il superamento della povertà diffusa, riconducendo l'iniziativa imprenditoriale entro uno spazio tale da assicurare, a livello generale, la massima utilità e giustizia sociale¹⁹³.

La prospettiva d'inclusione sociale tracciata dai *Principi* era intesa, tuttavia, in senso piuttosto ristretto ed era, di fatto, orientata allo scopo di integrare nel sistema economico le classi sociali meno abbienti, al solo fine di dare stabilità all'intero ordine e di rimuovere qualsiasi margine di conflittualità: i *Principi* hanno attribuito un ruolo attentamente circoscritto allo Stato sociale, senza orientarlo lungo una traiettoria di soddisfacimento dei diritti sociali, ma funzionalizzandolo a garantire la sopravvivenza dell'ordine economico concorrenziale e a evitare i fallimenti di mercato.

La stesura della Legge fondamentale di Bonn ha risentito dell'influenza delle posizioni politiche della Unione Cristiano-Democratica espresse nei *Principi di Düsseldorf* e ha presentato una forte soluzione di continuità rispetto alla Costituzione di Weimar, soprattutto nel modo di concepire la costituzione economica.

Seppur non del tutto priva di disposizioni a riguardo, è stata registrata l'assenza di una disciplina costituzionale altrettanto ampia e articolata che indirizzasse l'impegno diretto dei poteri pubblici in senso perequativo, in maniera analoga a quelle disposizioni della Costituzione di Weimar che avevano i loro assi portanti negli artt. 109 e 151 WRV¹⁹⁴: è stato possibile rilevare sia il venir meno di un catalogo costituzionale dei diritti sociali paragonabile a quello della Costituzione del 1919¹⁹⁵, sia la mancanza di un capo dedicato alle libertà economiche e ai rapporti economici¹⁹⁶.

¹⁹¹ SAUTER W., *The Economic Constitution*, op. cit., pp. 46-47.

¹⁹² MÜLLER-ARMACK A., *Economia sociale di mercato*, op. cit., pp. 91-92.

¹⁹³ SOMMA A., *La dittatura dello spread*, op. cit., p. 95.

¹⁹⁴ SOMMA A., *La dittatura dello spread*, op. cit., p. 101.

¹⁹⁵ SOMMA A., *La dittatura dello spread*, op. cit., p. 101.

¹⁹⁶ SAIITTO F., *Economia e Stato costituzionale*, op. cit., p. 81.

Si potrebbe dire che nel Secondo Dopoguerra la matrice della Scuola di Friburgo sia riuscita a condizionare l'elaborazione contenutistica della Legge fondamentale¹⁹⁷, così come la definizione delle principali politiche economiche pubbliche della Repubblica Federale Tedesca.

Non si può trascurare, però, come il Tribunale Costituzionale Federale tedesco, già nella sentenza 20 luglio del 1954, abbia chiarito come il *Grundgesetz* non abbia fatto proprio nessun vincolo costituzionale a favore di un modello economico specifico¹⁹⁸: sarebbe stato possibile, pertanto, parlare di un approccio neutrale della Legge fondamentale.

L'ordine economico del Secondo Dopoguerra, influenzato dai precetti ordoliberali, doveva essere inquadrato come un assetto di carattere contingente, legato alle circostanze storiche del momento: sarebbe stato, pertanto, possibile compiere delle scelte nella definizione delle politiche economiche pubbliche senza doversi necessariamente porre nel solco della continuità rispetto a quelle precedentemente adottate e, anzi, rivedendole o correggendole, in tutto o in parte.

In definitiva, il *Bundesverfassungsgericht* non avrebbe potuto essere chiamato a valutare se una legge introducesse misure economiche compatibili o meno col principio di concorrenza¹⁹⁹, dal momento che «La Legge fondamentale non garantisce (...) una “economia sociale di mercato” da dirigere solo con strumenti mercato-conformi»²⁰⁰.

Se gli orientamenti della Scuola di Friburgo hanno influito sul dibattito giuspubblicistico tedesco, è pur sempre vero che la scrittura del *Grundgesetz* non ha concretizzato un'affermazione a tutto campo del pensiero ordoliberale: ne è stata dimostrazione proprio la sentenza 20 luglio del 1954 che ha di fatto escluso che nella Legge fondamentale tedesca potesse essere rilevata una decisione definitiva e vincolante relativamente all'ordine concorrenziale del mercato proprio del modello ordoliberale²⁰¹.

6. Le disposizioni di temperamento del principio di concorrenza nei trattati fondativi delle Comunità europee

L'Unione Europea manca di un documento costituzionale unitario cui sia possibile fare riferimento. Non a caso, è stato evidenziato²⁰² come i tre elementi essenziali

¹⁹⁷ MICCÙ R., «Economia e Costituzione», op. cit., p. 272.

¹⁹⁸ DREXL J., *Competition Law*, op. cit., p. 637.

¹⁹⁹ SAUTER W., *The Economic Constitution*, op. cit., pp. 46-47; MICCÙ R., «Economia e Costituzione», op. cit., p. 277.

²⁰⁰ Sentenza 20 luglio 1954 del Bundesverfassungsgericht.

²⁰¹ CHESSA O., *La governance economica europea dalla moneta unica all'emergenza pandemica*, in *Lavoro e Diritto*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020, pp. 393-394.

²⁰² TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis. A Constitutional Analysis*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, pp. 3-4; TUORI K., *The Eurozone Crisis as a Constitutional Crisis*, in FICHERA M., HÄNNINEN S., TUORI K., *Polity and Crisis. Reflections on the European Odyssey*, Burlington, Ashgate Publishing Company, 2014, p. 3 ss.; TUORI K., *The Economic Constitution among European Constitutions*, in *Helsinki Legal Studies Research Paper Series*, n. 6, 2011, p. 1 ss.

nella nascita di una Costituzione (la sussistenza di un potere costituente, di un popolo e di un momento costituzionale unitario), non possano essere individuati nel contesto europeo: non è possibile delimitare un processo costituzionale perfettamente compiuto, in cui un attore istituzionale legittimato dalla cittadinanza europea, abbia esercitato il proprio potere costituente, in maniera consapevole, esplicita e circoscritta nel tempo, così da formalizzare una costituzione europea unitaria²⁰³.

Al contrario, i principi strutturali della costituzione europea sono il prodotto di una dinamica di «costituzionalizzazione trasformativa»²⁰⁴. I Trattati sono stati costruiti e interpretati come fonti di carattere costituzionale, in grado di esprimere i principi essenziali dell'impianto costituzionale europeo, fra i quali anche quelli della costituzione economica europea. Dopodichè, gli stessi principi strutturali, così definiti, sono stati progressivamente declinati in altre disposizioni²⁰⁵, di rango costituzionale e ordinario, articolando ulteriormente sia la costituzione europea, che l'ordinamento generale dell'Unione, anche dal punto di vista della disciplina giuridica dell'economia.

Questo «processo di costituzionalizzazione»²⁰⁶, di respiro ampio, ha le caratteristiche di un fenomeno di carattere continuativo, tutt'ora in pieno divenire, che si è sviluppato in un arco di tempo pluridecennale, attorno a una pluralità d'eventi costituzionali di alto profilo²⁰⁷. In questo percorso, infatti, possono essere inclusi dei momenti di particolare sostanza costituzionale, come la sottoscrizione di nuovi Trattati e l'approvazione d'emendamenti a quelli esistenti, che possono avere una particolare incidenza nella definizione dei profili della costituzione economica europea. Sempre in questo processo, possono essere inclusi altri passaggi di significativo impatto, che hanno contribuito a plasmare il tessuto della costituzione economica, come l'adozione di atti particolarmente rilevanti da parte di altri attori istituzionali, siano essi la Commissione Europea, il Consiglio europeo, la Banca Centrale Europea, la Corte di Giustizia, le Corti Costituzionali e i governi degli Stati membri.

Nel contesto generale del fenomeno, l'esigenza di affrontare una crisi di dimensione sovranazionale può imprimere una spinta decisiva all'assunzione di atti di portata particolarmente innovativa, così che abbia origine, a sua volta, un evento costituzionale d'alto profilo²⁰⁸, di matrice emergenziale, in grado di modellare in

²⁰³ MENÉNDEZ A.J., FOSSUM J.E., *The constitution's gift*, op. cit., p. 35.

²⁰⁴ Cfr. MENÉNDEZ A.J., FOSSUM J.E., *The constitution's gift*, op. cit., p. 33 ss.

²⁰⁵ MENÉNDEZ A.J., FOSSUM J.E., *The constitution's gift*, op. cit., p. 34 ss.

²⁰⁶ Cfr. MICCÙ R., *Il principio di omogeneità nel processo di costituzionalizzazione dell'Unione Europea*, in (a cura di) MICCÙ R., ATRIPALDI V., *L'omogeneità costituzionale nell'Unione Europea*, Padova, Cedam, 2003, p. 53 ss.; WEILER J.H.H., *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 451 ss.

²⁰⁷ TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., pp. 5-6.

²⁰⁸ TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., pp. 5-6.

profondità l'impianto della costituzione economica, anche in assenza di un formale emendamento ai Trattati²⁰⁹.

Il processo europeo di formazione della costituzione economica si è, così, articolato in una pluralità di periodi distinti. La sottoscrizione dei Trattati fondativi, il Trattato di Parigi così come quello di Roma, sono stati il momento fondativo della costituzione economica e hanno dato il primo impulso al processo d'integrazione europea. Successivamente, la revisione dei Trattati, operata dall'Atto Unico Europeo, e l'entrata in vigore del Trattato di Maastricht hanno rappresentato il secondo momento costituzionale di questo processo. A seguire, un terzo momento è stato aperto dalla crisi finanziaria del 2007-2008, che ha comportato la nascita di nuove istituzioni europee e la creazione di strumenti inediti da parte degli Stati membri, così da poter far fronte all'emergenza economico-sociale.

Per concludere, un quarto e ultimo momento costituzionale, tutt'ora nel pieno del suo svolgimento, ha avuto origine dalla risposta dei poteri pubblici europei alla crisi pandemica globale ed è costituito dalla molteplicità degli atti emergenziali che hanno innovato l'ordinamento giuridico europeo nel corso di questa vicenda straordinaria.

Prendendo le mosse dal primo evento costituzionale richiamato²¹⁰, le scelte fondative della costituzione economica europea, espresse dai Trattati²¹¹ istitutivi delle tre Comunità originarie, hanno fissato il baricentro dell'integrazione europea nella disciplina giuridica dei rapporti economici²¹²: è stato suggerito di inquadrare la formalizzazione dei principi dell'economia di mercato come il «fulcro del processo d'integrazione»²¹³, così che l'instaurazione di un mercato unico²¹⁴, aperto e concorrenziale, avrebbe costituito il «nucleo costituzionale»²¹⁵ attorno cui è stato articolato l'impianto dei Trattati.

In questo contesto, il principio di concorrenza ha rivestito nei Trattati fondativi uno dei punti cardinali della costituzione economica europea, costituendo allo stesso tempo sia un criterio ordinatore che uno scopo essenziale dell'azione complessiva

²⁰⁹ TUOMINEN T., *The euro crisis and constitutional pluralism. Financial stability but constitutional inequality*, Cheltenham-Northampton, Edward Elgar Publishing, 2021, p. 2.

²¹⁰ MENÉNDEZ A.J., FOSSUM J.E., *The constitution's gift*, op. cit., p. 73 ss.

²¹¹ BIN R., CARETTI P., PITRUZZELLA G., *Profili costituzionali dell'Unione Europea*, Bologna, Il Mulino, 2015, pp. 17-26; HATJE A., *The Economic Constitution*, op. cit., p. 591 ss.; WIGGER A., *Debunking the Myth of the Ordoliberal*, op. cit., p. 172 ss.; BILANCIA P., *Modello economico*, op. cit., p. 135 ss.; SOMMA A., *La dittatura dello spread*, op. cit., p. 182 ss.

²¹² LUCIANI M., *La costituzione italiana e gli ostacoli all'integrazione europea*, in *Politica del diritto*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 1992, pp. 559-561.

²¹³ RIVOSECCHI G., ZUPPETTA M., *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione Europea: una riflessione introduttiva*, in (a cura di) RIVOSECCHI G., ZUPPETTA M., *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione Europea*, Bari, Cacucci Editore, 2010, p. 21.

²¹⁴ BORRELLO I., CHITI E., *Il mercato interno e le politiche dell'Unione Europea*, in (a cura di) CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2021, p. 67.

²¹⁵ Cfr. MÖLLERS C., *Pouvoir constituant – Constitution – Constitutionalisation*, in (a cura di) VON BOGDANDY A., BAST J., *Principles of European Constitutional Law*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2006, p. 208.

delle Comunità²¹⁶: in particolar modo, almeno nei primi anni successivi ai Trattati, sono state valorizzate quelle sue applicazioni concrete che potessero favorire l'edificazione di una zona di libero scambio nel territorio degli Stati membri²¹⁷, senza trascurare le prospettive più tradizionali del diritto *antitrust*, legate alla limitazione dei poteri economici privati²¹⁸.

Già il primo esperimento di mercato comune, promosso dal Trattato istitutivo della Comunità europea del Carbone e dell'Acciaio (Trattato CECA, 1951), si è incentrato sugli obiettivi di costruire un assetto concorrenziale (art. 5) e di stabilire il superamento delle tariffe doganali nel commercio fra gli Stati membri (art. 4), limitatamente al contesto di due settori produttivi di rilevante portata strategica per la ripresa e lo sviluppo dell'economia europea.

In maniera del tutto simile, la costruzione del mercato comune è stata stimolata anche dal Trattato istitutivo della Comunità europea dell'Energia Atomica (Trattato EURATOM, 1957), che ha promosso, fra le altre cose, la creazione di un mercato comune dei materiali e delle attrezzature tecnologiche nel settore dell'energia nucleare.

La disciplina dei principi fondamentali di una zona di libero scambio estesa a tutti i settori produttivi, con l'apertura generale delle economie degli Stati membri, è stata tuttavia perfezionata col Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea (Trattato CEE, 1957), gettando le basi di un ordine economico sovranazionale caratterizzato dalla piena competizione fra gli operatori economici, dal superamento delle barriere doganali interne e dalla libertà di circolazione di persone, servizi e capitali.

Le disposizioni dei Trattati originari sono state interpretate, da parte della dottrina²¹⁹, come affini a quella visione di disciplina costituzionale dell'economia teorizzata dalla Scuola di Friburgo che, come già detto, nel manifesto *Il nostro compito* del 1936 indicava una precisa definizione di costituzione economica come decisione politica originaria in grado di fondare la totalità della vita economica di un territorio.

L'accordo volontario²²⁰ fra i sei Stati membri fondatori delle Comunità europee avrebbe, quindi, riaffermato il primato dei poteri pubblici nell'Europa occidentale

²¹⁶ LUCIANI M., *La costituzione italiana e gli ostacoli*, op. cit., p. 579.

²¹⁷ LIBERTINI M., *Concorrenza*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 192 ss.

²¹⁸ GRISOLI A., *Aspetti giuridici dell'integrazione economica europea*, Padova, Cedam, 1967, pp. 7-9.

²¹⁹ GERBER D.J., *Constitutionalizing the economy: German neo-liberalism, competition law and the "new" Europe*, in *American Journal of Comparative Law*, n. 25, New York-Oxford, Oxford University Press, 1994, p. 71 ss.; JOERGES C., *The overburdening of Law by Ordoliberalism*, op. cit., pp. 188-189; JOERGES C., *What is left*, op. cit., pp. 84-85; SAUTER W., *The Economic Constitution*, op. cit., pp. 49-52; DREXL J., *Competition Law*, op. cit., pp. 635-636; CHESSA O., *La governance economica europea*, op. cit., p. 393; SOMMA A., *La dittatura dello spread*, op. cit., pp. 180-193; RIVOSECCHI G., ZUPPETTA M., *Governo dell'economia*, op. cit., p. 14.

²²⁰ GERBER D.J., *Constitutionalizing the economy*, op. cit., p. 72.

del Secondo Dopoguerra, come soggetti protagonisti del momento fondativo di un nuovo ordine economico, improntato al superamento delle barriere commerciali e alla strutturazione di un mercato unico, nonché come custodi delle future dinamiche complessive dell'economia, per mezzo dell'accertamento e della sanzione dei comportamenti distorsivi della concorrenza.

Tuttavia, se è vero che il principio di concorrenza è stato ed è una delle matrici²²¹ della costituzione economica europea, non è sicuramente l'unica, essendo stato affiancato da altri principi e altri valori di particolare rilievo, in grado di influenzare già in origine le disposizioni giuridiche dei Trattati fondativi: questa seconda matrice, che ha la sua radice prevalente nelle costituzioni democratico-sociali degli Stati fondatori, improntate alla garanzia dei diritti sociali e lavorativi, ha in parte contaminato i Trattati originari, determinando un temperamento del principio di concorrenza e facendo sì che fossero recepite anche altre istanze, di diversa sostanza.

Tuttavia, l'asse portante della costituzione economica europea è stato visto come assestato sul principio di concorrenza²²² e spostato più in là rispetto alla regolamentazione del lavoro e delle politiche sociali, elementi considerati soltanto in via subordinata nel progetto europeo e, per di più, in senso strumentale rispetto all'obiettivo dell'unificazione dei mercati.

Da questo punto di vista, la costituzione economica europea, così come abbozzata negli anni Cinquanta, avrebbe differito dalle costituzioni democratico-sociali del Secondo Dopoguerra che hanno disposto la costituzionalizzazione di un «vincolo sociale»²²³, attribuendo alla regolazione dei rapporti sociali una valenza paritetica rispetto a quella dei rapporti economici, in alcuni casi per mezzo della definizione di un ampio catalogo di diritti sociali, in altri prevedendo un riferimento generale al principio di Stato sociale.

Non bisogna, tuttavia, cadere nell'errore d'interpretare l'assenza di un più forte vincolo sociale in seno ai Trattati istitutivi delle Comunità europee e la conseguente rinuncia a strutturare un sistema di *welfare* di portata comunitaria come indizi di uno svilimento complessivo dell'ordinamento giuridico comunitario per la più ampia questione sociale²²⁴.

²²¹ RIVOSECCHI G., *L'indirizzo politico finanziario tra costituzione italiana e vincoli europei*, Padova, Cedam, 2007, p. 73 ss. RIVOSECCHI G., ZUPPETTA M., *Governo dell'economia*, op. cit., p. 11-15.

²²² JOERGES C., *The overburdening of Law by Ordoliberalism*, op. cit., pp. 188-189.

²²³ Cfr. GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato. La dimensione sociale dell'integrazione europea*, Bologna, Il Mulino, 2003, pp. 20-21.

²²⁴ GIUBBONI S., *Da Roma a Nizza. Ordine economico e diritti sociali fondamentali nell'Unione Europea*, in *Studi urbinati. Rivista trimestrale di scienze giuridiche, politiche ed economiche*, n. 4, Torino, Giappichelli, 2002, pp. 437-439; GIUBBONI S., *Governare le differenze: modelli sociali nazionali e mercato unico europeo*, in (a cura di) PINELLI C., TREU T., *La Costituzione economica: Italia, Europa*, Bologna, Il Mulino, 2010, pp. 91-98.

Gli stessi Trattati fondativi non sono stati privi, infatti, di disposizioni che dimostrassero come vi fosse, al contrario, una certa sensibilità per l'intervento pubblico finalizzato allo sviluppo socioeconomico, alla tutela dell'occupazione e alla salvaguardia delle condizioni generali dei lavoratori.

Se è vero che il Trattato CECA, per primo, ha introdotto delle disposizioni a garanzia dell'ordine concorrenziale del mercato comune, come ravvisabile negli artt. 65, 66 e 67²²⁵, allo stesso tempo il principio di concorrenza è stato attentamente circoscritto e limitato, facendo sì che la competizione fra le imprese non si risolvesse in forme di *dumping* sociale o nella perdita di capacità occupazionale²²⁶. In particolar modo, l'art. 68 del Trattato CECA considerava illegittime le riduzioni anomale delle retribuzioni nel caso in cui costituissero l'oggetto diretto o indiretto della competizione fra le imprese, andando ad alterare l'ordine economico concorrenziale nel senso di determinare un livello di prezzi eccessivamente basso per i beni oggetto di scambio nel mercato comune.

Il Trattato CECA, quindi, ha attribuito particolare rilievo alla necessità di salvaguardare il livello dei salari del settore carbosiderurgico, stabilendo fra l'altro delle specifiche possibilità d'intervento delle istituzioni comunitarie per ragioni di protezione dei lavoratori e di garanzia delle condizioni contrattuali d'impiego.

Sempre dall'esame del Trattato CECA, è emerso come la Comunità ammettesse, in casi eccezionali, che i poteri pubblici comunitari potessero derogare a quella funzione di salvaguardia dell'ordine concorrenziale del mercato, riconoscendogli dalla teorizzazione ordoliberal.

Il Trattato CECA ha ammesso che le istituzioni comunitarie potessero esercitare un limitato ruolo d'indirizzo in ambito economico, nel senso di favorire lo sviluppo di determinate produzioni, non necessariamente legate al settore carbosiderurgico, in funzione di tenuta dei livelli occupazionali.

L'art. 56 del Trattato CECA ha stabilito come l'Alta Autorità della CECA potesse facilitare «sia per le industrie che rientrano nella sua giurisdizione, sia, su conforme parere del Consiglio, per qualsiasi altra industria, il finanziamento di programmi, da essa approvati, di creazione di nuove attività economicamente sane» nel caso in cui fosse necessario assicurare il reimpiego della manodopera del settore carbosiderurgico in seguito a particolari casi di trasformazione e di riconversione industriale.

In definitiva, è possibile affermare come il Trattato CECA, pur stabilendo, in embrione, alcuni tratti fondamentali che avrebbero caratterizzato la costituzione economica europea, non facesse propria un'assolutizzazione del principio di concorrenza e, anzi, in maniera lucida e consapevole, individuasse alcuni possibili risultati distorsivi della libera competizione imprenditoriale, che avrebbero potuto danneggiare *in primis* i lavoratori stessi.

²²⁵ GRISOLI A., *Aspetti giuridici dell'integrazione economica*, op. cit., p. 31.

²²⁶ GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato*, op. cit., pp. 44-57.

Anche i lavori preparatori del Trattato CEE, che hanno avuto la loro massima espressione nel *Rapporto Spaak*²²⁷, possono essere presi come riferimento per sottolineare come le esigenze di salvaguardia dell'ordine economico concorrenziale non fossero le uniche prese in considerazione al momento dell'elaborazione della costituzione economica europea.

Già nel *Rapporto Spaak* sono state concordate dai governi degli Stati membri tutte quelle misure concrete che hanno condotto alla progressiva formazione del mercato comune, come la graduale eliminazione dei dazi doganali interni e la regolamentazione condivisa della concorrenza di mercato, per mezzo di una legislazione *antitrust* comunitaria che affrontasse le problematiche dei cartelli e dei monopoli.

Allo stesso tempo, però, gli estensori del *Rapporto Spaak* hanno avanzato la proposta di un possibile modello d'intervento delle istituzioni comunitarie: è stata prospettata al Titolo III del documento²²⁸ l'istituzione di un Fondo comunitario che consentisse l'impiego di risorse europee per un ampio spettro di ipotesi, riconducibili a obiettivi di sviluppo economico e di tenuta occupazionale.

Per quanto non sia stato posto nel *Rapporto* il tema della compatibilità di simili investimenti con l'assetto concorrenziale del mercato, è chiaro che una proposta di questo tenore comportasse un discostamento dall'idea ordoliberalista secondo cui i poteri pubblici, una volta creato artificialmente l'ordine economico, avrebbero dovuto circoscrivere il proprio intervento ai casi-limite di fallimento del mercato.

Fra le ipotesi previste dal *Rapporto* relativamente all'impiego delle risorse del Fondo, spiccavano in particolar modo a) il finanziamento di progetti che, per la loro ampiezza e la loro natura, avessero una dimensione di carattere europeo b) la promozione dello sviluppo delle regioni meno favorite; c) la riconversione delle imprese, consistente in un diverso orientamento delle loro attività generali o in una modifica dei processi produttivi.

È chiaro che ciascuna di queste tre ipotesi fosse coerente con un intervento delle istituzioni pubbliche comunitarie che temperasse il principio di libera concorrenza, in chiave tuttavia funzionale alla ripresa economica e occupazionale degli Stati membri, in una fase particolarmente delicata come quella della ricostruzione post-bellica.

La proposta del *Rapporto* è stata successivamente accolta, in senso tuttavia ridimensionato, dagli art. 123 e successivi del Trattato CEE, con l'istituzione di un *Fondo sociale europeo*, per il quale sono state stabilite delle competenze maggiormente ristrette rispetto a quanto ipotizzato inizialmente: il *Fondo sociale*, infatti, è stato essenzialmente concepito come istituzione d'impulso dello sviluppo

²²⁷ GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato*, op. cit., pp. 64-69.

²²⁸ COMITÉ INTERGOUVERNEMENTAL CRÉÉ PAR LA CONFÉRENCE DE MESSINE, *Rapport des Chefs de Délégation aux Ministres des Affaires Etrangères*, Bruxelles, Secrétariat, 1956, p. 76 ss.

occupazionale, in grado di intervenire in una pluralità di ipotesi, in ogni caso sempre rientranti nell'ambito dello stimolo occupazionale.

Il contenuto del Trattato CEE²²⁹ è sembrato risentire maggiormente in alcuni punti dell'influsso della Scuola ordoliberal, a partire da quell'art. 117 che, pur riconoscendo la necessità di un avanzamento delle condizioni di vita e di lavoro dei cittadini della Comunità, assegnava al «funzionamento del mercato comune» un generale ruolo di miglioramento del benessere collettivo e di progressivo avvicinamento dei sistemi di *welfare* degli Stati membri.

L'art. 117 Trattato CEE non ha fatto riferimento, quindi, alla necessità di strumenti pubblici di rimozione degli ostacoli economico-sociali e di redistribuzione della ricchezza, in senso analogo a quanto stabilito dalle costituzioni democratico-sociali. È stato evidenziato, però, come agli estensori del Trattato CEE fosse, in ogni caso, chiara la necessità di predisporre degli strumenti d'intervento che facessero capo alle istituzioni comunitarie e che fossero, soprattutto, utili a superare le contraddizioni insite nell'ordine economico concorrenziale.

Lo stesso art. 117 e il successivo art. 118 Trattato CEE²³⁰, menzionando le possibilità di ravvicinamento progressivo delle rispettive discipline normative e di una maggiore cooperazione fra gli Stati membri, hanno riconosciuto come le nuove istituzioni politiche sovranazionali potessero farsi promotrici di un'armonizzazione positiva²³¹ nell'ambito del diritto del lavoro e dei sistemi di *welfare*, adottando specifiche misure comunitarie che avessero l'obiettivo di tutelare valori e interessi ulteriori rispetto a quelli della concorrenza di mercato, di natura squisitamente sociale.

Ulteriori basi giuridiche per la valorizzazione di interessi diversi da quelli del mercato sono state poste dagli artt. 48 e successivi del Trattato CEE²³², relativamente alle condizioni dei lavoratori e al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale posti a loro garanzia dagli Stati membri: queste ultime disposizioni del Trattato CEE, in particolar modo, hanno consentito di rendere effettive le tutele sociali dei lavoratori degli Stati membri, garantendo così a livello generale la libertà di circolazione e di stabilimento dei lavoratori stessi all'interno del mercato comune. Si può parlare, pertanto, in quest'ultimo caso, di un rafforzamento dei diritti sociali come preparazione delle condizioni necessarie a edificare il mercato unico europeo.

²²⁹ DANI M., *Il diritto pubblico europeo nella prospettiva dei conflitti*, Padova, Cedam, 2013, p. 121 ss.; GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato*, op. cit., pp. 69-77.

²³⁰ GRISOLI A., *Aspetti giuridici dell'integrazione economica*, op. cit., pp. 147-148 e p. 171.

²³¹ DANI M., *Il diritto pubblico europeo*, op. cit., p. 122; SCHULTE B., *The Welfare State and European Integration*, in *European Journal of Social Security*, n. 1, L'Aia, Kluwer Law International, 1999, p. 34.

²³² GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato*, op. cit., pp. 74-75; SCHULTE B., *The Welfare State*, op. cit., p. 34.

Sempre dal punto di vista della tutela del lavoro, non si può trascurare come l'art. 119 Trattato CEE²³³ sia stato di fatto concepito con la *ratio* di fissare un ulteriore punto di garanzia, restringendo ulteriormente il fenomeno del *dumping* sociale: promuovendo l'armonizzazione degli ordinamenti giuridici degli Stati membri dal punto di vista della piena applicazione del principio di parità salariale fra uomo e donna, l'art. 119 Trattato CEE ha di fatto rimosso la possibilità di particolari forme di concorrenza a ribasso fra le imprese, giocate sui terreni della discriminazione di genere e della penalizzazione salariale.

In definitiva, per quanto possa essere vero che i Trattati fondativi delle Comunità europee siano stati condizionati dal pensiero della Scuola di Friburgo, questa capacità d'influenza non si è espressa in maniera tanto marcata quanto si potrebbe pensare: il pensiero ordoliberal non ha inciso a tal punto sul contenuto dei Trattati da escludere *in toto* qualsiasi prospettiva che mettesse in rilievo quelle criticità applicative del principio di concorrenza che sfuggivano al tradizionale diritto *antitrust*.

Oltre a una consapevolezza diffusa di come un ordine concorrenziale necessitasse, in ogni caso, di essere corretto e limitato, che pure è stata presente nei Trattati originari, si deve considerare altresì come la stessa Scuola ordoliberale ammettesse, a livello generale, la possibilità di politiche sociali in grado di produrre conseguenze importanti sugli assetti della società, dirottando una parte del reddito generato dal sistema produttivo verso le fasce popolari²³⁴, in un'ottica, in ogni caso, di contenimento del conflitto sociale e di mantenimento degli assetti del mercato.

Non si potrebbe cogliere, però, la portata effettiva delle scelte compiute dai Trattati istitutivi senza collocare correttamente la fase fondativa delle Comunità europee in rapporto alla dimensione del costituzionalismo democratico-sociale.

Si è parlato, in tal senso, del riconoscimento di una «sovranità sociale»²³⁵ in capo agli Stati membri da parte dei Trattati. Nell'Europa occidentale del Dopoguerra, la questione sociale ha assunto una dimensione di «nucleo problematico fondante del nuovo ordine giuridico e politico»²³⁶. La costruzione dei sistemi di *welfare* ha rivestito un ruolo di carattere centrale nel processo di rifondazione e rilegittimazione degli Stati nazionali, sia nei paesi usciti vincitori, che in quelli sconfitti nel corso della Seconda Guerra Mondiale²³⁷. Una profonda traccia di questa visione della funzione sociale dello Stato permea tutt'ora le costituzioni democratico-sociali del Secondo Dopoguerra, le cui disposizioni, come già

²³³ MANCINI G.F., *Democracy and Constitutionalism in the European Union*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2000, p. 137 ss.; GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato*, op. cit., pp. 73-74; SCHULTE B., *The Welfare State*, op. cit., p. 34.

²³⁴ MÜLLER-ARMACK A., *Economia sociale di mercato*, op. cit., p. 91 ss.

²³⁵ Cfr. GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato*, op. cit., p. 28.

²³⁶ Cfr. DANI M., *Il diritto pubblico europeo*, op. cit., p. 103.

²³⁷ GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato*, op. cit., p. 17 ss.

accennato, hanno riconosciuto l'ampiezza della portata della questione sociale in termini di avanzamento democratico ed effettiva inclusione di tutte le classi sociali. Era diffusa, innanzitutto, l'idea per cui la questione sociale potesse essere affrontata esclusivamente entro i confini delle comunità nazionali: soltanto i singoli Stati avrebbero potuto individuare in maniera adeguata le istanze della collettività meritevoli di essere soddisfatte per mezzo di apposite politiche sociali²³⁸. Spesso prendendo le mosse da puntuali disposizioni costituzionali, i singoli Stati hanno progressivamente costruito l'impalcatura dei sistemi di *welfare*, in grado di soddisfare le esigenze collettive della salute, dell'istruzione, della previdenza e dell'assistenza sociale²³⁹, esercitando una funzione di carattere marcatamente redistributivo.

In questo contesto complessivo, convince particolarmente quella lettura che non inquadra, almeno in questa fase, il momento fondativo della costituzione economica europea, compiuto per mezzo dei Trattati, come l'inizio di un percorso d'integrazione di portata antitetica rispetto all'implementazione delle costituzioni democratico-sociali e alla strutturazione dei sistemi di *welfare* nazionali.

Seppur privilegiando la costruzione del mercato comune europeo, gli estensori dei Trattati hanno agito con la consapevolezza della positività dell'emergere delle istituzioni dello Stato sociale, riconoscendo come, allo stesso tempo, questo processo di edificazione avrebbe dovuto essere competenza dei poteri pubblici dei singoli Stati membri.

La sussistenza di un approccio di questo tipo è dimostrata, del resto, da disposizioni come l'art. 68 del Trattato CECA, che riconosceva la «sovranità sociale» degli Stati nella determinazione dei sistemi di prestazione sociale e di contrattazione collettiva dei salari, così come l'art. 118 del Trattato CEE, che individuava sempre in capo agli Stati la potestà politica nelle sfere del diritto del lavoro, del diritto sindacale, delle politiche occupazionali, della tutela e sicurezza dei lavoratori, della formazione professionale e della sicurezza sociale.

Seppur nella diversità di valori fondativi e nella peculiarità dei rispettivi strumenti d'attuazione, la costituzione economica europea e le costituzioni economiche dei singoli Stati membri hanno raggiunto un punto di equilibrio e hanno svolto funzioni complementari²⁴⁰, limitando la dirompenza del capitalismo per mezzo della normativa *antitrust* e compiendo una redistribuzione della ricchezza grazie alle istituzioni sociali degli Stati, così da indirizzare lo sviluppo economico nel senso di una più ampia giustizia sociale.

²³⁸ DANI M., *Il diritto pubblico europeo*, op. cit., p. 113 ss.

²³⁹ DANI M., *Il diritto pubblico europeo*, op. cit., p. 115.

²⁴⁰ PINELLI C., *I rapporti economico-sociali fra Costituzione e Trattati europei*, in (a cura di) PINELLI C., TREU T., *La Costituzione economica: Italia, Europa*, Bologna, Il Mulino, 2010, pp. 23-27; WIGGER A., *Debunking the Myth of the Ordoliberal*, op. cit., p. 175; GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato*, op. cit., p. 17 ss.; JOERGES C., *What is left*, op. cit., p. 86; RIVOSECCHI G., ZUPPETTA M., *Governo dell'economia*, op. cit., pp. 11-15.

7. La riapertura del dibattito statunitense in materia di *antitrust*: il contributo della Scuola di Chicago e il paradigma dell'efficienza economica

A cavallo fra gli anni Settanta e Ottanta, hanno preso forma le questioni essenziali del dibattito statunitense contemporaneo in materia di diritto della concorrenza. L'analisi degli orientamenti interpretativi espressi dalla dottrina può essere utile a comprendere le successive evoluzioni delle politiche di concorrenza elaborate dai governi statunitensi, così come dalle istituzioni pubbliche di altri Stati, che hanno adottato come modello queste politiche.

Nei primi anni Settanta, infatti, l'economia degli Stati Uniti aveva mostrato diversi sintomi di deterioramento complessivo: uno dei più significativi è stato individuato nella concentrazione in capo a pochi, grandi, colossi imprenditoriali di larga parte del potere economico del Paese. Nel 1974, su un ammontare globale di più di 200.000 società industriali, le 422 sigle principali detenevano la proprietà del 68% dei mezzi di produzione e percepivano il 71% dei profitti derivanti dall'attività imprenditoriale²⁴¹.

Si è cominciato, così, a rileggere e approfondire i dibattiti congressuali che, a fine Ottocento, avevano portato all'approvazione dello *Sherman Act*, nel tentativo di comprenderne le ragioni e le istanze originarie, proseguendo con lo studio dei principali interventi legislativi che avevano contribuito a plasmare il diritto *antitrust* in seno all'ordinamento giuridico americano (due su tutti il *Clayton Act* e il *Federal Trade Commission Act*)²⁴².

Nell'approfondimento delle varie posizioni, si deve tenere conto di come i commenti e le opinioni scientifiche si siano articolate attorno a due questioni fondamentali. Il primo punto ha riguardato principalmente quali fossero gli obiettivi centrali della legislazione *antitrust* e quali i valori fondamentali in grado di orientarne l'applicazione da parte della magistratura e della *Federal Trade Commission*. Non si può trascurare come, da questa questione, discendesse un secondo punto, ossia quale fosse la natura sostanziale della disciplina *antitrust*, se le valutazioni sottostanti alla sua applicazione fossero basate esclusivamente su parametri di carattere economico o se la dimensione della materia intersecasse anche profili di carattere politico e sociale.

È in questo dibattito che si è inserita la riflessione della Scuola di Chicago che, a partire dagli anni Ottanta, ha determinato un cambiamento radicale in materia di diritto della concorrenza, incentrando prevalentemente l'approccio su obiettivi di carattere economico e organizzazione industriale, scartando gli altri profili sostanziali che, pure, in passato, erano stati affrontati.

²⁴¹ FREYER T.A., *Antitrust and Global Capitalism, 1930-2004*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, p. 134 ss.

²⁴² BAKER J., *Economics and Politics: Perspectives on the Goals and Future of Antitrust*, in *Fordham Law Review*, n. 5, New York, Fordham University School of Law 2013, p. 2175 ss.

Secondo l'interpretazione di Robert Bork, personalità di spicco della Scuola, la missione principale del diritto *antitrust* sarebbe stata quella di perseguire il paradigma dell'«efficienza economica», consistente nel favorire a) la migliore distribuzione possibile dei fattori produttivi e dei materiali fra le varie attività imprenditoriali («efficienza allocativa»), b) il coordinamento in senso ottimale dei vari mezzi di produzione di ciascuna industria, così da raggiungere il massimo profitto possibile («efficienza produttiva»)²⁴³.

Stando a quanto chiarito da Bork²⁴⁴, da un assetto economico concorrenziale, in grado di realizzare «efficienza economica», sarebbe infatti dipeso direttamente il raggiungimento del più elevato livello di benessere complessivo possibile, il c.d. «*total welfare standard*»²⁴⁵.

Il concetto di *total welfare standard* è stato considerato particolarmente insidioso²⁴⁶, dal momento che l'effetto generale di benessere sarebbe stato misurato sommando il *surplus* ricavato dal consumatore a quello ricavato dal produttore: in pratica, si sarebbe potuto parlare di una situazione di benessere complessivo pure nel caso in cui qualcuno avesse conseguito degli utili maggiori rispetto alle perdite altrui o, per dirla con un esempio concreto, quando i guadagni dell'imprenditore avessero compensato le perdite del consumatore.

La valutazione dei comportamenti degli attori economici sulla base di tale parametro, pertanto, avrebbe talvolta legittimato pratiche imprenditoriali in grado di permettere maggiori profitti a discapito dei consumatori, perché ritenute coerenti con gli obiettivi dell'efficienza e del benessere complessivo.

Lo stesso Bork, del resto, ha chiarito come il diritto *antitrust* dovesse essere inteso come una disciplina di promozione della prosperità materiale e non fosse, pertanto, uno strumento giuridico attinente alle problematiche di distribuzione della ricchezza²⁴⁷: per questa ragione, il diritto *antitrust* non si sarebbe dovuto preoccupare delle situazioni di squilibrio della ricchezza, né, tantomeno, di un suo trasferimento in senso peggiorativo dai consumatori all'imprenditore.

L'inquadramento della riflessione di Bork può aiutare a comprendere come gli obiettivi economici caratterizzanti la Scuola di Chicago abbiano di fatto innovato radicalmente il significato del diritto della concorrenza, secondo una matrice diversa da quella originaria dello *Sherman Act*: la Scuola di Chicago, infatti, ha

²⁴³ BORK R.H., *The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself*, New York, Basic Books Inc. Publishers, 1978, pp. 90-91.

²⁴⁴ Si veda quanto specificato nella parte conclusiva della seconda edizione della monografia di Bork. BORK R.H., *The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself*, New York, The Free Press, 1993, p. 426 ss.

²⁴⁵ In un primo momento della propria riflessione, Bork ha parlato di «*consumer welfare standard*», ma l'espressione avrebbe potuto trarre in inganno. L'idea di fondo era sempre che si dovesse perseguire un obiettivo di efficienza economica, sia a livello allocativo che produttivo, legittimando comportamenti delle imprese potenzialmente dannosi a livello economico per i consumatori stessi.

²⁴⁶ CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., pp. 155-176.

²⁴⁷ BORK R.H., *The Antitrust Paradox*, op. cit., 1978, p. 90.

abbandonato ogni aspetto riguardante la dimensione del potere economico, le sue possibilità d'abuso e le sue necessarie limitazioni giuridiche, facendo proprio un metro di valutazione fondato principalmente sulla *wealth maximization*.

Rimanendo sempre nell'ambito del dibattito statunitense, fra gli economisti della seconda metà del Novecento, si sono contate molte voci dissonanti rispetto all'impostazione della Scuola di Chicago, se non, talvolta, dei toni apertamente dissenzienti.

Gli studi portati avanti da Robert Pitofsky si sono connotati per una visione del tutto peculiare, fondandosi sul principio per cui gli aspetti economici del diritto *antitrust* non potessero essere scissi da una riflessione politica di più ampio respiro: «it is bad history, bad policy, and bad law to exclude certain political values in interpreting the antitrust laws»²⁴⁸.

La chiave di lettura del diritto *antitrust* fornita da Pitofsky, di fatto, può essere ritenuta omogenea a quelli che erano e che sono i capisaldi del diritto costituzionale statunitense: il quadro normativo di dispersione e limitazione del potere economico, caratterizzante la normativa *antitrust*, avrebbe, di fatto, completato l'assetto costituzionale della democrazia americana²⁴⁹, ispirato ai principi di distribuzione dei poteri e reciproco controllo fra le autorità pubbliche, così da fondare un equilibrio istituzionale teso a prevenire delle situazioni di abuso nell'esercizio della potestà politica.

Il fatto che Pitofsky abbia dedicato particolare attenzione al nesso fra politica ed economia alla base del diritto *antitrust* vale di per sé a differenziarlo dalla riflessione di Bork e a renderlo complessivamente distante da quella della Scuola di Chicago, che non ha espresso lo stesso interesse per gli aspetti legati all'assetto costituzionale.

Secondo l'autore²⁵⁰, la disciplina *antitrust* è stata necessaria per dare risposta alle preoccupazioni derivanti da un ordine economico dominato da pochi giganti imprenditoriali, in grado di incidere sulle dinamiche di mercato e di restringere le libertà economiche altrui. Allo stesso tempo, però, la lettura di Pitofsky ha evidenziato come un assetto oligopolistico dell'economia avrebbe potuto influire a livello complessivo sul corretto funzionamento delle istituzioni democratiche. Una concentrazione eccessiva di potere economico avrebbe consentito l'esercizio di pressioni lobbistiche, in grado di alterare il normale processo democratico, di discussione e decisione politica. Senza contare che lo stesso ruolo dello Stato ne sarebbe risultato in qualche modo limitato, dal momento che sarebbe stato più

²⁴⁸ Cfr. PITOFKSY R., *The political content of antitrust*, in *University of Pennsylvania Law Review*, n. 4, Philadelphia, University of Pennsylvania Law Review, 1979, p. 1051.

²⁴⁹ PITOFKSY R., *The political content*, op. cit., p. 1054.

²⁵⁰ PITOFKSY R., *The political content*, op. cit., p. 1054.

difficile concretizzare politiche economiche maggiormente interventistiche e incisive²⁵¹.

Al di fuori di questo legame complessivo fra sistema costituzionale e sistema economico, Pitofsky ha espressamente escluso che la disciplina *antitrust* potesse occuparsi di altre istanze di carattere non economico²⁵², ritenendole difficilmente perseguibili attraverso l'attuazione del diritto della concorrenza. Non che l'autore volesse sminuire la portata della questione sociale: il giudizio, infatti, sembra essere stato più che altro un giudizio di congruità dei mezzi rispetto ai fini²⁵³. Pitofsky ha più che altro messo in rilievo come, attraverso l'apparato di istituti dell'*antitrust*, non fosse possibile realizzare in maniera sostanziale gli obiettivi sociali legati alla redistribuzione della ricchezza: nel caso in cui il Congresso avesse seriamente voluto agire nel senso di ridurre le disuguaglianze socioeconomiche, avrebbe potuto conseguire più agevolmente questo scopo attraverso sussidi diretti, tassazione e programmi di *welfare*.

L'approccio di Pitofsky è sembrato essere maggiormente aderente a quel retroterra culturale di stampo liberale, proprio della storia statunitense, che, accanto a un testo costituzionale che definisse i vincoli al legittimo esercizio del potere politico, ha ravvisato la necessità di una disciplina legislativa che prevenisse l'emergere di poteri economici privati inclini a comportamenti abusivi (esigenza che è stata effettivamente soddisfatta dall'entrata in vigore dello *Sherman Act*).

Ancor più distante rispetto alle posizioni di Borke e della Scuola di Chicago, se non addirittura agli antipodi, Robert Lande può essere considerato come uno degli autori maggiormente critici verso l'idea che il diritto *antitrust* dovesse promuovere esclusivamente un incremento di efficienza economica. Il suo lavoro ha cercato di dimostrare come la disciplina *antitrust* fosse sì una normativa di chiara sostanza economica, ma fosse prioritariamente orientata verso scopi di natura distributiva: «Congress was concerned principally with preventing unfair transfers of wealth from consumers to firms with market power»²⁵⁴.

Secondo la lettura di Lande, il Congresso statunitense della fine del XIX secolo è stato mosso, a livello generale, da considerazioni riguardanti la necessità di frenare in senso ampio il potere dei *trust* e dei monopoli, a livello politico e sociale, oltre che da un punto di vista economico²⁵⁵.

La preoccupazione principale era dovuta al trasferimento di quote di potestà decisionale dai tradizionali centri di potere alle grandi concentrazioni industriali, in grado di influenzare non solo il sistema economico, ma anche altri aspetti della vita

²⁵¹ PITOFKSY R., *The political content*, op. cit., p. 1051.

²⁵² PITOFKSY R., *The political content*, op. cit., p. 1058.

²⁵³ PITOFKSY R., *The political content*, op. cit., pp. 1059-1060.

²⁵⁴ Cfr. LANDE R.H., *Wealth Transfers as the Original and Primary Concern of Antitrust: The Efficiency Interpretation Challenged*, in *Hastings Law Journal*, n. 1, San Francisco, Hastings College of Law, 1982, p. 68.

²⁵⁵ LANDE R.H., *Wealth Transfers*, op. cit., p. 96 ss.

politica e sociale statunitense: gli agricoltori, le piccole imprese, le attività commerciali, il ceto politico locale e i semplici consumatori erano divenuti dipendenti dal potere discrezionale esercitato dalle oligarchie industriali.

Se Lande non ha sottovalutato le conseguenze ad ampio raggio dell'adozione della disciplina *antitrust*, è pur sempre vero che l'autore ha fondato questo suo approccio a tutto campo a partire dalla riflessione sui temi dell'economia.

Nel prendere le distanze dalle posizioni di Bork, Lande ha messo in evidenza l'errore nel ritenere che il benessere economico potesse essere perseguito adottando come riferimento il paradigma dell'efficienza economica²⁵⁶: la priorità dell'*antitrust*, infatti, non avrebbe dovuto essere quella di perseguire il massimo profitto attraverso l'ottimizzazione organizzativa, bensì quella di determinare un effetto redistributivo della ricchezza o, si potrebbe dire meglio, quello di impedire un processo di assorbimento della ricchezza da parte dei colossi imprenditoriali, a discapito dei consumatori.

L'elaborazione teorica di Lande ha poggiato sul presupposto per cui la formazione di monopoli all'interno di un qualsiasi sistema economico, avendo come prima conseguenza quella di un aumento generale dei prezzi di beni e servizi²⁵⁷, comportasse un complessivo trasferimento di risorse dagli acquirenti verso i monopolisti: di conseguenza, i consumatori sarebbero diventati più poveri, mentre i monopolisti si sarebbero arricchiti²⁵⁸.

In senso coerente rispetto a questo presupposto, Lande ha cercato di argomentare come lo stesso *Sherman Act* fosse stato concepito dal Congresso statunitense secondo la *ratio* di scongiurare questo prelievo di ricchezza da parte di poche imprese a danno dei consumatori.

Secondo quanto evidenziato dall'autore, lo stesso senatore Sherman²⁵⁹, principale ispiratore del provvedimento, difendendone la legittimità costituzionale in seno al Congresso, aveva affermato come il sistema economico dovesse essere salvaguardato da quei *trust* in grado di provocare restrizioni della concorrenza e, allo stesso tempo, di determinare un significativo incremento dei prezzi.

Sempre secondo il ragionamento di Lande, il dibattito in seno al Congresso aveva portato a considerare come ogni possibilità di sovrapprezzo da parte dei monopoli, a livello generale, dovesse essere limitata per mezzo di un intervento legislativo²⁶⁰: una disciplina tesa a favorire la strutturazione di un sistema economico concorrenziale avrebbe incentivato, allo stesso tempo, la formazione in via competitiva di prezzi maggiormente corrispondenti a criteri di equità rispetto a quelli che fossero stati fissati in un mercato monopolistico. Dopodichè, il legislatore

²⁵⁶ LANDE R.H., *Wealth Transfers*, op. cit., p. 87.

²⁵⁷ LANDE R.H., *Wealth Transfers*, op. cit., p. 71 ss.

²⁵⁸ LANDE R.H., *Wealth Transfers*, op. cit., p. 74.

²⁵⁹ LANDE R.H., *Wealth Transfers*, op. cit., p. 94.

²⁶⁰ LANDE R.H., *Wealth Transfers*, op. cit., p. 96.

ha agito nella piena consapevolezza di come una normativa *antitrust*, oltre a incidere positivamente sul sistema dei prezzi, avrebbe contribuito di molto a ridurre le prospettive di scarsa equità nella distribuzione della ricchezza dovute a rincari eccessivi.

Nel complesso, è possibile concludere come lo studio di Lande avesse effettivamente individuato il baricentro della disciplina *antitrust* nelle questioni di sostanza economica e, in particolar modo, in un'autentica interpretazione del parametro del benessere del consumatore²⁶¹.

L'analisi delle varie posizioni emerse nel dibattito statunitense ha messo in risalto la presenza di orientamenti alquanto differenti e variegati da un punto di vista sostanziale. Nonostante questo, le idee della Scuola di Chicago sono prevalse negli sviluppi successivi del diritto e della giurisprudenza *antitrust*. Il nuovo approccio in materia di *antitrust*, sotto l'influsso della Scuola di Chicago, non ha più valutato i comportamenti degli attori economici basandosi esclusivamente sulla possibilità di eventuali restrizioni della concorrenza, ma ha fatto riferimento anche ad altri profili ritenuti meritevoli di considerazione, come ad esempio quelli riguardanti il raggiungimento di un maggior grado di efficienza economica. In tal modo, i parametri di valutazione che si sono delineati hanno di fatto determinato controlli più blandi da parte delle pubbliche autorità sui comportamenti delle imprese, essendo giustificati anche atti in passato ritenuti illegittimi, in quanto coerenti con il paradigma dell'efficienza economica.

Da un punto di vista generale, si è così progressivamente assistito a un forte ridimensionamento delle ipotesi di comportamenti sanzionati per mezzo dell'applicazione della normativa *antitrust*. Sono stati giudicati in senso positivo gli accordi e le concentrazioni verticali, così come anche quelli conglomerati e quelli orizzontali. È stato fortemente ridotto anche l'ambito dei comportamenti qualificati (e sanzionati) come abusi monopolistici²⁶².

Una traccia dell'influenza delle idee della Scuola di Chicago può essere individuata anche nella giurisprudenza della Corte Suprema. Il primo caso in cui il giudice federale ha fatto propri argomenti affini a quelli della Scuola è stato il caso *Continental T.V. versus GTE Sylvania Inc. (1977)*²⁶³.

È stato in questa sentenza²⁶⁴ che la Corte Suprema ha ragionato per la prima volta secondo il parametro della maggiore efficienza economica.

Nell'argomentazione svolta dalla Corte²⁶⁵, è stato evidenziato come l'impatto delle intese verticali sugli assetti di mercato dovesse essere valutato con attenzione, costituendo un fenomeno complesso, potenzialmente in grado di incidere sulle

²⁶¹ BAKER J., *Economics and Politics*, op. cit., p. 2176.

²⁶² LIBERTINI M., *Concorrenza*, op. cit., p. 227 ss.

²⁶³ NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, op. cit., p. 68; BORK R.H., *The Antitrust Paradox*, op. cit., 1978, p. 285 ss.

²⁶⁴ NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, op. cit., p. 68.

²⁶⁵ BORK R.H., *The Antitrust Paradox*, op. cit., 1978, p. 287.

dinamiche della competizione fra gli operatori economici. Tuttavia, il giudice non ha escluso come, in alcuni casi, le intese verticali potessero avere un effetto positivo di promozione della concorrenza fra rivenditori appartenenti a diversi *brand* e, soprattutto, potessero favorire una maggiore efficienza nella distribuzione dei prodotti.

In definitiva, nel caso *GTE Sylvania* il riconoscimento della liceità delle intese verticali è passato, per la prima volta, attraverso una valorizzazione delle ricadute in termini di efficienze di mercato prodotte dagli accordi.

8. Da Roma a Maastricht: la sostanza costituzionale e i principi fondamentali del Trattato istitutivo dell'Unione economico-monetaria

Spostando l'attenzione sul contesto europeo, occorre prendere nuovamente le mosse da quanto disposto dal Trattato di Roma. La versione originaria dell'art. 2 Trattato CEE aveva affermato come la Comunità Economica Europea avesse «il compito di promuovere, mediante l'instaurazione di un mercato comune e il graduale ravvicinamento delle politiche economiche degli Stati membri, uno sviluppo armonioso delle attività economiche».

Gli artt. 104-109 Trattato CEE²⁶⁶ avevano espresso, allo stesso modo, la necessità di realizzare un coordinamento complessivo degli Stati membri nell'ambito delle politiche economiche e monetarie (art. 105 Trattato CEE), una condizione che gli autori del Trattato consideravano funzionale a far sì che il mercato unico potesse essere strutturato e potesse operare in maniera corretta.

Per queste ragioni, negli anni successivi alla sottoscrizione del Trattato di Roma, è stato avviato il processo d'integrazione dei sistemi economici nazionali in un mercato comune aperto e concorrenziale. Allo stesso tempo, ha preso il via un'evoluzione ulteriore, consistente nel progressivo allineamento²⁶⁷ delle politiche economiche e monetarie degli Stati membri. Entrambi i processi, pur richiedendo modalità d'attuazione e tempistiche diverse, sarebbero dovuti avvenire, pertanto, in parallelo.

Sulla base di questi presupposti, negli anni successivi, sono state assunte numerose iniziative d'implementazione del mercato unico²⁶⁸, come l'unione doganale, il superamento di restrizioni alla circolazione delle merci presenti negli ordinamenti nazionali, la creazione di un sistema di diritto *antitrust* europeo, così come l'adozione di politiche agricole, commerciali e di trasporto di tipo comune.

²⁶⁶ GOEBEL R., *L'Unione economica e monetaria*, in BEUTLER B., BIEBER R., PIPKORN J., STREIL J., WEILER J.H.H., *L'Unione europea. Istituzioni, ordinamento e politiche*, Bologna, Il Mulino, 1998, pp. 455-456.

²⁶⁷ TOSATO G.L., BASSO R., *Unione economica e monetaria*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 1086-1089.

²⁶⁸ KAUPA C., *The pluralist character of the European economic constitution*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2016, p. 86 ss.

Uno dei più importanti passi in avanti²⁶⁹ nel processo d'integrazione si è concretizzato con l'istituzione del Sistema Monetario Europeo (SME²⁷⁰), avvenuta per mezzo della risoluzione del Consiglio del 5 dicembre 1979: i due elementi caratterizzanti sono consistiti nella creazione di un'unità di conto artificiale a livello europeo, l'ECU, e nella fissazione di una disciplina dei tassi di cambio di carattere relativamente stabile, in grado di variare all'interno di limiti predeterminati.

D'altro canto, nonostante fossero stati compiuti dei progressi significativi sotto il profilo dell'unificazione dei mercati, negli anni Ottanta non era stato ancora pienamente centrato l'obiettivo di creare uno spazio economico comprensivo dei territori degli Stati membri, in cui fosse effettivamente possibile la libera circolazione dei beni, dei servizi, delle persone e dei capitali, in maniera del tutto scevra da qualsiasi barriera di carattere fisico, tecnico o fiscale.

Nel 1989, un Comitato di studio presieduto da Jacques Delors ha presentato un rapporto²⁷¹ di dettaglio su come l'Unione economica e monetaria²⁷² «would represent the final result of the process of progressive economic integration in Europe»²⁷³.

A detta del *Rapporto Delors*, infatti, l'Unione economica e quella monetaria dovevano essere considerate come due parti omogenee di un'unica costruzione. Per questa ragione, entrambi i processi d'integrazione avrebbero dovuto essere implementati in maniera sincronizzata: «the Committee is fully aware that the

²⁶⁹ All'inizio degli anni Settanta, i lavori di una commissione istituita *ad hoc* avevano già portato alla stesura della c.d. «Relazione Werner», un progetto articolato in più fasi per strutturare un'unione economica e monetaria. La risoluzione del Consiglio del 22 marzo 1971 ha sostenuto il piano Werner e ha fatto proprio l'obiettivo di realizzare l'unione economica e monetaria in un arco di tempo di dieci anni. Una delle misure di attuazione del piano è stata l'istituzione del c.d. «serpente monetario» (1972), un sistema volto a ridurre l'oscillazione dei tassi di cambio fra le valute degli Stati membri all'interno di una fascia ristretta.

²⁷⁰ GOEBEL R., *L'Unione economica e monetaria*, op. cit., pp. 457-460; KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., pp. 145-147.

²⁷¹ Oltre al «Rapporto Delors», negli anni Ottanta sono stati elaborati altri due approfondimenti di particolare rilievo riguardanti i possibili effetti positivi derivanti dal completamento dell'integrazione dei mercati. Si fa riferimento, nello specifico, al «Rapporto Cecchini» e al «Rapporto Padoa-Schioppa» che, oltre a evidenziare le ricadute in termini di crescita derivanti dal mercato unico, hanno sottolineato la necessità di strumenti di coesione che determinassero una redistribuzione economica e che facessero sì che tutte le aree territoriali traessero da questo processo un vantaggio effettivo. KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., pp. 97-101.

²⁷² Precedentemente, l'Atto Unico Europeo ha ritenuto necessario un avanzamento di ampia portata nel coordinamento delle politiche economiche e monetarie degli Stati membri, che di fatto coronasse la nascita del mercato unico: una modifica al Trattato CEE ha, così, esplicitato l'obiettivo dell'«Unione economica e monetaria», riconoscendo le «esperienze acquisite grazie alla cooperazione nell'ambito del Sistema Monetario Europeo e allo sviluppo dell'ECU».

²⁷³ Cfr. COMMITTEE FOR THE STUDY OF ECONOMIC AND MONETARY UNION, *Report on economic and monetary union in the European Community*, Bruxelles, European Council, 1989, p. 13.

process of achieving monetary union is only conceivable if a high degree of economic convergence is attained»²⁷⁴.

Il *Rapporto Delors* ha individuato, innanzitutto, tre azioni complementari, su tre diverse aree, necessarie a sostenere e perfezionare il progetto del mercato comune europeo²⁷⁵: 1) la politica di promozione della concorrenza e altre misure di carattere affine avrebbero dovuto rafforzare i meccanismi di funzionamento del mercato, eliminando le barriere all'accesso e le eventuali cause di distorsione del processo competitivo; 2) una serie di politiche comunitarie, di carattere regionale e strutturale, avrebbero dovuto migliorare l'allocazione delle risorse fra i vari settori produttivi e le varie aree geografiche, laddove non fosse sufficiente l'apporto fornito dalle forze spontanee dell'economia, così da superare (attraverso l'uso dei fondi europei) gli squilibri regionali e raggiungere un maggior grado di benessere diffuso; 3) si sarebbe dovuto concretizzare un più approfondito coordinamento delle politiche economiche nazionali, in particolar modo sotto il profilo delle politiche macroeconomiche, introducendo regole vincolanti nell'ambito della spesa pubblica e dell'indebitamento.

Oltre all'integrazione dei mercati e alla convergenza delle politiche economiche degli Stati membri, per approdare all'Unione economica e monetaria sarebbe stato opportuno istituire, in primo luogo, un sistema di tassi di cambio fissi e irrevocabili fra le valute nazionali (premessa indispensabile per elaborare un progetto di valuta unica), e, in secondo luogo, centralizzare progressivamente in capo a una nuova organizzazione europea le decisioni in materia di politica monetaria comune. Questi ultimi orizzonti, in particolar modo, avrebbero richiesto un cambiamento radicale nell'ordinamento giuridico delle Comunità europee o, meglio ancora, un Trattato del tutto nuovo, che ponesse le basi della futura Unione economica e monetaria, a livello funzionale e istituzionale.

Le suggestioni del *Rapporto Delors* sono state, in seguito, raccolte da quelle disposizioni del Trattato di Maastricht che hanno fondato l'Unione economica e monetaria, andando a rivedere l'impianto del Trattato CEE. Il Trattato di Maastricht, a pieno titolo, può essere pertanto inquadrato come un evento costituzionale d'alto profilo²⁷⁶ avvenuto nel processo d'integrazione europea. Nello specifico, i punti cardinali dell'assetto dell'Unione economico-monetaria sono stati definiti proprio dagli artt. 2 e 3A Trattato di Maastricht.

In primo luogo, l'art. 2 Trattato di Maastricht ha inquadrato gli obiettivi principali della Comunità europea: «la Comunità ha il compito di promuovere, mediante l'instaurazione di un mercato comune e di un'unione economica e monetaria (...),

²⁷⁴ COMMITTEE FOR THE STUDY OF ECONOMIC AND MONETARY UNION, *Report on economic and monetary union*, op. cit., p. 14.

²⁷⁵ COMMITTEE FOR THE STUDY OF ECONOMIC AND MONETARY UNION, *Report on economic and monetary union*, op. cit., pp. 16-21.

²⁷⁶ TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., pp. 5-6.

uno sviluppo armonioso ed equilibrato delle attività economiche nell'insieme della Comunità, una crescita sostenibile, non inflazionistica e che rispetti l'ambiente, un elevato grado di convergenza dei risultati economici, un elevato livello di occupazione e di protezione sociale, il miglioramento del tenore e della qualità della vita, la coesione economica e sociale e la solidarietà tra gli Stati membri».

La formulazione dell'art. 2 Trattato di Maastricht è sembrata avere delle maggiori affinità di fondo con la sostanza delle costituzioni democratico-sociali, rispetto ad altre disposizioni del Trattato, prestando ugualmente attenzione sia alla sfera dei rapporti economici, che a quella dei rapporti sociali.

Come è stato messo in rilievo²⁷⁷, il testo di questo primo articolo ha ampliato gli obiettivi della Comunità europea, riprendendo e precisando ulteriormente le tradizionali finalità economiche («l'instaurazione di un mercato comune»), cui sono stati aggiunti nuovi scopi di carattere sociale («occupazione», «protezione sociale», «coesione economica e sociale»).

In particolar modo, è da evidenziare come il Trattato di Maastricht abbia determinato l'inclusione, nell'art. 2, fra i fini essenziali della Comunità europea, del principio di coesione economica e sociale²⁷⁸, con la *ratio* di temperare le disparità territoriali dovute a un mercato aperto e in regime di libera concorrenza.

Il completamento del mercato unico ha, infatti, reso opportuni degli strumenti di correzione ispirati al principio di coesione e di matrice solidaristica, che compensassero gli svantaggi competitivi sussistenti nello spazio economico comune in capo alle aree territoriali più deboli.

Questi strumenti sono stati predisposti dagli artt. 130 A – 130 E, che hanno costituito la base di legittimazione di una possibile azione di riequilibrio da parte delle istituzioni comunitarie, da attuarsi per mezzo dei fondi strutturali europei, così

²⁷⁷ LUCIANI M., *La costituzione italiana e gli ostacoli*, op. cit., p. 57; BARBERA A., *Esiste una "costituzione europea"?*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2000, pp. 69-70; PICOZZA E., *L'incidenza del diritto comunitario (e del diritto internazionale) sui concetti fondamentali del diritto pubblico dell'economia*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1996, pp. 254-255; RIDOLA P., *Diritti di libertà e mercato nella "costituzione europea"*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2000, pp. 36-38.

²⁷⁸ Il principio era stato già introdotto dall'Atto Unico Europeo. LANE R., *New community competences under the Maastricht Treaty*, in *Common Market Law Review*, n. 5, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1993, p. 961; FRAZER T., *The New Structural Funds, State Aids and Interventions on the Single Market*, in *European Law Review*, n. 3, London, Sweet and Maxwell, 1995, p. 3 ss.; CRAIG P., *The Evolution of the Single Market*, in (a cura di) BARNARD C., SCOTT J., *The Law of the Single European Market. Unpacking the Premises*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2002, p. 19; LEIBFIELD S., PIERSON P., *Prospects for Social Europe*, in *Politics and society*, n. 3, Thousands Oak, Sage Publications, 1992, pp. 333-366; GIUBBONI S., *Da Roma a Nizza*, op. cit., pp. 444-445; SAUTER W., *The Economic Constitution*, op. cit., p. 63.

Per un approccio più critico all'Atto Unico Europeo e al ruolo avuto nel definire il principio di coesione sociale, si può fare riferimento a KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., pp. 102-107 e pp. 134-136; EDITORIAL COMMENTS, *The Single European Act*, in *Common Market Law Review*, n. 2, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1986, pp. 249-252; PESCATORE P., *Some critical remarks on the "Single European Act"*, in *Common Market Law Review*, n. 1, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1987, pp. 9-18.

da ridurre il divario fra i vari territori della Comunità, in senso coerente al principio di coesione economica e sociale: i fondi strutturali avrebbero dovuto concretizzare una redistribuzione delle risorse finanziarie, dalle aree regionali più ricche a quelle economicamente svantaggiate, onde evitare un ulteriore arretramento di queste economie a causa della concorrenza fra sistemi economici locali.

È stato detto che²⁷⁹ il principio di coesione economica e sociale ex art. 2 Trattato di Maastricht sia iscrivibile in un orizzonte diverso e autonomo rispetto a quello del rafforzamento dei diritti sociali a livello europeo: la macro-redistribuzione resa possibile dai fondi strutturali non innesca un processo di istituzionalizzazione di situazioni giuridiche soggettive, di stampo sociale, a favore di singoli individui o di categorie più ampie; rimane, pertanto, un elemento di diversa sostanza (per quanto affine) rispetto all'ambito dei diritti sociali, riconducibili invece agli obiettivi di protezione sociale e di promozione dell'occupazione fatti propri dall'art. 2 Trattato di Maastricht.

Allo stesso tempo, però, occorre riconoscere come il principio di coesione economica e sociale implichi una consistenza inedita²⁸⁰ del ruolo dei poteri pubblici in ambito economico e delle rispettive possibilità d'intervento: il funzionamento della programmazione dei fondi strutturali europei e il processo d'autorizzazione di misure che costituiscono aiuti di stato sono meccanismi che si discostano dall'impostazione delle disposizioni comunitarie, passate e attuali, in materia di concorrenza.

Nel dettare le regole di funzionamento del mercato unico, la disciplina europea della concorrenza sembra aver disegnato un «ruolo passivo»²⁸¹ dei poteri pubblici di fronte alle dinamiche dell'economia generale: la capacità d'azione dello Stato è attentamente circoscritta e limitata a quelle poche eccezioni al divieto generale di fornire aiuti statali, a sostegno delle attività economiche pubbliche o private.

Al contrario, il principio di coesione economica e sociale postula un ruolo attivo dei poteri pubblici, plasmando non solo le possibilità d'azione delle istituzioni statali, ma anche quelle degli enti regionali, secondo margini d'intervento in larga parte inediti.

A seguire, altri tratti essenziali dell'Unione economico-monetaria sono stati specificati dall'art. 3A Trattato di Maastricht, individuando le coordinate principali attorno cui si sarebbero dovuti articolare i compiti e le attività delle istituzioni europee.

Da un lato, l'art. 3A Trattato di Maastricht ha definito quali dovessero essere le diverse modalità e la profondità dell'intervento delle politiche europee per ciascuno

²⁷⁹ GIUBBONI S., *Cittadinanza comunitaria e sicurezza sociale: un profilo critico*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, Piacenza, La Tribuna, 1997, n. 6, p. 67 ss.; GIUBBONI S., *Da Roma a Nizza*, op. cit., p. 445.

²⁸⁰ FRAZER T., *The New Structural Funds*, op. cit., p. 4.

²⁸¹ Cfr. BILANCIA P., *L'effettività della Costituzione economica nel contesto dell'integrazione sovranazionale e della globalizzazione*, in *Federalismi*, n. 5, 2019, p. 18.

dei due ambiti interessati, quello dell'economia reale e quello della moneta: è stato fatto riferimento alla necessaria «conduzione di una politica monetaria e di una politica del cambio uniche», cui si sarebbe dovuto affiancare uno «stretto coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri».

Dopodichè, l'art. 3A Trattato di Maastricht ha fissato quali dovessero essere i principi sostanziali in grado di orientare l'azione complessiva dei poteri pubblici, sia a livello comunitario, che nel contesto del singolo Stato membro (il «principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza», quello del mantenimento di «prezzi stabili» e quello della garanzia di «finanze pubbliche e condizioni monetarie sane»).

Fra i vari principi richiamati dall'art. 3A Trattato di Maastricht, è opportuno soffermarsi, in primo luogo, su quello di «un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza»²⁸². Nell'originaria versione del Trattato CEE, il principio di concorrenza è stato declinato come strumentale alla realizzazione del mercato comune europeo, sia per mezzo di disposizioni di dettaglio definite dagli artt. 85 e 86, sia attraverso la progressiva attuazione delle quattro libertà fondamentali.

Successivamente, l'*Atto Unico Europeo* ha fissato un termine preciso, quello del 31 dicembre 1992, per l'adozione, da parte delle istituzioni comunitarie, delle ultime misure necessarie alla piena instaurazione del mercato unico.

Fra questi provvedimenti, è stata inclusa la direttiva n. 361 del 1988²⁸³ che, dando effettiva attuazione all'art. 67 Trattato CEE, ha prodotto la piena liberalizzazione dei movimenti di capitale e dei pagamenti transfrontalieri: mentre la giurisprudenza della Corte di Giustizia aveva già esplicitato l'effetto diretto degli artt. 9, 12, 30 e 34 Trattato CEE (libera circolazione dei beni), dell'art. 48 Trattato CEE (libera circolazione dei lavoratori), dell'art. 52 Trattato CEE (diritto di stabilimento) e dell'art. 59 Trattato CEE (libera fornitura di servizi), la stessa efficacia non era stata riconosciuta all'art. 67 Trattato CEE, riguardante la soppressione delle restrizioni ai movimenti di capitale.

Con la stesura del Trattato di Maastricht, il principio di concorrenza è stato soggetto a un'evoluzione ulteriore, di particolare interesse: la disciplina dell'art. 3A ha introdotto una nuova visione del principio di concorrenza, come parametro delle politiche economiche della Comunità europea e degli Stati membri.

Questa visione è stata esplicitata, in primo luogo, dall'art. 102A Trattato di Maastricht riguardante nello specifico l'attuazione delle politiche economiche da parte degli Stati membri: l'art. 102A Trattato di Maastricht testualmente ha precisato come «gli Stati membri e la Comunità agiscono nel rispetto dei principi di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza».

²⁸² TOSATO G.L., BASSO R., *Unione economica e monetaria*, op. cit., pp. 1093-1097.

²⁸³ GOEBEL R., *L'Unione economica e monetaria*, op. cit., pp. 462-464.

Come ulteriore esempio della diversa dimensione assunta dal principio di concorrenza, è stata richiamata²⁸⁴ anche la nuova formulazione dell'art. 130 Trattato di Maastricht, in materia di politica industriale: dopo aver enunciato secondo quali direttici i poteri pubblici debbano assicurare la competitività fra le imprese nel mercato unico, è stato precisato come l'art. 130 Trattato di Maastricht «non costituisce una base per l'introduzione da parte della Comunità di qualsivoglia misura che possa comportare distorsioni della concorrenza». In definitiva, anche le politiche industriali elaborate dalla Comunità e dagli Stati membri non possono contrastare col principio di «economia di mercato aperta e in libera concorrenza». Oltre al principio di concorrenza, secondo ulteriori interpretazioni²⁸⁵, condotte sempre sul terreno dei principi fondamentali, il Trattato di Maastricht ha canonizzato, in maniera molto chiara, un altro principio, estraneo al Trattato di Roma, quello della stabilità monetaria: l'azione economica della Comunità europea e quella degli Stati membri sono legate a una politica monetaria e a una politica di cambio unica che «abbiano l'obiettivo principale di mantenere la stabilità dei prezzi» (art. 3A).

L'istituzione del Sistema Europeo delle Banche Centrali (SEBC) e, al suo interno, della Banca Centrale Europea (BCE), sono di fatto consustanziali allo scopo primario della stabilità dei prezzi. Per rafforzare l'assetto istituzionale del SEBC e il suo impegno verso la stabilità monetaria, il Trattato di Maastricht ha disegnato una posizione di «splendido isolamento»²⁸⁶ per la BCE, nella sua collocazione, allo stesso tempo, baricentrica rispetto alle banche nazionali affiliate, ma indipendente da contrappesi politici e da influenze partitiche.

Il Trattato di Maastricht ha, quindi, espressamente precisato come «l'obiettivo principale del SEBC è il mantenimento della stabilità dei prezzi (...). Il SEBC agisce in conformità del principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza, favorendo una efficace allocazione delle risorse, e rispettando i principi di cui all'articolo 3A» (art. 105 Trattato di Maastricht).

²⁸⁴ NINATTI S., *Interventi pubblici nell'economia tra mercato unico e principio di sussidiarietà. Orientamenti della giurisprudenza comunitaria e della dottrina tedesca*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1996, p. 313.

²⁸⁵ HERDEGHEN M.J., *Price stability and budgetary restraints in the economic and monetary union: the law as guardian of economic wisdom*, in *Common Market Law Review*, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1993, p. 15 ss.; TUORI K., *European Constitutionalism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 178 ss.; PREDIERI A., *Non di solo euro. Appunti sul trasferimento di poteri al Sistema europeo delle banche centrali e alla Banca Centrale Europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1998, p. 13 ss.; BORGER V., *Central Bank Independence, Discretion, and Judicial Review*, in (a cura di) MENDES J., *EU executive discretion and the limits of law*, Oxford, Oxford University Press, 2019, pp. 118-119; BORGER V., *The currency of solidarity. Constitutional transformation during the Euro crisis*, Cambridge, Cambridge University Press, 2020, p. 101 ss.; RIVOSECCHI G., *L'indirizzo politico finanziario*, op. cit., p. 76.

²⁸⁶ Cfr. HERDEGHEN M.J., *Price stability and budgetary restraints*, op. cit., p. 23. Sullo status indipendente della BCE, si veda anche BORGER V., *The currency of solidarity*, op. cit., p. 105 ss.

La scelta di introdurre il principio di stabilità monetaria, per mezzo del Trattato di Maastricht, all'interno dell'ordinamento della Comunità europea è stata definita come un'innovazione di portata paragonabile a quella che è stata determinata dall'inserimento della proprietà nei primi documenti costituzionali²⁸⁷.

Si è trattato, secondo una certa lettura²⁸⁸, di una precisa opzione di natura politica (e non di carattere tecnico), che è stata consolidata mediante l'inserimento nel *corpus* dei trattati. Il contenimento dell'inflazione, infatti, non sarebbe l'unica opzione tecnicamente perseguibile da un punto di vista della politica monetaria: lo spettro delle ipotesi possibili, almeno sul piano astratto, sarebbe di gran lunga più ampio.

Questa lettura fa leva, in particolar modo, sulle teorizzazioni di John Maynard Keynes e sui suoi studi in materia d'inflazione: la decisione di adottare politiche che favoriscono l'inflazione, infatti, secondo Keynes, potrebbe avere, in determinate circostanze, effetti virtuosi o, addirittura, desiderabili.

Nella sua opera, *A Tract on Monetary Reform*, l'economista inglese ha evidenziato come i benefici del deprezzamento della moneta²⁸⁹ possano essere condivisi da ampi strati della popolazione, soprattutto quelli maggiormente inclini all'iniziativa economica produttiva. Da un punto di vista storico, a detta dell'autore, l'inflazione ha avvantaggiato la creazione di nuovo benessere, a discapito di quello accumulato nel corso del tempo: la tendenza al deprezzamento della moneta ha rappresentato, in passato, un contrappeso potente contro la trasmissione ereditaria dei patrimoni e l'accumulo degli interessi da capitale. Di fatto, l'inflazione è in grado di mettere in dubbio una ripartizione della ricchezza che si sia cristallizzata nel corso del tempo, così come anche le concentrazioni di proprietà che si siano rivelate improduttive.

La novità del Trattato di Maastricht di recepire il principio di stabilità monetaria ha implicato, pertanto, che fosse affidata alla BCE una potestà decisionale di sostanza politica, precedentemente riservata ai singoli governi o alle assemblee parlamentari. Allo stesso tempo, però, sono stati ridotti i margini di discrezionalità della scelta e gli obiettivi ponderabili nella valutazione complessiva: la BCE è in grado di compiere scelte d'indirizzo nell'ambito della politica monetaria, individuando quale fra le opzioni tecniche disponibili sia quella preferibile, rimanendo però vincolata, in quanto agli obiettivi, dal principio di stabilità dei prezzi fissato dagli artt. 3A e 105 Trattato di Maastricht.

Secondo altre opinioni sul punto²⁹⁰, sarebbe possibile attribuire alle banche centrali obiettivi ulteriori rispetto al principio della stabilità dei prezzi, coerentemente alla

²⁸⁷ PREDIERI A., *Non di solo euro*, op. cit., p. 15.

²⁸⁸ PREDIERI A., *Non di solo euro*, op. cit., p. 14; BORGER V., *The currency of solidarity*. op. cit., p. 101 ss.

²⁸⁹ KEYNES J.M., *A Tract on Monetary Reform*, Londra, Macmillan and co., 1924, p. 10.

²⁹⁰ GOEBEL R., *L'Unione economica e monetaria*, op. cit., pp. 475-477. Su posizioni simili anche FITOUSSI J.P., SARACENO F., *European economic governance: the Berlin -Washington*

ratio di promuovere maggior benessere economico e sociale. Una criticità nella canonizzazione del principio di stabilità monetaria, infatti, consisterebbe nella difficoltà maggiore nell'affrontare le crisi economiche e monetarie da parte dei poteri pubblici, europei e nazionali, in particolar modo per quanto riguarda i tentativi di ridurre le situazioni di patologia sociale o occupazionale.

Quest'ulteriore argomentazione fa riferimento, nello specifico, al modello della *Federal Reserve* degli Stati Uniti che, oltre a includere nelle proprie valutazioni elementi riguardanti la stabilità dei prezzi, nella propria prassi operativa ha tenuto conto anche di altre preoccupazioni, come quella del mantenimento di bassi livelli di disoccupazione, pure importanti nel contesto delle valutazioni complessive riguardanti le questioni di politica monetaria.

Il principio di stabilità monetaria è stato inquadrato, fra l'altro, come profondamente correlato a un ultimo principio espresso dal Trattato di Maastricht, quello del mantenimento di conti pubblici sani²⁹¹, già richiamato fra i principi ex art. 3A Trattato di Maastricht.

Il principio di sana gestione delle finanze pubbliche ha trovato ulteriore articolazione nell'art. 104C Trattato di Maastricht «Gli Stati membri devono evitare disavanzi pubblici eccessivi (...) La Commissione sorveglia l'evoluzione della situazione di bilancio e dell'entità del debito pubblico negli Stati membri, al fine di individuare errori rilevanti. In particolare, esamina la conformità alla disciplina di bilancio sulla base dei due criteri seguenti: a) se il rapporto tra il disavanzo pubblico, previsto o effettivo, e il prodotto interno lordo superi un valore di riferimento (...) b) se il rapporto tra debito pubblico e prodotto interno lordo superi un valore di riferimento (...)».

A integrazione dell'art. 104C Trattato di Maastricht, un apposito *Protocollo sulla procedura per i disavanzi eccessivi*, ha determinato in concreto quali valori di riferimento dovessero essere adottati come limiti, ossia 1) un valore del 3% per il rapporto fra disavanzo pubblico, previsto o effettivo, e il prodotto interno lordo; 2) un valore del 60% per il rapporto fra debito pubblico e il prodotto interno lordo.

Successivamente, le disposizioni del Trattato di Maastricht e del *Protocollo* hanno trovato ulteriore attuazione, in senso ancor più stringente, nella risoluzione n. 236 del 1997 del Consiglio europeo e nei regolamenti n. 1466 e 1467 del 1997, che hanno composto il c.d. *Patto di stabilità e crescita*²⁹².

Allo stesso modo della stabilità dei prezzi, un'azione degli Stati membri che fosse orientata a garantire «finanze pubbliche e condizioni monetarie sane» è stata

consensus, in *Cambridge Journal of Economics*, n. 3, Oxford, Oxford University Press, 2013, p. 480.

²⁹¹ HERDEGHEN M.J., *Price stability and budgetary restraints*, op. cit., p. 17 ss.; RIVOSECCHI G., *L'indirizzo politico finanziario*, op. cit., p. 363 ss.

²⁹² RIVOSECCHI G., *L'indirizzo politico finanziario*, op. cit., p. 370 ss.; BORGER V., *The currency of solidarity*, op. cit., p. 132 ss.

considerata dal Trattato di Maastricht una premessa necessaria a ultimare l'Unione economica e monetaria, così da poter dare seguito al progetto di una moneta europea condivisa.

La possibilità di adottare la moneta unica avrebbe potuto essere, infatti, limitata a quegli Stati membri in grado di rispettare determinati criteri di convergenza, indicati dall'art. 109J Trattato di Maastricht, oggetto di supervisione da parte della Commissione Europea: fra questi criteri, sono stati fissati dal Trattato di Maastricht sia quello del «raggiungimento di un alto grado di stabilità dei prezzi», che quello della «sostenibilità della situazione della finanza pubblica».

Nel dibattito dottrinario apertosi in seguito all'approvazione del Trattato di Maastricht, è stata rimarcata la presenza di una tensione sottotraccia fra i principi caratterizzanti la costituzione economica europea ossia, nello specifico, *in primis*, il principio di coesione economica e sociale, e, *in secundis* il principio di concorrenza, a formare quasi un dualismo di fondo che attraverserebbe l'intelaiatura complessiva del Trattato.

A prima vista, l'attuazione di entrambi questi principi è stata diretta a rimuovere determinati ostacoli alla dinamica e all'operatività del mercato unico²⁹³, sia che si sia trattato di disparità nello sviluppo strutturale, sia che si sia trattato di illeciti anti-competitivi, come intese e abusi di posizione dominante. Tuttavia, a ben guardare, il principio di coesione economica e sociale ha avuto origine nell'esigenza di un superamento delle circostanze di patologia economica estrema²⁹⁴, cui il libero mercato non è stato effettivamente in grado di dare soluzione, come gravi ritardi nello sviluppo socioeconomico, situazioni di declino industriale o di disoccupazione di lungo periodo.

Per questa ragione, è stata individuata una potenzialità di conflitto in seno alla costituzione economica europea, fra principio di coesione e principio di concorrenza, in grado di sfociare in attriti talvolta inevitabili. La complessità di questa tensione è stata, fra l'altro, acuita da disposizioni come l'art. 102A e l'art. 130 Trattato di Maastricht, che disciplinano il perseguimento di politiche economiche e industriali da parte dei poteri pubblici²⁹⁵.

Già soltanto il riconoscimento esplicito²⁹⁶ della possibilità di una politica industriale da parte dell'art. 130 Trattato di Maastricht ha implicato un raffreddamento dell'impegno della Comunità europea verso la creazione di un sistema economico basato esclusivamente sulla competizione fra le imprese, al riparo da interferenze dei pubblici poteri: a poco vale la clausola secondo cui la politica industriale debba tenere conto del rispetto del sistema di mercati aperti e

²⁹³ FRAZER T., *The New Structural Funds*, op. cit., pp. 9-10.

²⁹⁴ FRAZER T., *The New Structural Funds*, op. cit., pp. 4-5.

²⁹⁵ FRAZER T., *The New Structural Funds*, op. cit., p. 14.

²⁹⁶ JOERGES C., *European Economic Law, the Nation-State and the Maastricht Treaty*, in (a cura di) DEHOUSSE R., *Europe after Maastricht*, Munchen, Law Books in Europe, 1994, pp. 52-56.

concorrenziali, dal momento che una politica industriale promossa dalle istituzioni europee potenzialmente potrebbe prevalere sui regimi concorrenziali interni agli Stati membri.

Sviluppando ulteriormente il ragionamento, Miguel Poiars Maduro ha definito la costituzione economica europea come una costituzione economica di carattere aperto²⁹⁷, focalizzando l'attenzione non tanto sulla sussistenza di un nocciolo di principi fondamentali o su di un programma economico complessivo, quanto sulla struttura e sull'impianto del fenomeno costituzionale in corso di svolgimento nella dimensione dei confini delimitati dai Trattati.

In seno a questo processo in divenire, si sono inseriti i due avanzamenti costituzionali già menzionati, l'*Atto Unico Europeo* e il Trattato di Maastricht, che hanno cercato di introdurre dei meccanismi compensativi a quel fenomeno d'erosione dei poteri pubblici innescato dall'integrazione dei mercati. Se l'*Atto Unico Europeo* ha fissato una scadenza per il completamento del mercato unico, promuovendo il raggiungimento di un massimo grado d'attuazione per il principio di concorrenza, allo stesso tempo ha definito una base di legittimazione per l'azione dei poteri pubblici, a partire dall'introduzione del principio di coesione economica e sociale. Sempre secondo Maduro, il Trattato di Maastricht ha segnato un ulteriore punto d'arresto rispetto alla visione liberale del processo d'integrazione: oltre ai contenuti in materia di moneta e stabilità dei prezzi, il Trattato ha consolidato i meccanismi d'intervento pubblico, già introdotti dall'*Atto Unico*, e ne ha creati di nuovi, fondando la loro operatività sui precisi valori, di natura sociale e redistributiva²⁹⁸.

Una chiave di lettura simile sembra essere quella prospettata da Clemens Kaupa, che ha fatto riferimento alla costituzione economica europea come a una costituzione di carattere pluralistico²⁹⁹: il Trattato è stato, infatti, influenzato da una pluralità di visioni, nessuna delle quali potrebbe essere indicata come la corretta interpretazione delle disposizioni messe nero su bianco.

A detta di Kaupa, il progetto complessivo del Trattato di Maastricht non ha sposato un unico paradigma, ma ha espresso molteplici obiettivi di carattere socioeconomico, come la crescita economica, la concorrenza, la stabilità dei prezzi, la coesione economica e sociale. A ciascuno di questi obiettivi, sono stati associati plurimi strumenti d'implementazione, di livello europeo, tenuti assieme da una complessa rete di relazioni³⁰⁰.

²⁹⁷ MADURO M.P., *We the Court – The European Court of Justice and the European Constitution*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 1999, p. 159 ss.; MADURO M.P., *Reforming the Market or the State? Article 30 and the European Constitution: Economic Freedom and Political Rights*, in *European Law Journal*, n. 1, Oxford, Blackwell Publishers, 1997, pp. 65-67.

²⁹⁸ MADURO M.P., *We the Court*, op. cit., p. 160.

²⁹⁹ KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., p. 162.

³⁰⁰ KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., pp. 89.

Per queste ragioni, la costituzione economica europea così come delineata dal Trattato di Maastricht rimarrebbe aperta a una pluralità di progetti economico-sociali e, nello specifico, renderebbe possibili una pluralità di sviluppi futuri.

Il pluralismo dei valori della costituzione economica europea è stato riconosciuto anche da autori di formazione ordoliberal, come Manfred Streit e Werner Mussler³⁰¹, che non hanno risparmiato critiche alle disposizioni del Trattato di Maastricht: la disciplina del Trattato avrebbe riaffermato soltanto in apparenza la decisione fondamentale riguardante la costituzione economica, rappresentata dal principio di mercato aperto e in libera concorrenza e dall'art. 3 Trattato CEE.

Il quadro normativo dei Trattati relativo alla coesione economica e sociale, così come le disposizioni riguardanti la politica industriale, hanno offerto ai poteri pubblici l'opportunità di interventi di diversa forma e consistenza, in grado di avere effetti distorsivi della dinamica concorrenziale.

A detta di questi autori, in definitiva a partire dal Trattato di Maastricht sarebbe stato più difficile rivendicare un primato del principio di concorrenza nel *framework* giuridico dell'ordinamento europeo³⁰².

Di senso opposto, le critiche appuntate più recentemente da altre voci³⁰³ (Augustín José Menéndez, Jean-Paul Fitoussi, Francesco Saraceno) che hanno ravvisato nella fisionomia della costituzione economica europea, così come delineata dal Trattato di Maastricht, l'influenza prevalente delle dottrine economiche neoliberali diffuse nei primi anni Novanta.

È stata proposta questa lettura argomentando come i principi di promozione della concorrenza e di stabilità dei prezzi, congiuntamente a quello di sana gestione delle finanze pubbliche, abbiano finito per prevalere nell'assetto complessivo dell'ordinamento europeo e abbiano determinato, a livello concreto, una riduzione dei margini d'azione delle istituzioni pubbliche nel contesto del mercato unico: ne sarebbe dimostrazione il fatto che, nel periodo successivo all'entrata in vigore del Trattato di Maastricht, sull'onda dell'idea per cui il ruolo dei pubblici poteri sarebbe fortemente dannoso, si sia aperta una stagione di *deregulation* e di privatizzazioni in grado di cambiare in senso profondo la fisionomia del mercato.

Sarebbero stati relegati in secondo piano, al contrario, altri principi pure presenti nel Trattato di Maastricht, uno su tutti quello di coesione economica e sociale, assumendo un ruolo circoscritto e marginale.

³⁰¹ STREIT M.E., MUSSLER W., *The Economic Constitution of the European Community: from "Rome" to "Maastricht"*, in *European Law Journal*, n. 1, Oxford, Blackwell Publishers, 1995, p. 21 ss.; si veda anche SAUTER W., *The economic constitution*, op. cit., p. 28 ss.

³⁰² STREIT M.E., MUSSLER W., *The Economic Constitution*, op. cit., p. 24.

³⁰³ FITOUSSI J.P., SARACENO F., *European economic governance*, op. cit., p. 480; MENÉNDEZ A.J., *The existential crisis of the European Union*, in *German Law Journal*, n. 5, Francoforte sul Meno, Goethe University Frankfurt, 2013, p. 466 ss.

9. Le tensioni della crisi economica e l'affievolirsi della costituzione economica europea

La crisi economico-finanziaria del biennio 2007-2008³⁰⁴ si è rapidamente trasmessa all'interno del sistema bancario e finanziario nord-americano e, successivamente, ha assunto una dimensione di carattere globale.

Lo *shock* dei mutui *subprime* si è inserito nelle debolezze strutturali già presenti nelle economie dei Paesi occidentali e ha agito come un evento catalizzatore, in grado di allargare le fratture già esistenti e determinare quelle che Augustín José Menéndez³⁰⁵ ha individuato come cinque *crisi nella crisi*, di natura economica, finanziaria, fiscale, macroeconomica e democratica³⁰⁶.

Numerosi autori³⁰⁷ hanno evidenziato come, in questo contesto generale, si siano rivelati i vizi e le debolezze dell'assetto costituzionale dell'Unione economico-monetaria, quelle colpe originarie già insite nell'architettura dei Trattati (a partire dal Trattato di Maastricht) che, pur non essendo, chiaramente, le ragioni principali della crisi, hanno rivestito almeno un ruolo di concause nel suo sviluppo iniziale e nella sua propagazione sul continente europeo: la maggiore vulnerabilità dell'Unione Europea di fronte allo *shock* economico sarebbe derivata non soltanto dai tasselli non ancora collocati nel mosaico dei Trattati (la mancanza di una politica economica unitaria, essendo previsto il semplice coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri), quanto dalle tessere già presenti che, pure, avrebbero mostrato le loro imperfezioni e le loro incrinature (l'assenza di restrizioni

³⁰⁴ RUOTOLO G.M., *La costituzione economica dell'Unione Europea al tempo della crisi globale*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 2-3, Bari, Cacucci Editore, 2012, p. 433 ss.

³⁰⁵ MENÉNDEZ A.J., *The existential crisis*, op. cit., pp. 455-463.

³⁰⁶ A partire dagli anni Settanta, secondo l'autore, si sarebbero registrati dei mutamenti profondi lungo cinque diverse direttrici. In primo luogo, l'economia avrebbe registrato dei tassi di crescita complessivamente più modesti rispetto a quelli del Secondo Dopoguerra, con l'aggravante di essersi prodotta una massiccia redistribuzione dei redditi e delle ricchezze a favore delle classi più agiate (profilo economico). A questa prima tendenza, si sarebbe aggiunta quella di una progressiva finanziarizzazione dell'economia, con la crescita dirompente degli *asset* finanziari e l'assunzione di un nuovo protagonismo da parte delle istituzioni finanziarie (profilo finanziario). Di fronte a questi mutamenti, i poteri pubblici avrebbero perso gradualmente il proprio mordente, essendosi indebolita la capacità degli Stati di implementare il proprio sistema di tassazione e di regolazione in maniera equa ed effettivamente sufficiente (profilo fiscale), raffreddandosi le leve e i freni che consentivano alle istituzioni pubbliche di sterzare l'economia e proteggere i cittadini (profilo macroeconomico), depotenziandosi la capacità strutturale dei sistemi democratici di esercitare azioni collettive (profilo democratico).

³⁰⁷ MARTINICO G., *EU crisis and constitutional mutations: a review article*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 165, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales 2014, pp. 251-252; MENÉNDEZ A.J., *The existential crisis*, op. cit., p. 466 ss.; DEGRYSE C., *The New European Economic Governance*, in *European Trade Unions Institute. Working Paper*, n. 14, 2012, p. 7 ss.; DOELY P., *The European Central Bank's Security Market Programme: Why a Necessary Response to the European Debt Crisis Should Come to an End*, in *Minnesota Journal of International Law*, n.1, Minneapolis, Minnesota Journal of International Law, 2013, p. 214 ss.; MADURO M.P., *A new governance for the European Union and the Euro: democracy and justice*, in *Robert Schuman Center for Advanced Studies. Working Papers*, n. 11, 2012, p. 1 ss.; KRUGMAN P., *End this depression now!*, New York, W.W. Norton and Company, 2010, p. 165 ss.

alla libertà di circolazione dei capitali, il mandato incompleto della BCE, il divieto di acquisto diretto di titoli del debito sovrano ex art. 123 TFUE, l'art. 125 TFUE e la clausola di *no bail-out*, le debolezze dei vincoli finanziari fissati dall'art. 126 TFUE, dal *Protocollo sulla procedura per i disavanzi eccessivi* e dal *Patto di stabilità e crescita*).

In seguito all'impatto della crisi, gli Stati coinvolti hanno adottato provvedimenti straordinari caratterizzati da forme e contenuti alquanto variegati che, in generale, hanno perseguito una duplice finalità: da un lato, quella di intervenire negli ambiti dell'economia, della finanza e dei mercati, per ridurre o eliminare le conseguenze più immediate e concrete della crisi stessa; dall'altro, quella di disciplinare i comportamenti degli attori, pubblici e privati, così da scongiurare la possibilità che, nel futuro prossimo, si potessero ripetere quelle circostanze generali che hanno non solo provocato, ma anche contribuito a diffondere, il cortocircuito economico-finanziario.

Nel contesto europeo, le istituzioni dell'Unione sono, in ogni caso, intervenute mediante misure di carattere autonomo, in parallelo a quelle adottate a livello interno nei singoli paesi, con l'obiettivo di aiutare gli Stati membri nel contenimento e nel superamento della crisi, supportando in particolar modo quelli che hanno adottato la moneta unica: gli strumenti d'intervento hanno trovato legittimazione nelle disposizioni contenute nel Trattato sull'Unione Europea (TUE) e nel Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), così come in atti normativi di diritto derivato e, si noti bene, in altri accordi internazionali, formalmente esterni all'ordinamento comunitario, siglati dalla maggior parte dei Paesi membri.

Conseguentemente agli sforzi compiuti dalle istituzioni europee e alle misure avanzate in risposta alla crisi, la costituzione economica europea è stata sottoposta a sollecitazioni significative ed è avvenuta un'evoluzione a tutto tondo nel quadro dei principi fondamentali, tanto da potersi parlare di un terzo momento costituzionale³⁰⁸ del processo d'integrazione.

A partire dalla crisi economico-finanziaria, le istituzioni europee si sono, così, dovute interfacciare con interrogativi di particolare portata³⁰⁹, che hanno interessato l'orientamento delle rispettive politiche pubbliche e, nello specifico, i nuovi strumenti che sono stati attivati per fronteggiare la crisi: queste domande sono state caratterizzate da una duplice dimensione, investendo sia profili di carattere politico, che profili di carattere giuridico.

Da un lato, la questione che si è posta, da un punto di vista politico, è stata quella di comprendere quale dovesse essere l'approccio generale dei provvedimenti adottati e, fra quelli ipotizzabili, quali soluzioni dovessero essere preferite: il nodo principale era se lo *shock* economico-finanziario dovesse essere affrontato mediante

³⁰⁸ TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., pp. 5-6.

³⁰⁹ KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., p. 278.

politiche d'*austerity* o per mezzo di politiche pubbliche d'investimento anticiclico. E gli Stati membri su cui gravava il peso di un forte debito pubblico dovevano essere soccorsi dagli altri Stati?

D'altro canto, una volta scelta una precisa soluzione di politica economica, è stato necessario in ogni caso interrogarsi sulla sua natura legale e sulla compatibilità con l'ordinamento giuridico europeo. La questione della legalità delle misure adottabili doveva essere, in ogni caso, affrontata sia da un punto di vista sostanziale, che procedurale: oltre a domandarsi quali provvedimenti fossero possibili da un punto di vista contenutistico, era necessario sciogliere il nodo di quali fossero le procedure istituzionali da attivare per la loro effettiva adozione.

Fra le varie letture, quella di Christian Joerges³¹⁰ ha interpretato questo momento storico come un cambiamento strutturale di significativa profondità nella costituzione economica europea, desumibile innanzitutto da un mutamento nel vocabolario della Commissione Europea che, con sempre maggior frequenza, ha fatto propria la diversa formula di «*governance* economica». Con quest'espressione, si sarebbe fatto riferimento a un concetto radicalmente diverso da quello di costituzione economica: mentre la costituzione economica è costituita da principi consapevolmente circoscritti e definiti, in grado di orientare le politiche economiche secondo criteri di giustizia, la nozione di *governance* economica è priva di limitazioni altrettanto stringenti e può riguardare qualsiasi ambito di politica pubblica, consentendo di ricorrere a ogni strumento disponibile per perseguire delle priorità politiche e di esercitare tali mezzi con ampio margine di discrezione.

In questo quadro generale, si sono concretizzate le innovazioni più significative³¹¹: in un primo momento, è avvenuta l'istituzione dell'*European Financial Stability Mechanism* (EFSM) e dell'*European Financial Stability Facility* (EFSF); successivamente, è stato istituito l'*European Stability Mechanism* (ESM) ed è stato emendato l'art. 136 TFUE; sono stati perfezionati i c.d. *Six Pack* e *Two Pack*, all'interno dei quali erano compresi i regolamenti europei n. 1174 e 1176 del 2011; è stato firmato il *Trattato sulla stabilità, coordinamento e governance nell'Unione economica e monetaria* (c.d. *Fiscal compact*); sono state attuate misure eccezionali di politica monetaria da parte della BCE.

Dietro l'apparenza della *governance* economica, secondo Joerges³¹², si è però delineata una nuova forma della costituzione economica europea. Durante la crisi, quella che generalmente è stata intesa come costituzione economica si è trasformata e ha perso la propria connotazione giuridica: si è affermata al suo interno, in senso

³¹⁰ JOERGES C., *The European Economic Constitution and its Transformation through the Financial Crisis*, in *ZenTra Working Papers in Transnational Studies*, n. 47, 2015, p. 2; JOERGES C., *The European economic constitution: observations on the conceptual history of an unworkable idea*, in *Cultura giuridica e diritto vivente*, n. 7, 2020, p. 1 ss.

³¹¹ JOERGES C., *The European Economic Constitution*, op. cit., p. 12.

³¹² JOERGES C., *The European Economic Constitution*, op. cit., p. 17.

preponderante, la sostanza di una disciplina improntata a una gestione rigorosa delle finanze pubbliche e alla fissazione di precisi limiti di spesa. Per questa ragione, a detta di Joerges, sarebbe possibile concludere come la costituzione economica abbia assunto la funzione di vincolare gli Stati membri, in particolar modo quelli che hanno adottato la moneta unica, a conformarsi a determinati obiettivi di tenuta dei bilanci pubblici.

Secondo un'altra lettura, proposta da Kaarlo Tuori e Klaus Tuori³¹³, una parte centrale nel mutamento della costituzione economica europea è stata rivestita dall'emergere del principio di stabilità finanziaria, da intendersi come obiettivo che ha assunto una posizione prevalente nell'ordinamento giuridico dell'Unione Europea.

A detta di Tuori e Tuori³¹⁴, l'inclusione del principio di stabilità finanziaria nel quadro della costituzione economica ha costituito un'innovazione giuridica di primo rilievo, volta essenzialmente a giustificare i meccanismi e le misure adottati dall'Unione Europea in risposta alla crisi economico-finanziaria: l'esigenza di garantire la stabilità finanziaria dell'area euro ha, così, preso il posto del principio di stabilità dei prezzi, come obiettivo primario dell'Unione economico-monetaria. Secondo l'analisi di Vestert Borger, dal principio di stabilità finanziaria³¹⁵ sarebbero discese misure come l'istituzione dei c.d. *fondi salva stati*, fra cui l'EFSM e l'ESM, ma preoccupazioni analoghe avrebbero dato impulso anche alle iniziative della BCE volte all'acquisto di titoli di debito pubblico, due su tutte il *Securities Market Programme* e l'*Outright Monetary Transactions Programme*.

Come già evidenziato nel precedente paragrafo, al momento della fondazione dell'Unione economica e monetaria, il Trattato di Maastricht aveva canonizzato la nozione di stabilità, intesa però come stabilità dei prezzi (art. 3A Trattato di Maastricht), una finalità essenziale della politica monetaria, di responsabilità del SEBC e della Banca Centrale Europea (art. 105 Trattato di Maastricht).

È stato riscontrato come³¹⁶, nonostante il principio di stabilità finanziaria non sia stato ricompreso nell'art. 3 TUE, neanche in seguito alle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona, questo stesso principio abbia assunto il rango di «obiettivo fondante»³¹⁷ dell'Unione Europea, in grado di imprimere un preciso orientamento al sistema politico europeo nella sua interezza.

³¹³ TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., p. 184. TUORI K., *The European financial crisis – constitutional aspects and implications*, in *European University Institute Working Papers*, n. 28, Fiesole, European University Institute, 2012, p. 10 ss.

³¹⁴ TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., pp. 132-133.

³¹⁵ BORGER V., *How the Debt Crisis Exposes the Development of Solidarity in the Euro Area*, in *European Constitutional Law Review*, n. 9, L'Aia, T.M.C. Asser Press, 2013, p. 16 ss.; BORGER V., *The currency of solidarity*, op. cit., p. 205 ss.

³¹⁶ LO SCHIAVO G., *La stabilità finanziaria quale nuovo obiettivo fondante e sovranazionale del diritto e delle politiche dell'Unione Europea*, in *DPCE online*, n. 2, 2019, p. 189 ss.

³¹⁷ Cfr. LO SCHIAVO G., *La stabilità finanziaria*, op. cit., p. 192.

Per quanto un accenno al concetto di «stabilità del sistema finanziario» possa essere individuato nelle disposizioni dell'art. 127 TFUE, nel contesto della definizione delle competenze della BCE e del SEBC, la centralità assunta dal principio di stabilità finanziaria è stata confermata, innanzitutto, dall'emendamento apportato all'art. 136 TFUE, con l'introduzione di un nuovo paragrafo dedicato alla possibilità, in capo agli Stati membri, di attivare un meccanismo di stabilità finalizzato a «salvaguardare la stabilità della zona euro nel suo insieme»³¹⁸.

Dopodiché, a detta di diversi autori³¹⁹, questo cambiamento nel paradigma della costituzione economica europea è stato rimarcato anche dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea che, in particolar modo nel caso *Pringle*³²⁰ (2012), ha messo in luce i tratti peculiari del principio di stabilità finanziaria, come concetto autonomo rispetto a quello di stabilità dei prezzi: «per quanto riguarda, da un lato, l'obiettivo (...) di salvaguardare la stabilità della zona euro nel suo complesso, esso si distingue chiaramente dall'obiettivo di mantenere la stabilità dei prezzi, che costituisce l'obiettivo principale della politica monetaria dell'Unione. Infatti, anche se la stabilità della zona euro può avere ripercussioni sulla stabilità della moneta utilizzata in tale zona, una misura di politica economica non può essere equiparata ad una misura di politica monetaria per il solo fatto che essa può avere effetti indiretti sulla stabilità dell'euro».

Su di una posizione simile a quelle sin qui esaminate, si sono collocati anche Mark Dawson e Floris de Witte³²¹, che hanno aperto una riflessione su come i provvedimenti di risposta alla crisi abbiano portato alla rottura dell'equilibrio costituzionale complessivo su cui è stata fondata l'Unione e, nello specifico, del compromesso alla base della costituzione economica europea.

La costituzione economica dei Trattati si è a lungo caratterizzata per un approccio di carattere neutrale nei confronti delle varie soluzioni di politica pubblica³²². La stabilizzazione del processo d'integrazione è avvenuta, infatti, assicurando un equilibrio sostanziale fra gli obiettivi di matrice economica e i valori di carattere sociale, che hanno reso accettabili i profili economici alla maggior parte della popolazione³²³.

³¹⁸ TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., pp. 183-184; LO SCHIAVO G., *La stabilità finanziaria*, op. cit., p. 199 ss.

³¹⁹ MICCÙ R., *Le trasformazioni della costituzione economica europea: verso un nuovo paradigma?*, in *Federalismi*, n. 5, 2019, pp. 25-42; LASTRA R.M., LOUIS J., *European Economic and Monetary Union: History, Trends, and Prospects*, in *Yearbook of European Law*, Oxford, Clarendon Press, 2013, p. 51; TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., p. 134; TUOMINEN T., *The euro crisis*, op. cit., p. 80 ss.

³²⁰ In particolar modo, il riferimento è alla sentenza del 27 novembre 2012 della Corte di Giustizia (Causa C-370/12).

³²¹ DAWSON M., DE WITTE F., *Constitutional Balance in the EU after the Euro-Crisis*, in *The Modern Law Review*, n. 5, Oxford, Blackwell, 2013, pp. 817-844. Le conclusioni sono riprese da MARTINICO G., *EU crisis and constitutional mutations*, op. cit., p. 261 ss.

³²² DAWSON M., DE WITTE F., *Constitutional Balance in the EU*, op. cit., 823.

³²³ DAWSON M., DE WITTE F., *Constitutional Balance in the EU*, op. cit., 825.

Sin dall'inizio del processo d'integrazione, l'equilibrio sostanziale è stato raggiunto attraverso la separazione delle politiche economiche da quelle sociali³²⁴: mentre gli indirizzi economici sono stati oggetto di coordinamento a livello europeo, così da favorire la creazione del mercato comune, quelli di carattere sociale sono stati definiti da parte dei singoli Stati membri, dove le istituzioni democratiche hanno assicurato che le finalità di redistribuzione fossero fissate con la partecipazione dei vari gruppi d'interesse, attraverso gli strumenti della contrattazione collettiva, del salario minimo e delle istituzioni di *welfare*.

Nell'interpretazione di Dawson e de Witte³²⁵, la rottura dell'equilibrio sostanziale è avvenuta nel momento in cui l'Unione Europea ha predisposto soluzioni come quelle dell'ESM, del *Six Pack* e del *Two Pack*, accordando una chiara priorità alle politiche d'*austerità* e ammantandole di una chiara veste giuridica rispetto a opzioni politiche alternative che, pure, sarebbero state possibili.

Attraverso l'implementazione di questi strumenti, l'Unione ha, così, aggirato la propria mancanza di ampie competenze in materia di politiche sociali e ha influenzato, in via indiretta, le politiche di *welfare* e quelle del lavoro degli Stati membri. In particolar modo, in parallelo a un irrigidimento delle disposizioni in materia finanziaria e di bilancio, da parte delle istituzioni europee è stato ritenuto necessario promuovere la riforma da parte dei Paesi membri di diverse aree di politica sociale e occupazionale, dalle pensioni al costo dei salari, dalla tassazione dei redditi alle condizioni contrattuali di lavoro. Agli Stati membri che hanno richiesto assistenza finanziaria, è stato domandato, come contropartita, di rivedere le caratteristiche di fondo delle proprie istituzioni sociali, spezzando così il compromesso alla base della costituzione economica europea.

Un'interpretazione radicalmente diversa rispetto a quelle sin qui passate in rassegna è quella prospettata da Clemens Kaupa, cui si è fatto riferimento nel precedente paragrafo, che ha visto una maggiore continuità storica negli elementi fondamentali della costituzione economica dell'Unione Europea, argomentando come il suo impianto non abbia espresso e non esprima tutt'ora una scelta netta per un paradigma socioeconomico specifico.

La costituzione economica dei Trattati è caratterizzata da un certo grado di elasticità ed è priva di restrizioni significative agli indirizzi di politica economico-sociale che possono essere effettivamente perseguiti³²⁶: l'impianto giuridico dei Trattati è, infatti, alquanto flessibile; le singole disposizioni sono spesso caratterizzate da formulazioni generiche o ambivalenti, che rendono possibili un ampio spettro di soluzioni politiche concrete.

³²⁴ DAWSON M., DE WITTE F., *Constitutional Balance in the EU*, op. cit., 823.

³²⁵ DAWSON M., DE WITTE F., *Constitutional Balance in the EU*, op. cit., 826.

³²⁶ KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., pp. 337-338.

Per queste ragioni, Kaupa ha individuato una divergenza di fondo³²⁷ fra la costituzione economica europea, così come delineata dai Trattati, e la prassi provvedimentale concretamente attuata dall'Unione Europea in seguito all'erompere della crisi economico-finanziaria: se le politiche messe in atto in risposta alla crisi si sono connotate per essere prevalentemente orientate verso l'*austerity*, questo è stato il frutto di una precisa scelta politica, dal momento che la costituzione economica europea, di sostanza aperta e pluralistica, avrebbe consentito misure fondate su paradigmi socioeconomici alternativi.

Per dimostrare questa sua tesi, Kaupa ha focalizzato l'analisi su cinque diverse aree d'azione dell'Unione Europea, dimostrando come le disposizioni della costituzione economica non proibiscano il perseguimento di nessun programma socioeconomico nello specifico. Più precisamente, il percorso di ricerca di Kaupa si è concentrato su 1) l'obiettivo di stabilità dei prezzi; 2) i vincoli finanziari e di bilancio; 3) la procedura per squilibri macroeconomici; 4) l'art. 125 TFUE e la clausola di *no-bailout*; 5) l'art. 123 TFUE e i limiti d'intervento per la BCE.

Considerando il piano puramente astratto della costituzione economica e le disposizioni letterali dei Trattati, Kaupa ha concluso come nel contesto delle istituzioni europee possa essere ammessa l'elaborazione di politiche pubbliche di orientamento alquanto variegato, essendo in teoria possibili sia programmi di stampo keynesiano, sia programmi di carattere liberale che, addirittura, programmi di matrice post-capitalista³²⁸.

Di conseguenza, la critica di Kaupa alle politiche implementate per contrastare la crisi economico-finanziaria si è fondata sull'assunto per cui si tratterebbe, in definitiva, di misure puramente contingenti, non in grado di escludere a priori delle soluzioni di diversa impostazione e, soprattutto, non in grado di intaccare l'impianto di fondo della costituzione economica europea.

A chiusura del ragionamento, un'obiezione può essere sollevata nei confronti dell'interpretazione prospettata da Kaupa: se si aderisce all'idea per cui la costituzione europea (e, quindi, la costituzione economica europea), in assenza di una Carta fondamentale di riferimento, più che un quadro giuridico di carattere statico e sufficientemente perfezionato, possa essere raffigurata come un processo evolutivo in costante divenire e attualmente ancora in corso, rimane convincente la prospettiva di inquadrare la fase apertasi in seguito alla crisi economico-finanziaria 2007-2008 come un terzo momento del sentiero costituzionale d'integrazione.

Da questo punto di vista, in precedenza è stato riconosciuto tenore costituzionale ai cambiamenti apportati dal Trattato di Maastricht, in seguito all'inclusione di nuovi principi fondamentali nel *framework* della costituzione economica, due su tutti, il principio della stabilità dei prezzi e quello di coesione economico-sociale: basti pensare a una delle conseguenze concrete dell'implementazione del principio della

³²⁷ KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., p. 283.

³²⁸ KAUPA C., *The pluralist character*, op. cit., p. 335.

stabilità dei prezzi, quello dell'avvenuta cessione della sovranità monetaria (processo di evidente sostanza costituzionale) da parte degli Stati membri alla BCE. Anche se, nella riflessione successiva alla crisi economico-finanziaria, non è altrettanto unanime il fatto che si sia saldato un principio di stabilità finanziaria all'impianto della costituzione economica europea, occorre riconoscere come, di fatto, l'emendamento all'art. 136 TFUE e la decisione della Corte di Giustizia sul caso *Pringle* siano sembrati deporre in tal senso. Dopodichè, è apparso evidente che gli strumenti predisposti dalle istituzioni europee per il superamento dello *shock* economico, quali il *Six Pack*, il *Two Pack* e il MES, abbiano condiviso un'ispirazione di fondo improntata alla stabilità finanziaria³²⁹: anche a queste innovazioni può essere riconosciuta una sostanza costituzionale, per la pervasività dei vincoli instaurati in capo agli Stati membri aderenti, come dimostrato, del resto, dal recepimento della regola del pareggio di bilancio da parte di singoli Paesi dell'Unione mediante apposite revisioni costituzionali.

È, pertanto evidente che si sia di fronte a un terzo momento costituzionale del processo d'integrazione. Mentre, però, i precedenti momenti costituzionali hanno posto, sullo stesso piano dei principi di sostanza economica, altri principi e altre istanze di carattere sociale, in questo terzo passo in avanti del processo d'integrazione non è possibile dire che sia avvenuto altrettanto: non solo la dimensione sociale in questo caso è sembrata difettare ma, sotto diversi profili, sono stati messi in dubbio i principi sociali già stabiliti dai Trattati e quelli insiti nelle Costituzioni dei Paesi membri.

Ne sono derivati, in definitiva, una trasformazione della costituzione economica e un suo assestamento su di un diverso asse portante, più calibrato verso obiettivi di carattere puramente economico. Le ricadute di questo mutamento sono state significative, sia in termini di contrazione dei poteri pubblici, che di indebolimento delle istituzioni di *welfare* degli Stati membri. Per certi aspetti, lo spazio riservato all'anima sociale all'interno della costituzione economica europea è sembrato essersi sensibilmente ristretto.

10. Concorrenza e *platform capitalism*: la rivoluzione digitale e gli *hi-tech barons*

È stato fatto notare come, negli ultimi anni, il diritto della concorrenza abbia esaurito la propria spinta propulsiva³³⁰ e l'economia contemporanea sia stata attraversata da una tendenza complessiva alla formazione di giganti industriali che, adottando comportamenti anti-competitivi, contribuiscono in misura rilevante all'ampliarsi dei divari sociali nella distribuzione delle ricchezze e delle risorse.

³²⁹ RIVOSECCHI G., *Decisioni di bilancio e politiche pubbliche fra Unione Europea, Stato e autonomie territoriali*, in *Diritto Pubblico*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2018, pp. 385-386.

³³⁰ PARDOLESI R., *Hipster antitrust e sconvolgimenti tettonici: back to the future?*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019, p. 84.

Se questa considerazione può essere ritenuta verosimile per quanto riguarda l'economia globalizzata nel suo complesso, il ragionamento è ancor più calzante e centrato per quanto riguarda l'economia digitale.

L'economia statunitense di fine Ottocento era dominata dai *robber barons*, aziende che avevano edificato le proprie fortune colossali su settori tradizionali, come quelli del tabacco, delle ferrovie e del petrolio. L'economia digitale è sotto il controllo degli *hi-tech barons*, un gruppo ristretto di *digital platform*, in grado di esercitare un potere crescente su importanti arterie del commercio e della comunicazione³³¹.

Per questa nuova dimensione dell'economia, è stata coniata da Nick Srnicek la definizione di «*platform capitalism*»³³², perchè caratterizzata dalla presenza di *platform*³³³, aziende digitali nate per scopi di varia natura (commerciali, pubblicitari, di ricerca sul *web*, d'interazione sociale...), che agiscono come intermediarie fra diverse categorie di utenti, decidono quali debbano essere le regole da seguire nelle interazioni e controllano la loro effettiva applicazione nell'infrastruttura digitale. Oltre a custodire l'infrastruttura di base, però, le *platform* possono assumere un'iniziativa ulteriore, offrendo a loro volta servizi propri, concorrenziali a quelli di altri utenti che usufruiscono dello spazio *web* messo a disposizione: è sufficiente pensare a come è strutturato Google che, oltre a costituire il principale *gatekeeper* della Rete, offre servizi di varia natura (di pubblicità, di posta elettronica, di messaggistica, di comparazione fra offerte commerciali...) in competizione con quelli di altri siti *web*.

Sono stati compiuti diversi tentativi di inquadramento delle caratteristiche fondamentali della *platform economy*. È possibile richiamare, ad esempio, il rapporto *Competition policy for the digital era*³³⁴, promosso dalla Commissione Europea, che ha individuato tre tratti fondamentali dell'economia digitale: a) i rendimenti di scala estremi fanno sì che, una volta che il servizio digitale offerto da una *platform* sia stato sviluppato e sia divenuto pienamente operativo, possa usufruirne un numero indefinito di utenti in maniera piuttosto economica, se non a un costo praticamente pari allo zero; b) l'attrattività di un servizio aumenta in maniera proporzionale al crescere del numero di utenti (il c.d. «effetto rete»), a causa della particolare struttura della *platform* che, di fatto, connette fra loro utenti

³³¹ KHAN L., *The separation of platforms and commerce*, in *Columbia Law Review*, n. 4, New York, Columbia Law School, 2019, p. 976 ss.

³³² Cfr. SRNICEK N., *Capitalismo digitale. Google, Facebook, Amazon e la nuova economia del web*, Milano, Luiss University Press, 2017.

³³³ SRNICEK N., *Capitalismo digitale*, op. cit., p. 42 ss.

³³⁴ (a cura di) CRÉMER J., DE MONTJOYE Y.A., SCHWEITZER H., *Competition policy for the digital era*, Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione Europea, 2019, p. 19 ss. Il rapporto è stato commentato da PITRUZZELLA G., *Riflessioni sul mutamento del diritto della concorrenza nell'economia delle piattaforme e dei Big Data*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, n. 1, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2020, p. 168 ss.. Per un'altra descrizione delle caratteristiche dell'economia digitale, si può fare riferimento a KADAR M., *European Union competition law in the digital era*, in *Zeitschrift für Wettbewerbsrecht*, n. 4, Colonia, RWS-Verl. Kommunikationsforum, 2015, p. 342 ss.

con diverse esigenze (*two sided o multi-sided platform*); c) le *platform* raccolgono un largo ammontare di dati dei rispettivi utenti, immagazzinandoli, analizzandoli ed elaborandoli per perfezionare prodotti e servizi, così da rafforzare la propria posizione di mercato.

Per quanto riguarda questa terza e ultima caratteristica, c'è da precisare che sarebbe piuttosto limitativo inquadrare i *big data* semplicemente come una sorta di «materiale grezzo»³³⁵ raffinato dalle *platform*: non si può trascurare come gli utenti cedano alle *platform* i propri dati personali come corrispettivo della maggior parte dei servizi, così che si possa parlare dell'esistenza di «mercati senza transazioni»³³⁶ e di un *platform capitalism* fondato prevalentemente sul baratto. È come se i *big data* costituissero, allo stesso tempo, il *petrolio* e la *moneta* di una nuova economia, in cui le innovazioni tecnologiche più avanzate si mescolano a operazioni di scambio dal sapore arcaico (con un consumatore non sempre pienamente consapevole della cessione dei propri dati personali).

È stato messo in rilievo³³⁷ come la misurazione del potere di mercato detenuto da ciascuna *platform* debba essere condotta tenendo conto anche della quantità e della qualità dei dati raccolti dall'infrastruttura: il possesso di un significativo ammontare di *big data* può costituire un vantaggio concorrenziale di particolare rilievo per la singola *platform*, determinando un rafforzamento significativo della sua posizione di mercato nei confronti di altre imprese.

Le prime autorità *antitrust* ad approfondire l'importanza del ruolo dei *big data* sono state l'*Autorité de la concurrence* francese e la *Bundeskartellamt* tedesca, in un report congiunto dal titolo *Competition law and data*. In questo documento³³⁸, le due autorità hanno analizzato come i *big data* immagazzinati dalle *platform* dominanti equivalgano a delle barriere all'ingresso di particolare consistenza per le nuove imprese che scelgano di immettersi nel mercato: in dei settori economici scarsamente competitivi e permeati dalle concentrazioni economiche, come quelli dei motori di ricerca e dei *social network*, gli archivi di dati possono rivestire un ruolo determinante nell'annullamento della potenziale concorrenza e nella conservazione dello *status quo*.

³³⁵ SRNICEK N., *Capitalismo digitale*, op. cit., p. 39. Si veda anche ZUBOFF S., *Il capitalismo della sorveglianza*, Roma, Luiss University Press, 2019, p. 75.

³³⁶ Cfr. PEZZOLI A., *Big Data e antitrust: un'occasione per tornare a occuparci di struttura?*, in (a cura di) FALCE V., GHIDINI G., OLIVIERI V., *Informazione e Big Data tra innovazione e concorrenza*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 245. Si veda anche MUSCOLO G., *Big Data e concorrenza: quale rapporto?*, in (a cura di) FALCE V., GHIDINI G., OLIVIERI V., *Informazione e Big Data tra innovazione e concorrenza*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 173 ss.

³³⁷ (a cura di) CRÉMER J., DE MONTJOYE Y.A., SCHWEITZER H., *Competition policy*, op. cit., p. 4.

³³⁸ AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE, BUNDESKARTELLAMT, *Competition law and data*, in *Bundeskartellamt.de*, 2016, p. 11 ss. Per un commento, si veda MUSCOLO G., *Big Data e concorrenza*, op. cit., pp. 186-187.

Dal punto di vista dell'ordinamento nazionale, a distanza di pochi anni, sono stati pubblicati i risultati di un'*Indagine conoscitiva sui big data* di carattere congiunto³³⁹, promossa da Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, Autorità delle Garanzie nelle Comunicazioni e Garante per la protezione dei dati personali.

Anche in quest'indagine, è stato chiarito come la disponibilità di grandi volumi di dati in capo a Google, Apple, Facebook, Amazon, Microsoft, così come la loro capacità di sfruttarli, consenta ai *tech baron* di accrescere il proprio potere economico non solo nei mercati in cui sono già presenti, ma anche in quelli in cui non sono (ancora) attivi. I *big data* possono essere, infatti, sfruttati dalle *platform* per espandere lo spettro d'attività e diversificare l'offerta di servizi digitali: la semplice possibilità d'avviare da una posizione privilegiata un nuovo servizio all'interno dell'ecosistema digitale rafforza, pertanto, lo *status* di dominanza della *platform* e la capacità d'influenzare le dinamiche concorrenziali su di una pluralità di mercati, a discapito di quelle imprese che non hanno, in partenza, le stesse possibilità di raccolta e d'elaborazione d'informazioni.

Gli studi promossi dalle istituzioni europee e dalle autorità garanti degli Stati membri sono accomunati da una stessa conclusione, che la concorrenza abbia assunto una forma inedita nel contesto dei mercati digitali. Gli sviluppi tradizionali della concorrenza non sono sempre possibili nella *platform economy*, a causa del ridotto numero di imprese in competizione: le dinamiche dei mercati digitali, infatti, lasciate del tutto libere e prive di temperamenti, tendono a sfociare molto più facilmente nella concentrazione del potere economico in capo a pochissime *platform*. Per questa ragione, è stata evidenziata da più parti la necessità di ripensare gli strumenti esistenti del diritto *antitrust* e di adattarli all'ecosistema digitale, tenendo conto della nuova fisionomia assunta dalla concorrenza di mercato.

Negli Stati Uniti, già da qualche anno il c.d. *Neo-Brandeisian Movement*³⁴⁰ ha gettato un sasso nello stagno, aprendo un dibattito sulla necessità di ridiscutere i paradigmi e gli obiettivi del diritto *antitrust* americano, mettendo da parte quelli adottati negli anni Settanta e Ottanta, per ricongiungersi all'ispirazione originaria dello *Sherman Act*: proprio in seno a questo movimento, sono maturate posizioni significative su come ricalibrare gli strumenti dell'*antitrust* per poterli impiegare in maniera effettivamente proficua nel contesto dei mercati digitali.

Nella sua monografia sul diritto della concorrenza, Tim Wu ha parlato di come sia inevitabile compiere uno sforzo per far rivivere le leggi *antitrust*, proponendo una *Neo-Brandeisian Agenda*³⁴¹ articolata su di una molteplicità di punti e valida (anche

³³⁹ AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO, AUTORITÀ DELLE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI, GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Indagine conoscitiva sui big data*, in *Agcm.it*, 2020.

³⁴⁰ PITRUZZELLA G., *Riflessioni sul mutamento del diritto*, op. cit., p. 164 ss.

³⁴¹ WU T., *The Curse of Bigness. Antitrust in the New Gilded Age*, New York, Columbia Global Reports, 2018, p 93 ss.

e soprattutto) per l'economia digitale. L'Agenda di Wu, nello specifico, ha individuato la funzione di *protection of competition* come l'obiettivo originario della normativa *antitrust* statunitense, perseguito in maniera continua dall'entrata in vigore dello *Sherman Act* fino alla fine degli anni Settanta. Da questa premessa, discenderebbero i plurimi punti programmatici dell'Agenda, fra i quali in particolar modo a) l'adozione di nuovi standard, di carattere più ampio e più rigido, nel controllo e nella valutazione delle concentrazioni di imprese, così da impedire la formazione di conglomerati di forte impatto economico, anche e soprattutto nel settore dell'economia digitale; b) la necessità di proporre rimedi strutturali, come quelli del *breakup* delle concentrazioni, già adottati in ambito *antitrust* in un caso storico come quello della *Standard Oil* e impiegati, talvolta, in maniera autonoma dalle stesse imprese, come accaduto di recente per *AOL – Time*; c) la possibilità di assegnare alla *Federal Trade Commission* il potere di compiere istruttorie in particolari settori di mercato, in quei casi in cui siano presenti delle condizioni persistenti di concentrazione di potere economico, così da avere il quadro necessario a elaborare nuove discipline di carattere pro-concorrenziale.

L'intera Agenda è attraversata da una certa consapevolezza delle criticità delle dinamiche concorrenziali nello spazio dell'economia digitale: Wu ha richiamato, in particolar modo, l'esempio di *Facebook* che, formando un conglomerato con *Instagram* e *Whatsapp*, comporterebbe una concentrazione eccessiva di potere in capo alla singola *platform*, in grado di manipolare non solo il dipanarsi della competizione economica, ma anche le tendenze dell'opinione pubblica. Per questa ragione, lo stesso autore ha ammesso la possibilità di un *breakup* di *Facebook* e di una separazione dei diversi rami in cui è attiva attualmente la *platform*, così da porre fine al conglomerato sussistente.

È possibile fare riferimento, sempre nell'ambito del *Neo-Brandeisian Movement*, agli studi di Lina Khan³⁴², nominata presidente della *Federal Trade Commission* statunitense nel 2021. Nei suoi lavori, Khan ha sostenuto come la struttura integrata delle *tech platform*, ideata per essere un'organizzazione con molteplici diramazioni, formata dalla combinazione di plurimi servizi e attività economiche, si sia prestata a dei comportamenti in grado di distorcere la struttura concorrenziale dei mercati, danneggiando o estromettendo i potenziali rivali: nello specifico, Khan ha fatto più volte riferimento alla presenza di un conflitto d'interesse strutturale in capo a quelle *platform* che controllano l'infrastruttura digitale da cui dipende l'attività economica degli stessi competitori.

Per questa ragione, a detta di Khan sarebbe necessario accantonare il concetto di *total welfare standard*, elaborato dalla Scuola di Chicago, per adottare un nuovo approccio, orientato all'obiettivo di *protection of competition*, in maniera simile

³⁴² KHAN L., *Amazon's Antitrust Paradox*, in *The Yale Law Journal*, n. 1, New Haven, Yale Law Journal Co., 2016, p. 710 ss.; KHAN L., *The separation of platforms*, op. cit., p. 973 ss.

a quanto prospettato da Wu³⁴³: applicare questo metodo vorrebbe dire, essenzialmente, approfondire se la struttura integrata di una *platform* possa costituire dei vantaggi competitivi illegittimi in grado di influenzare plurimi settori economici in contemporanea; valutare se il controllo di un'infrastruttura digitale possa favorire potenziali conflitti d'interessi nei confronti dei propri concorrenti; considerare se l'iniziativa economica di una *platform* possa dar luogo a condotte predatorie di fatto consentite dalla stessa struttura di mercato.

La soluzione a queste problematiche potrebbe essere quella di rispolverare alcuni strumenti dell'*antitrust* tradizionale abbandonati da diversi decenni, come quello della separazione strutturale delle *platform*, così da fissare dei limiti a quelle attività economiche che una stessa impresa può svolgere: «whereas behavioral remedies seek to prevent firms from engaging in specific types of conduct, structural remedies seek to eliminate the incentives that would make that conduct possible or likely in the first place»³⁴⁴.

Nel contesto dell'Unione Europea, la riflessione a proposito del *platform capitalism* è stata alimentata da significative decisioni della Commissione Europea (due su tutte, quelle relative ai casi *Google Search Shopping*³⁴⁵ e *Google AdSense*³⁴⁶) e delle autorità *antitrust* dei singoli Stati membri (si pensi ai provvedimenti del *Bundeskartellamt*³⁴⁷ e dell'A.g.c.m.³⁴⁸ riguardanti *Facebook*), che hanno contribuito a diffondere la consapevolezza di come sia necessario ripensare l'elaborazione teorica e l'approccio del diritto *antitrust*.

Fra gli studiosi europei, non sono mancate le proposte in tal senso, anche se, rispetto all'opzione di una nuova regolamentazione dell'ecosistema digitale, è stata preferita da diversi autori (Whish, Muscolo, Graef³⁴⁹) la prospettiva di un adattamento degli strumenti di *enforcement* dell'*European Competition Network* alle dinamiche della *platform economy*, così da poter valorizzare l'approccio *case by case* da parte della Commissione Europea e delle autorità nazionali.

³⁴³ KHAN L., *Amazon's Antitrust Paradox*, op. cit., p. 802 ss.. Il titolo dell'articolo di Lina Khan riprende, fra l'altro, quello della monografia di Robert Bork già citata, *The Antitrust Paradox*, compiendo una duplice operazione: se, da un lato, l'attenzione è focalizzata da Khan sui mercati digitali (di qui, il riferimento ad Amazon), dall'altro, l'autrice prende le distanze dai principi orientativi fatti propri dalla Scuola di Chicago, avanzando una nuova proposta in termini di criteri da adottare nella valutazione dei rischi anti-competitivi.

³⁴⁴ KHAN L., *The separation of platforms*, op. cit., p. 980.

³⁴⁵ Si fa riferimento al caso concluso con la decisione n. 4444 del 2017 (27 giugno 2017).

³⁴⁶ Il caso è stato risolto con la decisione n. 2173 del 2019 (20 marzo 2019).

³⁴⁷ Il provvedimento del *Bundeskartellamt* richiamato è quello del 9 febbraio 2019.

³⁴⁸ Ci si riferisce al provvedimento relativo a *Facebook* adottato il 29 novembre 2018 e al successivo provvedimento adottato il 9 febbraio 2021, riguardante sempre la medesima vertenza.

³⁴⁹ GRAEF I., *Rethinking the essential facilities doctrine for the EU Digital Economy*, in *Revue juridique Themis*, n. 1, Montréal, Editions Thémis, 2019, p. 33 ss.; WHISH R., BAILEY D., *Competition Law*, Oxford, Oxford University Press, 2021, pp. 1051-1052; MUSCOLO G., *Big data e concorrenza*, op. cit., pp. 190-191.

A sostegno di quest'impostazione, è stato argomentato³⁵⁰ che una valutazione casistica nell'applicazione del diritto *antitrust* avrebbe plurimi risvolti positivi, garantendo maggiore indipendenza dalle pressioni lobbistiche dei *tech barons*, consentendo di calibrare i provvedimenti d'intervento sulle circostanze fattuali dei singoli casi e permettendo di considerare gli effetti di breve e lungo termine delle decisioni.

Bisogna chiedersi, allora, se gli strumenti e i procedimenti di cui dispongono le autorità *antitrust* siano idonei ad affrontare i casi riguardanti il *platform capitalism*: la risposta che è stata data è che i mezzi d'intervento delle autorità possano essere considerati adeguati alle nuove istanze, ma necessitino di opportuni adattamenti alla diversa consistenza dell'economia digitale.

Distaccandosi per certi aspetti dall'impostazione di questa parte della letteratura, il rapporto *Competition policy for the digital era*, elaborato su impulso della Commissione Europea, ha riconosciuto come la disciplina *antitrust* debba far sì che anche le *platform* che hanno acquisito una posizione di maggiore forza e stabilità siano sottoposte alle sollecitazioni della concorrenza di mercato.

Se, da un lato, il rapporto ha recepito, nelle proprie conclusioni, l'importanza di rafforzare il controllo sulle operazioni di concentrazione e di adottare nuovi parametri valutativi, mostrando delle affinità con il dibattito statunitense, dall'altro, è emerso un maggiore scetticismo sull'effettiva utilità di misure di *breakup* nei confronti dei *tech barons*, ritenute rischiose dal punto di vista della tenuta dei servizi digitali. La prospettiva fatta propria dal rapporto è stata, pertanto, quella di ragionare in termini di consentire l'accessibilità e l'interoperabilità degli archivi di *big data* detenuti dalle *platform* dominanti.

Le risultanze dello studio *Competition policy for the digital era* hanno avuto un seguito nella proposta di regolamento n. 842 del 2020 avanzata dalla Commissione Europea a proposito di «mercati equi e contendibili nel settore digitale» (c.d. legge sui mercati digitali³⁵¹).

La bozza di regolamento risponde alla *ratio* di contenere quei comportamenti distorsivi o abusivi cui sono inclini le *platform* dominanti, intervenendo *ex ante* al loro verificarsi, così da ridurre al minimo i loro effetti pregiudizievoli della concorrenza, senza far venir meno la possibilità di un'azione successiva da parte delle istituzioni nazionali ed europee in applicazione del diritto *antitrust*.

Sulla base di tale premessa, la bozza di regolamento fornisce una definizione articolata di «*gatekeeper*» (art. 3 della proposta di regolamento n. 842 del 2020), da intendersi come *platform* in capo alla quale insistono particolari vincoli, in virtù

³⁵⁰ GRAEF I., *Rethinking the essential facilities*, op. cit., p. 65.

³⁵¹ Il 15 dicembre 2021 il testo è stato approvato in prima lettura dal Parlamento Europeo con 642 voti favorevoli, 8 contrari e 46 astensioni, con l'introduzione di alcuni emendamenti rispetto alla versione originaria.

della posizione economica consolidata e dell'impatto in grado di esercitare sul mercato interno.

Dallo *status* di *gatekeeper*, discendono particolari obblighi comportamentali (artt. 5 e 6 della proposta di regolamento n. 842 del 2020), riguardanti sia la necessità di assicurare pari possibilità di accesso all'infrastruttura digitale alle imprese potenzialmente concorrenti, sia un approccio volto a garantire la portabilità dei dati personali degli utenti detenuti dalle *platform*. A questi vincoli, si aggiunge una nuova disciplina dell'obbligo informativo in materia di operazioni di concentrazione, che rende necessaria la notifica alla Commissione Europea anche nel caso in cui non siano superate le soglie normalmente previste dal diritto della concorrenza.

SECONDO CAPITOLO – L'EVOLUZIONE DELLA COSTITUZIONE ECONOMICA, SUE INTERPRETAZIONI E ATTUAZIONI, NEL CONTESTO DELL'ORDINAMENTO GIURIDICO ITALIANO

1. Le posizioni politiche dei partiti dell'Assemblea Costituente nei confronti dell'economia di mercato

L'analisi sin qui condotta ha ripercorso i principali momenti storici del rapporto fra poteri pubblici e sfera economica, con particolare attenzione alla nascita delle costituzioni democratico-sociali e degli ordinamenti giuridici contemporanei.

Sono stati esaminati i tratti fondamentali del dibattito giuridico durante l'edificazione della Repubblica di Weimar, è stata affrontata la questione di come l'elaborazione dottrinarica della Scuola di Friburgo abbia influenzato, in maniera più o meno marcata, con la propria visione del principio concorrenziale, la stesura della Legge fondamentale tedesca e il processo fondativo delle Comunità europee.

Nel presente capitolo, si cercherà in particolar modo di dare risposta agli interrogativi riguardanti l'interpretazione della costituzione economica nel contesto italiano.

Le esperienze costituzionali che l'Assemblea Costituente italiana ha potuto adottare come riferimento sono state alquanto diverse e variegate, in quanto a genesi storica, forma di governo adottata e approccio verso le questioni economico-sociali. È possibile richiamare la Costituzione statunitense, così come i modelli francesi (d'epoca rivoluzionaria, del XIX secolo, fino alla IV Repubblica) e dell'Est europeo (U.R.S.S., Estonia, Ungheria, Jugoslavia)³⁵².

Fra i modelli di matrice europea, è stato rimarcato come si sia manifestata «un'idea nuova di costituzione»³⁵³ a partire dalla Carta Fondamentale della Repubblica di Weimar: è stato questo documento giuridico a dedicare ampia attenzione agli aspetti riguardanti la materia economico-sociale e a costituzionalizzare, nelle proprie disposizioni, i rapporti fra cittadini privati, fra i quali spiccano quelli lavorativi. Attorno a questa «idea nuova», cui è stato dato il nome di costituzione economica, si è articolato un ampio dibattito, sia al momento della stesura del testo della Costituzione weimariana, sia nel periodo immediatamente successivo, nel contesto della Scuola di Friburgo.

Qual è stato l'influsso del modello della Costituzione di Weimar sull'Assemblea Costituente italiana? Qual è stato, più in generale, il rapporto fra le posizioni della dottrina tedesca e i partiti italiani degli anni Quaranta? Qual è stata la capacità di condizionamento (se, pure, v'è stata) dei giuristi socialdemocratici e del pensiero ordoliberalista nei confronti dei lavori di redazione della Costituzione?

I partiti che si sono confrontati in seno all'Assemblea Costituente sono stati espressione di tre matrici politiche principali, quella cattolica, quella marxista e

³⁵² MINISTERO PER LA COSTITUENTE, *Undici Costituzioni*, op. cit., p. 9.

³⁵³ GALGANO F., *Art. 41*, op. cit., p. 2.

quella liberale³⁵⁴, ciascuna delle quali rappresentativa di una precisa cultura economica, particolarmente articolata e caratterizzata. Le rispettive visioni politiche erano fortemente diversificate, così che è stato complesso raggiungere un minimo comun denominatore in materia di rapporti economici nel testo costituzionale. Nei rispettivi orientamenti programmatici, in particolar modo nei partiti di matrice cattolica e marxista, era tuttavia presente uno scetticismo di fondo sul fatto che le dinamiche di mercato, nel loro libero e autonomo sviluppo, potessero concretizzare risultati complessivi effettivamente corrispondenti all'interesse della collettività.

È stato già ricordato come l'Assemblea Costituente nutrisse un sentimento di critica e di diffidenza nei confronti del mercato capitalistico³⁵⁵. L'onda lunga della Grande Depressione, seguita al crollo della borsa di New York del 1929, aveva avuto un ruolo determinante nell'esito (a dir poco tragico) della Repubblica di Weimar, quello dell'ascesa del nazismo, dell'incendio del *Reichstag* e dello sfaldamento della prima democrazia tedesca. La contrazione economica si era avvertita anche in un'economia agricola e rurale come quella dell'Italia fascista degli anni Trenta: secondo le stime più recenti³⁵⁶, negli anni fra il 1929 e il 1932 l'economia del Paese aveva registrato un calo di produzione industriale pari a circa il 23%.

Avviando l'analisi a partire dalla Democrazia Cristiana, di particolare interesse sono state le riflessioni esposte nel *Codice di Camaldoli*, il documento politico redatto da vari intellettuali di cultura cattolica, che ha rappresentato la base ideologica e valoriale del programma socioeconomico del partito, nonché la fonte ispiratrice delle posizioni e degli approcci di diversi esponenti dell'Assemblea Costituente.

Per quanto alcuni passaggi del *Codice* avessero ampiamente teorizzato la necessità di costituire un nuovo ordine dell'economia nell'Italia della ricostruzione post-bellica, più che fornire una lettura sulle affinità rispetto alla prospettiva della Scuola di Friburgo, come pure è stato fatto³⁵⁷, è possibile valorizzare i tratti d'originalità e

³⁵⁴ SAITTO F., *I rapporti economici. Stato e mercato tra intervento e regolazione*, in (a cura di) CORTESE F., CARUSO C., ROSSI S., *Immaginare la Repubblica. Mito e attualità dell'Assemblea Costituente*, Napoli, Franco Angeli, 2018, p. 125 ss.; PEDRINI F., *Note preliminari ad uno studio sui diritti costituzionali economici*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 18 gennaio 2010, pp. 5-6.

³⁵⁵ AMATO G., *Il mercato nella Costituzione*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 1992 p. 7 ss.; AMATO G., *La nuova costituzione economica*, in (a cura di) NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Per una nuova costituzione economica*, Bologna, Il Mulino, 1998, pp. 12-13; DE VERGOTTINI G., *La costituzione economica italiana: passato e attualità*, in *Diritto e società*, n. 3-4, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010, pp. 334-335 e p. 337.

³⁵⁶ FELICE E., *Ascesa e declino. Storia economica d'Italia*, Bologna, Il Mulino, 2015; MAMMARELLA G., *L'Italia contemporanea, 1943-2011*, Bologna, Il Mulino, 2012, p. 191 ss.

³⁵⁷ FORTE F., *Il contributo etico ed economico di Sergio Paronetto, con Ezio Vanoni e Pasquale Saraceno, al Codice di Camaldoli, per la fondazione dell'economia sociale di mercato*, in (a cura di) BAIETTI S., FARESE G., *Sergio Paronetto e il formarsi della costituzione economica italiana*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2012, pp. 115-128; CIFARELLI R., *Il Codice di Camaldoli e il formarsi della costituzione economica: prime riflessioni*, in *Amministrazione in Cammino*, n. 0, 2014.

di maggior caratterizzazione del documento³⁵⁸, tali da renderlo un'esperienza autonoma, se non per molti aspetti distante, da quella del programma politico dell'Unione Cristiano-Democratica tedesca³⁵⁹.

L'elaborazione della Scuola di Friburgo ha fissato il principio di concorrenza come concetto cardine della costituzione economica: in questo contesto, i compiti assegnati alle istituzioni pubbliche sono stati quelli di predisporre la cornice giuridica della concorrenza e di salvaguardare le dinamiche della competizione economica. Questa visione è stata, in larga parte, recepita nelle posizioni politiche della Unione Cristiano-Democratica.

Al contrario, la prospettiva delineata dal *Codice di Camaldoli* e fatta propria dalla Democrazia Cristiana si è distinta per aver valorizzato un'azione complessiva dello Stato nel perseguimento di un concetto di bene comune in cui sono stati espressamente inclusi rilevanti profili di giustizia sociale: «le esigenze della giustizia sociale legittimano dunque, in via primaria, l'intervento positivo dell'autorità nella vita economica, sia per promuovere, coordinare e limitare nell'interesse del bene comune le attività degli individui e delle comunità locali, regionali e professionali, sia per svolgere una diretta attività economica»³⁶⁰.

Nei termini descritti dal *Codice*, un ordine complessivo del sistema economico, pur dovendosi fondare sul riconoscimento della libertà economica, non avrebbe potuto sorgere dal gioco spontaneo degli attori economici³⁶¹: un buon sistema economico, a detta del *Codice*, avrebbe dovuto scongiurare qualsiasi concentrazione nel controllo delle ricchezze che determinasse lo strapotere di piccoli gruppi, alterando l'assetto dell'economia e della società³⁶².

Nell'ordine economico cui ambivano gli intellettuali di Camaldoli, «per quanto utile la concorrenza, contenuta nei giusti limiti, come principio regolatore del prezzo, essa non può bastare da sola a regolare tutti gli aspetti della vita economica»³⁶³. L'implicazione diretta è stata quella di ritenere necessario un raggio d'azione dei poteri statali di gran lunga più esteso e sostanzialmente più incisivo rispetto a quanto delineato nella produzione della Scuola di Friburgo.

Il *Codice* si è spinto, pertanto, fino a riconoscere la legittimità di un razionale intervento dello Stato, non solo per armonizzare l'attività dell'impresa privata con

³⁵⁸ FELICE F., *La Scuola di Friburgo, il piano Beveridge, il Codice di Camaldoli*, in (a cura di) BAIETTI S., FARESE G., *Sergio Paronetto e il formarsi della costituzione economica italiana*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2012, pp. 199-210.

³⁵⁹ Come accennato nel precedente capitolo (paragrafo cinque), il pensiero ordoliberal ha esercitato una forte influenza sulle posizioni economiche della Unione Cristiano-Democratica. Il programma politico per le elezioni tedesche del 1949 ha fatto propria la visione di «economia sociale di mercato».

³⁶⁰ Cfr. AA.VV., *Il codice di Camaldoli*, in (a cura di) BAIETTI S., FARESE G., *Sergio Paronetto e il formarsi della costituzione economica italiana*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2012, p. 482.

³⁶¹ AA.VV., *Il codice di Camaldoli*, op. cit., p. 440.

³⁶² AA.VV., *Il codice di Camaldoli*, op. cit., p. 438.

³⁶³ Cfr. AA.VV., *Il codice di Camaldoli*, op. cit., p. 440.

l'interesse pubblico, ma anche per concretizzare finalità correttive e redistributive, sempre in funzione del bene comune³⁶⁴, così da eliminare gli eccessivi accentramenti di ricchezza e le più consistenti disparità economiche.

Le suggestioni sul ruolo dello Stato espresse dal *Codice di Camaldoli*, l'analisi delle problematiche economico-sociali e le relative proposte di soluzione, come già accennato, hanno avuto una significativa influenza sulle posizioni politiche della Democrazia Cristiana in Assemblea Costituente: l'ordine di priorità valoriali perseguito da diverse personalità del partito cattolico è stato in un certo senso coerente con lo spirito di fondo del *Codice*, dando precedenza in diversi casi a principi legati alla giustizia sociale e all'interesse collettivo, piuttosto che alla costruzione di un ordine economico fondato sulla concorrenza.

Nell'ambito dei lavori della Terza Sottocommissione, era affine al *Codice* la linea d'indirizzo fatta propria dalla relazione di Amintore Fanfani a proposito delle forme di monitoraggio pubblico dell'attività economica³⁶⁵: la relazione è partita dal presupposto per cui le azioni individuali degli attori economici, prive di una qualche forma di programmazione razionale, potessero entrare in contraddizione con le finalità collettive perseguite dallo Stato. Per questa motivazione, Fanfani ha ragionato su come la Costituzione dovesse disciplinare in capo alle istituzioni pubbliche molteplici strumenti di controllo sociale dell'attività economica, che potessero essere utili a coordinare le attività economiche individuali, smussandone gli egoismi e orientando gli impulsi positivi verso l'interesse della collettività³⁶⁶. Dopodiché, è stato lo stesso Fanfani a formulare delle proposte di articoli costituzionali consequenziali e coerenti a questa impostazione di fondo³⁶⁷.

³⁶⁴ AA.VV., *Il codice di Camaldoli*, op. cit., p. 486.

³⁶⁵ Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Terza sottocommissione. Relazione del Deputato Fanfani Amintore sul controllo sociale dell'attività economica pp. 119-123.

³⁶⁶ La relazione di Fanfani ha fatto riferimento a una pluralità di strumenti di controllo, fra i quali la partecipazione di rappresentanti dei lavoratori ai consigli d'amministrazione delle imprese, la partecipazione dei lavoratori agli utili d'impresa, la socializzazione di determinate categorie d'impres e la costituzione di consigli economici, nazionali e regionali. La relazione ha rimarcato altresì la necessità di realizzare, sempre per mezzo degli strumenti di controllo sociale, una distribuzione razionale delle ricchezze e delle risorse all'interno della collettività, così che ogni cittadino potesse disporre di un *minimum* di proprietà tale da consentire un effettivo sviluppo della propria personalità: «e per quanto alla distribuzione razionale non attendano sufficientemente le imprese produttive in fase di pagamento delle retribuzioni e di ripartizioni degli utili, gli organi pubblici dovranno intervenire sia per predisporre provvidenze che coprano tutti i rischi della vita con sistemi di assicurazione e di assistenza sociale, sia con scuole gratuite per tutti i capaci, sia infine con istituti di assistenza medica ed ospitaliera».

³⁶⁷ La prima disposizione proposta da Fanfani stabiliva che «l'attività economica, privata e pubblica, nelle forme tecniche più efficienti e razionali, deve rivolgersi a provvedere ogni cittadino dei beni necessari al suo benessere e la società di quelli utili al bene comune. A tal fine l'attività privata, ammessa e protetta, è armonizzata ai fini sociali da forme diverse di controllo periferico e centrale, determinate dalla legge» (Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Terza sottocommissione, Resoconto sommario. Seduta antimeridiana, 16 ottobre 1946, p. 211). La seconda proposta invece affermava come «al controllo sociale dell'attività economica pubblica e privata e al coordinamento della legislazione relativa presiedono Consigli economici regionali e nazionali costituiti con rappresentanze professionali e sindacali» (Assemblea Costituente. Commissione per

Sempre in Terza Sottocommissione, delle posizioni affini a quelle del *Codice*³⁶⁸ sono state espresse nella relazione di Paolo Emilio Taviani³⁶⁹, riguardante la disciplina costituzionale del diritto di proprietà. Il documento ha aperto alla possibilità di un'azione diretta dello Stato nell'economia, allo scopo di garantire specifici interessi della collettività (letteralmente, il «bene comune»). Quest'apertura ha, fra l'altro, avuto seguito nelle proposte d'articolo formulate da Taviani³⁷⁰ in seno alla Terza Sottocommissione e allegate alla relazione: fra queste, una bozza d'articolo, in particolar modo, ammetteva la possibilità di una riserva originaria o di un trasferimento alla proprietà collettiva dello Stato, per mezzo di legge, di imprese operanti in determinati settori economici, così da ottenere «una più equa e conveniente prestazione dei servizi e distribuzione dei prodotti», che un'economia lasciata libera a sé stessa non avrebbe potuto assicurare, soprattutto nel caso in cui nel mercato si fossero consolidate posizioni di privilegio o di monopolio privato.

Non si può trascurare come fossero presenti diversi punti di contatto fra gli orientamenti di diversi esponenti della Democrazia Cristiana, coerenti con gli indirizzi del *Codice di Camaldoli*, e le posizioni del Partito Comunista e del Partito Socialista, altri protagonisti dell'Assemblea Costituente.

Fra i due partiti dell'area sinistra, le posizioni del Partito Comunista Italiano, in ambito economico e sociale, erano probabilmente quelle più definite e strutturate.

la Costituzione. Terza sottocommissione, Resoconto sommario. Seduta antimeridiana, 16 ottobre 1946, p. 212). Entrambe le proposte sono state commentate da AMATO G., *Il mercato nella Costituzione*, op. cit., pp. 10-11.

³⁶⁸ L'affinità della relazione di Taviani con il contenuto del *Codice di Camaldoli* è stata evidenziata, fra gli altri, anche da RODOTÀ S., *Il terribile diritto*, op. cit., pp. 302-303.

³⁶⁹ Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Terza sottocommissione. Relazione del Deputato Taviani Paolo Emilio sul diritto di proprietà, pp. 104-108.

³⁷⁰ Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Terza sottocommissione, Resoconto sommario. Seduta 25 settembre 1946, p. 67 ss. La proposta di disciplina costituzionale della proprietà avanzata da Paolo Emilio Taviani era costituita da un articolo diviso in tre commi. Era così formulata: «Allo scopo di garantire la libertà e l'affermazione della persona viene riconosciuta e garantita la proprietà privata frutto del lavoro e del risparmio. Allo scopo di garantire la funzione personale e la funzione sociale della proprietà privata e la possibilità per tutti di accedervi con il lavoro e con il risparmio, la legge determinerà le norme che ne regolano l'acquisto e il trasferimento, i limiti di estensione e le modalità di godimento. Quando lo impongono le esigenze del bene comune, al fine di evitare situazioni di privilegio o di monopolio privato e di ottenere una più equa e conveniente prestazione dei servizi e distribuzione dei prodotti, la legge può riservare alla proprietà collettiva – dello Stato, delle regioni, dei comuni o di altri enti di diritto pubblico – le imprese e i beni di determinati e delimitati settori dell'attività economica. Sempre in conformità agli scopi indicati la legge può trasferire alla collettività la proprietà di imprese o beni determinati».

Presentando l'articolo, Taviani ha argomentato come l'idea di «funzione sociale» della proprietà non rappresentasse una novità, perché già espressa in una Costituzione come quella della Repubblica di Weimar. Al contrario, non sarebbero state accolte le osservazioni di chi desiderava che fosse specificata la natura inviolabile della proprietà, dal momento che era maturata l'idea per cui la proprietà avrebbe potuto essere limitata dalla legge.

Quel che rileva, però, dell'impianto dell'articolo è il terzo comma, che ha disposto come potesse essere necessario il trasferimento *ex lege* di determinate attività economiche in mano pubblica per perseguire la realizzazione del bene comune.

Aderendo alla Costituente, il Partito Comunista aveva abbandonato le pulsioni rivoluzionarie ed eversive, rinviando la prospettiva di un superamento del sistema capitalistico, facendo proprio un programma complessivo di trasformazione economico-sociale³⁷¹, secondo la formula della «democrazia progressiva»³⁷²: i principi iscritti nella Carta Fondamentale avrebbero dovuto dare l'impulso a un profondo rivolgimento dell'economia e della società, da attuarsi nel solco della legalità, un rinnovamento a tutto campo «nel nome del lavoro, della libertà e della giustizia sociale»³⁷³.

È vero che da parte di Palmiro Togliatti³⁷⁴ è stata mostrata una chiara consapevolezza del fatto che l'Assemblea Costituente stesse scrivendo una Costituzione democratica, e non una Costituzione socialista, così che le disposizioni della Carta avrebbero dovuto includere, anche secondo Togliatti, delle garanzie costituzionali della proprietà privata³⁷⁵ e della libertà d'iniziativa economica. Del resto, a detta di Togliatti, il ruolo dei privati sarebbe stato indispensabile nello sforzo della ricostruzione post-bellica. Allo stesso tempo, però, la visione della

³⁷¹ SAITTO F., *I rapporti economici*, op. cit., pp. 138-143.

³⁷² Cfr. Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Prima sottocommissione. Relazione del Deputato Togliatti Palmiro sui principii dei rapporti sociali (economici), p. 66. RIDOLA P., *L'esperienza costituente come problema orografico: bilancio di un cinquantennio*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 1998, pp. 245-246.

³⁷³ Cfr. Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Prima sottocommissione. Relazione del Deputato Togliatti Palmiro sui principii dei rapporti sociali (economici), p. 66.

³⁷⁴ SAITTO F., *I rapporti economici*, op. cit., pp. 140-141; AMATO G., *Il mercato nella Costituzione*, op. cit., pp. 8-9; PEDRINI F., *Note preliminari*, op. cit., p. 5; RODOTÀ S., *Il terribile diritto*, op. cit., pp. 287-288; RODOTÀ S., *La proprietà all'Assemblea Costituente*, in *Politica del diritto*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 1979, p. 405.

³⁷⁵ RODOTÀ S., *Il terribile diritto*, op. cit., p. 284; RODOTÀ S., *La proprietà all'Assemblea Costituente*, op. cit., p. 403. Lo stesso Palmiro Togliatti ha definito la proprietà come un diritto fondamentale della persona umana.

«democrazia progressiva» avrebbe comportato la lotta del Partito Comunista contro le grandi accumulazioni proprietarie, *in primis* il monopolio³⁷⁶ e il latifondo³⁷⁷.

Coerentemente con quest'impostazione, la relazione di Togliatti in Prima Sottocommissione, dedicata ai *Principi dei rapporti sociali (economici)*³⁷⁸, ha espresso un punto di vista ovviamente critico verso la prospettiva di un sistema capitalistico di pura libertà economica: secondo Togliatti, un regime economico concorrenziale, del tutto libero da restrizioni e contemperamenti, avrebbe rapidamente determinato la concentrazione della ricchezza nelle mani di gruppi ristretti di privilegiati e avrebbe reso impossibile qualsiasi forma di soluzione della questione sociale, mentre masse ingenti di uomini e donne sarebbero state del tutto prive dei più elementari mezzi di sussistenza.

Per questa ragione, la relazione fissava una serie di punti programmatici in materia economica, che sarebbero stati riproposti da Togliatti anche nel corso del dibattito

³⁷⁶ Nella proposta d'articolo sulla proprietà inizialmente presentata da Palmiro Togliatti in sede di Prima Sottocommissione, allegata alla propria relazione, si parlava espressamente di nazionalizzazione delle imprese che «siano diventate un monopolio di fatto». Si veda Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Prima sottocommissione. Relazione del Deputato Togliatti Palmiro sui principii dei rapporti sociali (economici), p. 67.

In Terza Sottocommissione, la relazione di Antonio Pesenti, altro esponente del Partito Comunista, a proposito della rilevanza costituzionale dell'impresa economica ha definito, in maniera significativa, l'istituto della nazionalizzazione: l'applicazione di quest'istituto sarebbe stata possibile per quelle imprese che, per la loro posizione monopolistica o per la loro dimensione, costituissero delle attività produttive d'interesse nazionale. «Sono le imprese (e la proprietà delle imprese) esercenti servizi pubblici (telegrafi, telefoni) o di pubblica utilità (acquedotti, ecc); sono le proprietà e le imprese riguardanti le fonti essenziali di energia (miniere, petroli, elettricità) che in genere assumono anche forme monopolistiche». Si veda Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Terza sottocommissione. Relazione del Deputato Pesenti Antonio sull'impresa economica nella rilevanza costituzionale, pp. 109-112.

Bruno Corbi, intervenendo come relatore in sostituzione di Antonio Pesenti, ha presentato in Terza Sottocommissione le proposte di articolo già allegate alla relazione di Pesenti. La quinta proposta, in particolar modo, recitava che «ogni proprietà che nel suo sviluppo ha acquistato o acquista, sia per riferirsi a servizi pubblici essenziali o a situazioni di monopolio o a fonti di energia, o a dimensioni relativamente rilevanti, caratteri tali da assumere un aspetto di preminente interesse nazionale, deve diventare proprietà della collettività nazionale o essere posta sotto il diretto controllo della Nazione». Si veda Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Terza sottocommissione, Resoconto sommario. Seduta antimeridiana primo ottobre 1946, pp. 108-109.

³⁷⁷ In Prima Sottocommissione, Palmiro Togliatti ha depositato una proposta d'articolo formulata nei seguenti termini: «la legge stabilisce entro quali limiti la terra può essere proprietà del privato, fissando il massimo d'estensione dell'azienda agricola privata. Lo Stato protegge e difende il piccolo e medio proprietario di terre e interviene per facilitare il benessere e accrescere la prosperità dell'azienda agricola del coltivatore diretto». Si veda Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Prima sottocommissione. Relazione del Deputato Togliatti Palmiro sui principii dei rapporti sociali (economici), p. 67.

Sulla discussione a proposito di latifondo in Assemblea Costituente e sulla posizione del Partito Comunista a favore del superamento delle grandi proprietà terriere, si veda RIVOSECCHI G., *Riforma agraria e Mezzogiorno: miti e realtà nella genesi e nel processo di attuazione dell'articolo 44 della Costituzione*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 81.

³⁷⁸ Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Prima sottocommissione. Relazione del Deputato Togliatti Palmiro sui principii dei rapporti sociali (economici), pp. 64-67.

in Assemblea plenaria³⁷⁹, prevedendo, fra le varie proposte politiche a) la pianificazione dell'intervento dello Stato in ambito economico³⁸⁰, al fine di coordinare e dirigere l'attività economica dei singoli e delle istituzioni pubbliche; b) il riconoscimento costituzionale di forme di proprietà pubblica delle imprese; c) la nazionalizzazione di quelle imprese che, per la loro vocazione di servizio pubblico o per la particolare posizione monopolistica, non avrebbero potuto essere affidate a soggetti privati, senza correre il rischio di produrre un'eccessiva concentrazione di potere.

³⁷⁹ Assemblea Costituente. Seduta plenaria. Resoconto sommario. Seduta pomeridiana, 11 marzo 1947, p. 1992 ss.

³⁸⁰ Su questo punto politico, nello specifico, è stato di particolare interesse il dibattito che si è articolato in Assemblea plenaria attorno al c.d. *emendamento Montagnana*, presentato nel corso della seduta dell'8 maggio 1947. L'emendamento, a firma Montagnana, Foa, Pajetta, Pesenti, Grieco e Laconi, prevedeva che «allo scopo di garantire il diritto al lavoro di tutti i cittadini lo Stato interverrà per coordinare e dirigere l'attività produttiva dei singoli e di tutta la Nazione, secondo un piano che dia il massimo rendimento per la collettività».

Il dibattito si è, di fatto, aperto il giorno successivo (il 9 maggio), a partire dall'intervento di Giancarlo Pajetta a sostegno dell'emendamento: l'esponente comunista ha evidenziato come «l'intervento dello Stato nella vita economica è la prassi di ogni giorno», sia nei paesi socialisti, che in quelli democratici, in cui si avvertisse l'esigenza di definire una politica economica in senso strutturato. In senso critico nei confronti dell'emendamento, è intervenuto subito dopo Luigi Einaudi, in rappresentanza dell'area liberale, esprimendo la propria contrarietà non nei confronti di qualsiasi forma di piano, ma dei piani complessivi, ritenendoli contrastanti con la libertà di scelta dell'individuo. A seguire, anche Paolo Emilio Taviani, a nome della Democrazia Cristiana, ha annunciato il voto contrario del proprio gruppo parlamentare: la pianificazione integrale dell'economia, in funzione della realizzazione del pieno impiego, secondo Taviani avrebbe potuto portare all'accentramento di potere in capo alle classi dirigenti e al sacrificio di altri diritti, come il diritto alla proprietà privata. L'emendamento è stato, così, respinto con 244 voti contrari e 174 voti favorevoli.

Il dibattito ha registrato, successivamente, uno sviluppo significativo nella seduta del 13 maggio, quando Giuseppe Arata ha proposto un nuovo emendamento, formulato in termini diversi, che avrebbe portato alla scrittura di un nuovo articolo costituzionale: «l'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale, o in modo da recar danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge stabilisce le norme, i controlli e i piani opportuni perché le attività economiche pubbliche e private siano dirette e coordinate ai fini di utilità sociale». La bozza di articolo sarebbe stata ritoccata, con la soppressione della parola «piani» e la sua sostituzione con «programmi», così da rassicurare il gruppo democristiano e arrivare all'approvazione in via definitiva del nuovo testo.

Per il testo dell'*emendamento Montagnana*, si veda Assemblea Costituente. Seduta plenaria. Resoconto sommario. Seduta dell'8 maggio 1947, p. 3740. Per il dibattito a proposito dell'*emendamento Montagnana*, si veda Assemblea Costituente. Seduta plenaria. Resoconto sommario. Seduta pomeridiana del 9 maggio 1947, p. 3776 ss. Per la vicenda dell'*emendamento Arata*, si veda Assemblea Costituente. Seduta plenaria. Resoconto sommario. Seduta antimeridiana del 13 maggio 1947, p. 3932 ss.

L'intero dibattito sui due emendamenti è ripercorso da SAIFFO F., *I rapporti economici*, op. cit., pp. 147-149; AMATO G., *Il mercato nella Costituzione*, op. cit., pp. 11-12; RODOTÀ S., *Il terribile diritto*, op. cit., p. 314. Un cenno breve al dibattito è anche in IRTI N., *Iniziativa economica e concorrenza*, in (a cura di) NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Per una nuova costituzione economica*, Bologna, Il Mulino, 1998, p. 23; LUPO N., *L'influenza dell'Alleanza Atlantica nell'interpretazione della Costituzione economica: ovvero, sulla centralità dei principi dell'art. 11 Cost.*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, n. 3, 2020, Roma, Fondazione Capriglione, 2020, pp. 436-437.

Coerente con questi punti programmatici, era la proposta d'articolo, inizialmente formulata da Togliatti e allegata alla stessa relazione, nella quale si intrecciavano i due profili di disciplina della proprietà e dell'impresa³⁸¹: la proposta d'articolo avrebbe garantito entrambe le libertà economiche, ma allo stesso tempo i numerosi riferimenti agli interessi di stampo pubblico e sociale ne avrebbero temperato l'esercizio, subordinandolo alle esigenze della collettività³⁸².

Spostando l'attenzione sul Partito Socialista Italiano, è possibile notare come le posizioni politiche in materia economica di questa formazione fossero di gran lunga meno caratterizzate e dettagliate. Il Partito Socialista riconosceva la centralità del lavoro, come principio «dirigente della vita politica e sociale di un Paese» e come «elemento primo e decisivo di ogni valore etico e politico»³⁸³. Come il Partito Comunista, il Partito Socialista aspirava ad avviare una grande trasformazione dell'economia e della società, da attuarsi per vie legali, che consentisse di superare gli squilibri esistenti nei rapporti sociali e nei rapporti fra le classi.

Nel caso dei socialisti, le posizioni espresse da Pietro Nenni in sede di Assemblea plenaria, seppur meno puntualizzate di quelle di Palmiro Togliatti, sono state ugualmente indicative degli orientamenti principali del Partito: fra i punti principali del programma socialista, era vagheggiata l'«aspirazione verso lo stato sociale»³⁸⁴, come stato fondato, da un lato, sul principio di solidarietà, e, dall'altro,

³⁸¹ La proposta iniziale formulata da Togliatti stabiliva che «la proprietà dei mezzi di produzione e di scambio può essere privata, cooperativa o di Stato. Saranno nazionalizzate quelle imprese che abbiano carattere di servizio pubblico nazionale o siano diventate un monopolio di fatto. La proprietà dei cittadini e il risparmio sono tutelati dalla legge. Il diritto di proprietà non potrà essere esercitato in modo contrario all'interesse sociale, né in modo che rechi danno ad altri cittadini. Sarà regolata con legge l'espropriazione per causa di pubblica utilità legalmente contestata». Si veda Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Prima sottocommissione. Relazione del Deputato Togliatti Palmiro sui principii dei rapporti sociali (economici), p. 67.

³⁸² RODOTÀ S., *Il terribile diritto*, op. cit., p. 285. La proposta iniziale d'articolo di Palmiro Togliatti sarebbe stata, successivamente, superata da una proposta redatta in accordo con Giuseppe Dossetti e sottoposta alla Prima Sottocommissione. La proposta in questione risentiva maggiormente dell'influsso del *Codice di Camaldoli*. Il testo della proposta era così formulato: «i beni economici di consumo e i mezzi di produzione possono essere in proprietà di privati, di cooperative, di istituzioni o dello Stato. La proprietà privata, frutto del lavoro e del risparmio, viene riconosciuta al fine di garantire la libertà e lo sviluppo della persona e della sua famiglia. Al fine di rendere la proprietà personale in concreto accessibile a tutti, di coordinare le attività economiche nell'interesse collettivo e di assicurare quindi il diritto alla vita, al lavoro e al benessere per tutti: 1) la legge determina i modi di acquisto e di trasferimento, i limiti di estensione e le modalità di godimento della proprietà privata della terra e degli altri mezzi di produzione; la legge riserva alla proprietà dello Stato, di istituzioni, di comunità di lavoratori o di utenti, determinate categorie di imprese aventi carattere di servizio pubblico o di monopolio di fatto, oppure trasferisce agli enti suddetti, mediante esproprio con indennizzo, la proprietà di determinate imprese o di determinati complessi di beni». Si veda Assemblea Costituente. Commissione per la Costituzione. Prima sottocommissione, Resoconto sommario. Seduta del 16 ottobre 1946, p. 253.

³⁸³ Cfr. Assemblea Costituente. Seduta plenaria. Resoconto sommario. Seduta 10 marzo 1947, p. 1945 ss.

³⁸⁴ Cfr. Assemblea Costituente. Seduta plenaria. Resoconto sommario. Seduta 10 marzo 1947, p. 1945 ss.

sull'assoggettamento della proprietà alle leggi comuni, così da realizzare obiettivi di giustizia sociale.

È stato fatto notare³⁸⁵ come, nel suo ragionamento a proposito di «stato sociale», Nenni abbia criticato il progetto di costituzione italiana, affermando come fosse fortemente arretrato, se paragonato ad altre esperienze europee, richiamando espressamente, da questo punto di vista, la Costituzione di Weimar come primo termine di paragone in materia sociale.

Pur essendo ben presente il modello della Costituzione di Weimar, sia gli esponenti del Partito Comunista che del Partito Socialista non avevano alcuna conoscenza diretta del pensiero di Hugo Sinzheimer³⁸⁶, di cui ignoravano il contributo politico e dottrinario nel contesto del dibattito tedesco: gli scritti di Hugo Sinzheimer, costretto all'esilio e condannato alla *damnatio memoriae* dal regime nazista, sarebbero stati riscoperti soltanto a distanza di decenni.

Non è possibile parlare, in generale, di un legame diretto fra l'elaborazione dei giuristi socialdemocratici, che avevano partecipato alla Costituente di Weimar, e le posizioni politiche espresse in Italia dai *leader* socialisti e comunisti: le principali riflessioni dei socialdemocratici tedeschi erano di fatto sconosciute al Partito Comunista e a quello Socialista. Quel che si può cogliere, però, è una radice culturale condivisa, particolarmente solida e connotata, individuabile nel pensiero marxista, tale da orientare sia i socialdemocratici tedeschi, che i socialisti e i comunisti italiani, verso posizioni di carattere simile³⁸⁷.

Questa matrice originaria ha determinato la marcata sensibilità del Partito Comunista e di quello Socialista nei confronti delle questioni economico-sociali e, ancor più nello specifico, delle istanze di tutela del lavoro. L'espressione di questa sensibilità ha avuto la propria massima sintesi nella proposta di formulazione dell'art. 1 avanzata da un socialista, Lelio Basso³⁸⁸, e da un comunista, Giorgio Amendola, in seno all'Assemblea plenaria, di qualificare l'Italia come una «Repubblica dei lavoratori», proposta poi scartata a vantaggio dell'attuale formulazione, di «Repubblica fondata sul lavoro», elaborata dalla mediazione di Fanfani³⁸⁹: la scelta costituzionale, in ogni caso, operata, di riconoscere una

³⁸⁵ GAETA L., LOFFREDO A., *L'influenza della Costituzione di Weimar sulle norme lavoristiche della Costituzione italiana*, in *Lavoro e diritto*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 161.

³⁸⁶ GAETA L., LOFFREDO A., *L'influenza della Costituzione di Weimar*, op. cit., p. 155 ss.

³⁸⁷ La Costituzione di Weimar e la Costituzione italiana hanno risentito entrambe dell'influsso dei partiti di ispirazione marxista. Si può parlare, più esattamente, di due Costituzioni che sono figlie di una stessa epoca storica, una sorella maggiore e una sorella minore, due testi in cui i poteri pubblici erano modellati in modo tale che potessero consentire uno sviluppo economico maggiormente equo e improntato al superamento delle disuguaglianze sociali.

³⁸⁸ BASSO L., *Il principe senza scettro*, op. cit., pp. 55-56. Lo stesso Lelio Basso ha ricordato i momenti principali del dibattito in Assemblea Costituente a proposito della formulazione dell'art. 1 Cost.

³⁸⁹ BERETTA S., *La «costituzione economica»: genesi e principi*, in *Il Politico*, n. 3, Soveria Mannelli, Rubbettino Editore, 1988, p. 386 ss.; LUCIANI M., *Radici e conseguenze della scelta*

posizione protagonista al valore del lavoro, in apertura della Carta Fondamentale, ha, di fatto, determinato un punto di rottura rispetto alla preminenza che, nei precedenti documenti costituzionali, era stata accordata ad altri valori, *in primis* quello della proprietà privata³⁹⁰.

Sorprende, ma fino a un certo punto, come, sempre nel contesto dei partiti dell'Assemblea Costituente, uno dei punti di vista maggiormente scettici sullo spontaneismo del mercato fosse quello espresso dal liberale Luigi Einaudi, con ogni probabilità la personalità maggiormente legata al pensiero della Scuola di Friburgo, considerando la sua fascinazione per gli ordoliberali e, in particolar modo, per Wilhelm Röpke, di cui aveva contribuito a diffondere le opere in Italia³⁹¹.

A detta di Einaudi, il «peccato cardinale della dottrina del *laissez faire*»³⁹² del XIX secolo sarebbe stato quello di credere che un'economia completamente fondata sulla libera concorrenza avrebbe potuto essere utile e sufficiente a garantire i migliori risultati possibili per la collettività, in termini economici e sociali.

Al contrario, in Europa, la dirompente crescita capitalistica della seconda metà dell'Ottocento, del tutto priva di un controllo da parte dei pubblici poteri, aveva avuto origine dalle disuguaglianze economiche nei punti di partenza, ereditate dalla società aristocratica e borghese, e aveva prodotto inedite forme di privilegio in capo a pochi, grandi, leviatani industriali.

Secondo Einaudi, l'unica soluzione possibile per salvare l'economia di concorrenza dalla sua decomposizione progressiva avrebbe dovuto essere quella di porre attentamente dei vincoli e dei limiti alla stessa competizione capitalistica³⁹³, così da irregimentarla e consentirne una corretta dinamica.

Il fenomeno degenerativo di crescita dei monopoli, a discapito della stessa concorrenza, avrebbe dovuto essere attentamente circoscritto e controllato, rappresentando «il male più profondo della società presente»³⁹⁴ e comportando delle ricadute economiche negative, sia in termini di aumento dei prezzi dei beni, che di peggioramento dei livelli dell'occupazione.

Einaudi ha così formulato in Assemblea Costituente la proposta di costituzionalizzare un principio generale di divieto dei monopoli, per mezzo dell'approvazione di due emendamenti a quello che sarebbe poi diventato il testo

costituzionale di fondare la repubblica democratica sul lavoro, in *Argomenti di diritto del lavoro*, n. 3, Padova, Cedam, 2010, p. 628 ss.

³⁹⁰ NANIA R., *Riflessioni sulla «costituzione economica» in Italia: il «lavoro» come «fondamento», come «diritto» e come «dovere»*, in (a cura di) GHERA E., PACE A., *L'attualità dei principi fondamentali della costituzione in materia di lavoro*, Napoli, Jovene, 2009, p. 327 ss.; MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1962, p. 719.

³⁹¹ EINAUDI L., *La civitas humana di Wilhelm Röpke*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010, p. 195 ss.

³⁹² Cfr. EINAUDI L., *La civitas humana di Wilhelm Röpke*, op. cit., p. 203.

³⁹³ EINAUDI L., *La civitas humana di Wilhelm Röpke*, op. cit., p. 220 ss.

³⁹⁴ Cfr. Assemblea Costituente. Seduta plenaria. Resoconto sommario. Seduta antimeridiana, 13 maggio 1947, p. 3938.

dell'art. 41 Cost.: il primo emendamento avrebbe dovuto fissare in Costituzione un divieto generale di decisioni legislative che consentissero la formazione di nuovi monopoli economici³⁹⁵; dopodiché, nel caso in cui per un determinato settore economico fosse già esistente un regime monopolistico, il secondo emendamento avrebbe dovuto specificare un obbligo di sottoporre i monopoli al controllo da parte di appositi apparati amministrativi. I due emendamenti di Einaudi non hanno avuto, tuttavia, il consenso della maggioranza dell'Assemblea e non sono entrati a far parte del testo definitivo della Carta Fondamentale.

È evidente che gli orientamenti delle tre principali culture politiche rappresentate in seno all'Assemblea Costituente, quella cattolica, quella marxista e quella liberale, condividessero l'avversione di fondo verso la prospettiva d'un'economia completamente lasciata libera a sé stessa: questo *trait d'union*, molto forte in particolar modo fra i partiti marxisti e la Democrazia Cristiana, avrebbe prodotto delle precise conseguenze in termini di contenuto originario della costituzione economica italiana.

In primo luogo, la disciplina costituzionale dell'economia ha accordato un particolare spazio e garanzie stringenti a due situazioni giuridiche soggettive, ossia la libertà d'iniziativa economica privata (art. 41 Cost.) e il diritto di proprietà privata (art. 42 Cost.). Mentre per la maggior parte delle libertà costituzionali è stata messa in luce la corrispondenza fra la situazione individuale di libertà e il bene della collettività, l'impianto dell'art. 41 Cost. è sembrato essere stato concepito secondo una diversa impostazione: in linea col pensiero di una larga parte dell'Assemblea Costituente, la Costituzione non ha dato per scontato che l'esercizio dell'iniziativa economica privata, così come il suo svolgimento, in forme del tutto libere e prive di controlli, potessero perseguire in maniera perfettamente automatica la costruzione di un più ampio bene comune³⁹⁶.

L'art. 41 Cost. è stato scritto con la consapevolezza che le libertà economiche potessero concretizzarsi in molteplici forme, sia in senso coerente con i valori costituzionali, che in senso contrastante con alcuni di essi. Proprio per armonizzare le libertà economiche con l'interesse collettivo, sono stati ammessi dalla Carta degli interventi di limitazione per ragioni di «utilità sociale», «sicurezza», «libertà», «dignità umana» (art. 41 comma 2 Cost.), di coordinamento o di indirizzo dell'attività imprenditoriale privata verso «fini sociali» (art. 41 comma 3 Cost.) da parte dei pubblici poteri.

In secondo luogo, un ulteriore profilo d'interesse³⁹⁷ sta nella complessità della relazione fra il principio di concorrenza e il tessuto originario della costituzione economica italiana. L'art. 41 Cost. non è stato concepito, almeno nelle intenzioni iniziali, come una disciplina riguardante il rapporto fra gli imprenditori privati, ma

³⁹⁵ IRTI N., *Iniziativa economica e concorrenza*, op. cit., p. 23.

³⁹⁶ LUCIANI M., *Unità nazionale*, op. cit., p. 681 ss.

³⁹⁷ LUCIANI M., *Unità nazionale*, op. cit., p. 686 ss.

come un articolo relativo alla dialettica fra lo Stato e le singole attività economiche: la libertà d'iniziativa economica ex art. 41 Cost. è stata modellata in rapporto alle possibilità d'intervento dei poteri pubblici; le disposizioni costituzionali non hanno regolato le relazioni, di coesistenza o di attrito, fra plurimi soggetti titolari di una stessa libertà imprenditoriale³⁹⁸.

Per perseguire ciò che è d'interesse generale della collettività, la Carta Fondamentale ha ammesso, nel proprio dettato originario, la possibilità di introdurre delle limitazioni della concorrenza in via legislativa, secondo quanto disposto dall'art. 41 comma 3 Cost., così come quella di una sua esclusione da settori economici attentamente circoscritti e qualificati, sempre per via legislativa, ex art. 43 Cost.: la soluzione costituzionale alle situazioni di monopolio privato non è stata individuata nella possibilità di un ripristino della concorrenza, ma nella sostituzione del monopolista pubblico a quello privato³⁹⁹.

Le disposizioni originarie della costituzione economica hanno, così, posto particolari interrogativi nel momento in cui lo Stato italiano, in seguito agli sviluppi del processo d'integrazione, è entrato a far parte del mercato unico europeo, come spazio continentale d'attività economica fondato sul principio di libera concorrenza.

2. La disciplina della materia economica nella Costituzione italiana e sue interpretazioni da parte della dottrina giuridica

Un punto di particolare rilevanza nell'approcciarsi alla costituzione economica italiana sta nella necessità di definirne con chiarezza i confini giuridici e contenutistici. Se si sposa il ragionamento, non da tutti condiviso⁴⁰⁰, di limitare il campo d'indagine al solo testo della Carta Costituzionale, escludendo in partenza fonti di diverso rango, l'*actio finium regundorum* rimane, in ogni caso, ugualmente difficoltosa: la scelta di includere o meno, entro il perimetro, una disposizione costituzionale specifica, spesso, sottintende una precisa visione di cosa si intenda per costituzione economica, quali debbano essere i principi di fondo che la caratterizzano e quali gli scopi per cui è utile adottare una simile nozione⁴⁰¹.

Sono parte della costituzione economica le disposizioni costituzionali sui «rapporti economici» (Titolo III della Parte I), contenute negli artt. 35-47 Cost., che

³⁹⁸ IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, Bari, Laterza, 2003, p. 16 ss.

³⁹⁹ IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, op. cit., p. 17.

⁴⁰⁰ CASSESE S., *Introduzione*, in (a cura di) CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2021, pp. 3-5; DE VERGOTTINI G., *La costituzione economica italiana*, op. cit., pp. 333-348.

⁴⁰¹ Per una rassegna delle diverse impostazioni dottrinarie, si vedano RESCIGNO G.U., *Costituzione economica*, op. cit., pp. 1-10; CAMERLENGO Q., *Costituzione economia società*, Bari, Cacucci Editore, 2017, p. 50 ss.; COCOZZA F., *Riflessioni sulla nozione di costituzione economica*, in *Diritto dell'economia*, Milano, Giuffrè, 1992, p. 87 ss.; MORRONE A., *Libertà d'impresa nell'ottica del controllo sull'utilità sociale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 3, Milano, Giuffrè, 2001, p. 1473.

disciplinano i cardini del sistema economico italiano, inteso come sistema di carattere misto, in cui, accanto a una garanzia costituzionale della proprietà e dell'impresa private, è insita una spiccata potenzialità d'azione dei pubblici poteri nella sfera economica.

La Costituzione italiana ha, così, fatto propria una precisa visione del ruolo delle istituzioni pubbliche in ambito economico e una precisa «impronta sociale»⁴⁰², in grado di imprimere un certo orientamento all'azione stessa dei pubblici poteri.

Gli articoli del Titolo III sui «rapporti economici» presentano, non a caso, numerosi richiami alla dimensione del sociale⁴⁰³: l'art. 41 Cost. comma 2 pone il limite dell'«utilità sociale» alla libertà d'impresa; l'art. 42 Cost. stabilisce la «funzione sociale» della proprietà privata; l'art. 38 Cost. fonda il sistema pubblico di previdenza e «assistenza sociale». Altre formule simili possono essere individuate negli artt. 41 comma 3 Cost. («fini sociali»), 43 Cost. («utilità generale» e «preminente interesse generale»), 44 Cost. («equi rapporti sociali»), 45 Cost. («funzione sociale») e 46 Cost. («elevazione economica e sociale del lavoro»).

Secondo una certa interpretazione, la radice laburistica, caratterizzante la costituzione economica della Repubblica di Weimar, è presente, seppure nella diversità delle sfumature, anche nella Carta Fondamentale italiana, concepita con la medesima *ratio* di fissare un nuovo baricentro degli assetti economico-sociali nel valore costituzionale del lavoro.

Fra le interpretazioni più recenti della costituzione economica italiana, è da segnalarsi quella proposta da Marco Goldoni⁴⁰⁴. Secondo l'autore, in particolar modo, l'intera intelaiatura della costituzione economica è stata costruita attorno al principio lavorista: una posizione centrale, nell'assetto economico della costituzione, è stata attribuita a questo principio, che ha trovato piena enunciazione negli artt. 1 e 4 Cost., attorno ai quali è stata strutturata la disciplina del Titolo III riguardante i «rapporti economici».

Pure per le disposizioni della costituzione economica italiana, pertanto, si potrebbe affermare che lo scopo ultimo sia quello di ri-orientare gli equilibri economico-sociali, privilegiando le classi lavoratrici e arginando i poteri economici capitalistici (in senso coerente, in particolar modo, rispetto all'art. 3 comma 2 Cost.).

Secondo un'interpretazione maggiormente risalente della costituzione economica, quella di Vincenzo Spagnuolo Vigorita, l'esegesi delle disposizioni degli art. 41 e 42 Cost. deve essere condotta adottando come parametri di riferimento i valori fondamentali espressi dagli artt. 1, 2, 3 e 4 Cost.⁴⁰⁵

⁴⁰² Cfr. SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, Jovene, 1959, pp. 62.

⁴⁰³ LUCIANI M., *Economia (nel diritto costituzionale)*, op. cit., p. 377; SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., pp. 62-63.

⁴⁰⁴ GOLDONI M., *Costituzione economica*, op. cit., pp. 180-181.

⁴⁰⁵ SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., p. 85.

Seguendo quest'impostazione, i principi fondamentali dei primi quattro articoli⁴⁰⁶ imprimono allo Stato un preciso orientamento di fondo in ordine alle problematiche economico-sociali: i poteri pubblici devono promuovere il percorso di evoluzione della democrazia politica verso forme di democrazia sostanziale. Non a caso, le disposizioni sui «rapporti economici» mostrano un certo *favor* per le posizioni economiche più deboli⁴⁰⁷, fra le quali quella del lavoratore subordinato⁴⁰⁸, mentre circondano di limiti stringenti la grande impresa e la grande proprietà, in particolar modo quella fondiaria. La conseguenza è che il compito dello Stato⁴⁰⁹ deve essere quello di un'azione complessiva di riequilibrio nella sfera economica e sociale, per favorire la maturazione di un'uguaglianza effettiva.

Una parte cospicua della dottrina costituzionalistica (Predieri, Luciani, Pizzorusso, Chessa, Saitto)⁴¹⁰, ma anche giuristi di altri settori (Galgano), facendo propria una simile impostazione, tende a restringere ulteriormente l'ambito dei valori fondamentali da adottare come chiave di lettura dei «rapporti economici», in particolar modo dell'art. 41 Cost., circoscrivendo il ragionamento, nello specifico, al solo principio di uguaglianza sostanziale.

L'art. 3 comma 2 Cost. è stato definito come «la super-norma della convivenza»⁴¹¹ o, si potrebbe dire, la super-norma della costituzione economica, in grado di orientare l'opera complessiva dello Stato verso «la trasformazione della società non omogenea e non giusta, in una società più omogenea, più equilibrata e più giusta». Quello su cui pone l'accento la Carta costituzionale è, soprattutto, l'esistenza di una società attraversata da profonde contraddizioni e gravata dal peso di situazioni economiche di vantaggio, la cui incondizionata positività viene negata nel momento stesso in cui sono fissate circoscritte garanzie costituzionali dagli artt. 41 Cost. e ss.⁴¹².

L'essenza della «super-norma» sta nel *continuum* del processo che si propone di innescare: la società ideale verso cui tende rimane, al contrario, un orizzonte ampio e indefinito. Per questa ragione, è possibile parlare di una «costituzione economica

⁴⁰⁶ SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., p. 108 ss.

⁴⁰⁷ SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., pp. 61-65.

⁴⁰⁸ SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., p. 56.

⁴⁰⁹ SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., pp. 109-110.

⁴¹⁰ LUCIANI M., *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, Cedam, 1983, p. 125 ss.; PIZZORUSSO A., *Su alcuni problemi in materia di fonti di diritto pubblico dell'economia*, in *Stato ed economia, scritti in ricordo di D. Serrani*, Milano, Giuffrè, 1984, pp. 6-7; PREDIERI A., *Pianificazione e Costituzione*, Milano, Edizioni di comunità, 1963, p. 41 ss.; SAIITTO F., *Economia di mercato e regolazione statale: la controversia tedesca sulla Wirtschaftsverfassung e il "posto" dell'art. 41 della Costituzione italiana*, in *Ianus*, n. 5, Siena, Editore Università di Siena, 2011, p. 39; CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., p. 12 ss.; GALGANO F., *Art. 41*, op. cit., p. 3.

⁴¹¹ Cfr. PREDIERI A., *Pianificazione e Costituzione*, op. cit., p. 42.

⁴¹² LUCIANI M., *La produzione economica privata*, op. cit., p. 130.

aperta»⁴¹³, che spinge ad avviare un certo percorso di trasformazione, senza indicare un tracciato specifico ma, semmai, rendendo possibili una pluralità di strade.

È da considerarsi a sé stante, invece, la riflessione di Carlo Lavagna che, sempre collegando l'uguaglianza sostanziale alla costituzione economica, più che porre l'accento sul percorso di trasformazione, qualifica l'art. 3 comma 2 Cost.⁴¹⁴ come «norma di scopo»⁴¹⁵ e identifica nel modello socialista il progetto di società verso cui tenderebbe la Carta Fondamentale.

Oltre alle interpretazioni sin qui richiamate, non si può trascurare come un'altra parte della dottrina (Bognetti, Pace, Guarino, Amorosino, De Vergottini)⁴¹⁶ abbia prospettato una lettura di segno marcatamente diverso della costituzione economica.

Nella Costituzione sarebbero presenti tutti gli elementi in grado di legittimare un modello di economia sociale di mercato⁴¹⁷, in cui il divenire spontaneo dell'economia, fondato sull'iniziativa imprenditoriale e sulla libertà di contratto, sarebbe già di per sé sufficiente a soddisfare i bisogni concreti della comunità e le scelte autonome di consumo⁴¹⁸, mentre le istituzioni pubbliche dovrebbero considerare l'ipotesi del loro intervento come una *extrema ratio*⁴¹⁹, necessaria a riempire i vuoti lasciati dall'iniziativa privata oppure a ripristinare un equilibrio economico perduto.

Fra gli autori di questa parte della dottrina, spicca in particolar modo il ragionamento di Bognetti, secondo il quale occorrerebbe superare l'impostazione interpretativa oltranzistica, che valorizza l'art. 3 comma 2 Cost., come principio cardine della costituzione economica, utile a definire i fini sociali dello Stato.

L'art. 3 comma 2 Cost., seguendo la lettura di Bognetti⁴²⁰, pur impegnando i poteri pubblici a promuovere politiche rivolte ai soggetti socialmente ed economicamente

⁴¹³ Cfr. ROMAGNOLI U., *Il sistema economico nella Costituzione*, in (a cura di) GALGANO F., *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia – Volume Primo – La costituzione economica*, Padova, Cedam, 1977, p. 162.

⁴¹⁴ LAVAGNA C., *Costituzione e socialismo*, Bologna, Il Mulino, 1977, pp. 54-56.

⁴¹⁵ Cfr. LAVAGNA C., op. cit., p. 52.

⁴¹⁶ BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, Milano, Giuffrè, 1993, p. 3 ss.; PACE A., *Gli aiuti di stato sono forme di «tutela della concorrenza»?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 259-265, nello specifico p. 262 ss.; PACE A., *Iniziativa privata e diritto pubblico dell'economia. Considerazioni preliminari*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1979, pp. 1217-1229; PACE A., *Libertà «del» mercato e libertà «nel» mercato*, in AA.VV., *La costituzione economica*, Cedam, Padova, 1997, pp. 173-182; GUARINO G., *Pubblico e privato nella economia. La sovranità tra costituzione ed istituzioni comunitarie*, in AA.VV., *La costituzione economica*, Padova, Cedam, 1997, pp. 21-65, in particolar modo pp. 38-42; AMOROSINO S., *La «Costituzione Economica»: note esplicative di una nozione controversa*, in (a cura di) PELLEGRINI M., *Corso di diritto pubblico dell'economia*, Padova, Cedam, 2016, pp. 125-136; DE VERGOTTINI G., *La costituzione economica italiana*, op. cit., p. 342 ss.

⁴¹⁷ BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, op. cit., p. 16. Su posizioni simili, AMOROSINO S., *La «Costituzione Economica»*, op. cit., nello specifico p. 133.

⁴¹⁸ BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, op. cit., p. 14.

⁴¹⁹ PACE A., *Libertà «del» mercato*, op. cit., pp. 181-182.

⁴²⁰ BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, op. cit., p. 38.

deboli, avrebbe un ruolo meramente complementare rispetto alle disposizioni riguardanti i diritti sociali e, soprattutto, sarebbe subordinato alle esigenze finanziarie e di bilancio.

Quest'interpretazione si basa sull'assunto per cui le disposizioni costituzionali relative ai «rapporti economici», come l'art. 41 e 42 Cost., andrebbero interpretate in congiunzione privilegiata⁴²¹ con quelle che sono state definite come «le regole di buon governo dell'economia»⁴²², rappresentate da due disposizioni in particolare modo, l'art. 47 Cost., per quanto concerne la politica monetaria, e l'art. 81 Cost.⁴²³, a proposito di politica di bilancio.

La costituzione economica, infatti, avrebbe più che altro fissato un *minimum*⁴²⁴ di realizzazione dei fini sociali da parte dello Stato, lasciando eventuali scelte addizionali alla discrezionalità degli organi politici e, in ogni caso, assoggettando qualsiasi politica sociale al rispetto delle «regole di buon governo dell'economia», caratterizzanti la gestione del bilancio dello Stato.

Quest'ultimo orientamento interpretativo non sembra combaciare con la sensibilità fatta propria dall'Assemblea Costituente sulle principali questioni economico-sociali: la costituzione economica non è stata concepita nel solco della mitologia del mercato come cornucopia del benessere sociale. Una larga parte dell'Assemblea Costituente mostrava, in maniera pressochè trasversale, una certa dose di diffidenza⁴²⁵ nei confronti di un capitalismo spontaneo che, poco meno di vent'anni prima, era praticamente collassato su sé stesso. Il compromesso raggiunto su articoli come il 41 Cost. e il 42 Cost. è stato possibile anche perché le varie culture politiche condividevano un atteggiamento critico verso l'idea che il mercato potesse autoregolarsi e ritenevano necessario, quanto meno, un suo governo e controllo da parte dei poteri pubblici⁴²⁶.

Al di là dell'*intentio legislatoris*, l'interpretazione prospettata da Bognetti ha invertito la gradazione delle priorità effettivamente fissate nella costituzione economica. Se la costituzione economica ha privilegiato il perseguimento di fini sociali da parte dei poteri pubblici, è perché l'obiettivo ultimo è stato individuato nella necessità di riequilibrare a favore del lavoro, su cui è fondata la Repubblica ex art. 1 Cost., gli assetti economico-sociali generali: quest'obiettivo ultimo non può cedere il passo, sempre e comunque, di fronte a esigenze finanziarie e di bilancio. Per salvaguardare l'occupazione, può essere talvolta necessario adottare politiche di spesa che comportino un aumento del debito pubblico, esattamente

⁴²¹ BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, op. cit., p. 36-37; AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica"*, op. cit., pp. 137-138.

⁴²² Cfr. BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, op. cit., p. 36.

⁴²³ CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., pp. 14-16.

⁴²⁴ BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, op. cit., p. 37.

⁴²⁵ AMATO G., *Il mercato nella Costituzione*, op. cit. Recentemente ripreso da BIN R., *Mutamenti costituzionali: un'analisi concettuale*, in *Diritto Costituzionale*, n. 1, Milano, Franco Angeli, 2020, pp. 36-39.

⁴²⁶ SAIITTO F., *I rapporti economici*, op. cit., p. 125 ss.

come sta avvenendo nel momento presente, a livello paneuropeo, in seguito all'emergenza pandemica.

Per questa ragione, sono da preferire quelle impostazioni interpretative, già richiamate, che assumono, come chiave di volta, il principio di uguaglianza sostanziale, così come declinato dall'art. 3 comma 2 Cost.: questa parte della dottrina ha tentato di spiegare⁴²⁷ quale sia l'intima connessione fra il principio di uguaglianza sostanziale e le disposizioni in materia di lavoro, proprietà, impresa, contenute nel Titolo III sui «rapporti economici».

La centralità dell'art. 3 comma 2 Cost., però, oltre a essere utile nel precisare il significato di quei principi-valvola⁴²⁸ (o clausole generali⁴²⁹) contenuti, ad esempio, negli artt. 41 Cost. e 42 Cost. («utilità sociale» e «funzione sociale»), può aiutare a compiere un ulteriore ragionamento e a definire un'ipotesi di perimetro della costituzione economica.

In primo luogo, assumere l'art. 3 comma 2 Cost. come elemento della costituzione economica significa individuare una ragione giustificativa ulteriore dell'inclusione, all'interno dei confini della stessa, delle disposizioni costituzionali relative al lavoro, inteso sia come valore costituzionale fondamentale (art. 1 Cost. e art. 4 Cost.), che come diritto-dovere (art. 4 Cost. e artt. 35-40 Cost.).

L'art. 3 comma 2 Cost., infatti, esprimendo la preoccupazione di assicurare l'uguaglianza *de facto* fra i cittadini, allo stesso tempo, fa propria una precisa visione di cittadinanza: la disposizione compie l'identificazione concreta del «cittadino» col «lavoratore»⁴³⁰, inteso come unità tipica, sotto il profilo sociale, politico ed economico, di quel popolo cui appartiene la sovranità⁴³¹. Non a caso,

⁴²⁷ SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., p. 47 ss.; LUCIANI M., *La produzione economica privata*, op. cit., p. 77 ss.

⁴²⁸ LUCIANI M., *La produzione economica privata*, op. cit., p. 117 ss.

⁴²⁹ PEDRINI F., *Le "clausole generali". Profili teorici e aspetti costituzionali*, Bologna, Bononia University Press, 2013, pp. 220-225; PEDRINI F., *Clausole generali e costituzione: osservazioni introduttive*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2012, p. 295 ss.; PEDRINI F., *Ancora sulle "clausole generali". Teoria, meta-teoria e metodologia di una categoria dottrinale problematica*, in *Diritto e questioni pubbliche*, n. 2, Palermo, Università di Palermo, 2018, p. 114.

⁴³⁰ CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., p. 26 ss.

⁴³¹ BASSO L., *Il principe senza scettro*, op. cit., p. 57. L'autore dell'art. 3 comma 2 Cost. ripercorre le vicende che portarono all'approvazione della disposizione in seno all'Assemblea Costituente. «Non dimentichiamo infatti che nella norma qui esaminata e votata nella concordia dei partiti di massa (ma altresì con l'assenso dei repubblicani, azionisti e anche liberali, dei quali si vedrà l'atteggiamento), la preoccupazione del costituente di assicurare l'uguaglianza del cittadino non è fine a se stessa ma mira ad assolvere a una precisa funzione, per cui sembra possibile la concreta identificazione del cittadino stesso nel lavoratore come cellula umana costituiva, organica della società costituzionale, e innanzi tutto come unità tipica, sotto il profilo sociale ed economico e quindi giuridico, di quel "popolo" al quale appartiene come s'è visto la "sovranità" e che l'on. Ruini definì vero e proprio "organo fondamentale" della Costituzione. Va ovviamente da sé, proprio per l'intesa raggiunta su questo terreno dai vari partiti, che non sarebbe esatto intendere il termine "lavoratore" in senso strettamente classista. Che tuttavia ad esso si debba attribuire un significato connesso a un graduale spostamento dell'asse sociale ed economico dello Stato moderno dai ceti capitalistici ai ceti lavoratori, non sembra dubbio».

nel testo dell'articolo i due termini, «cittadino» e «lavoratore», sono usati come sinonimi, di fatto fungibili: la *ratio* intrinseca dell'art. 3 comma 2 Cost. è, pertanto, quella di spostare l'asse economico della comunità dagli *happy few* ai cittadini-lavoratori.

In seconda istanza, l'inclusione dell'art. 3 comma 2 Cost. nello «spazio topologico»⁴³² della costituzione economica consente di sviluppare una riflessione che va oltre la questione di quale sia l'azione dei poteri pubblici «nell'economia» (affrontata dagli artt. 41 e 43 Cost.), per rispondere all'interrogativo di quale possa essere il loro intervento «sull'economia»⁴³³.

Lo Stato è in grado di esercitare una funzione di riequilibrio economico, inteso nel senso di redistribuzione della ricchezza, attraverso la duplice leva della tassazione e dell'erogazione di servizi sociali: è così possibile estendere la nozione di costituzione economica all'ambito dei diritti sociali⁴³⁴ (istruzione, sanità pubblica, edilizia popolare...), intesi come diritti aventi funzione redistributiva⁴³⁵, così come all'idea di un sistema di tassazione improntato al principio di progressività⁴³⁶, *ex art. 53 Cost.*

Acquistano, pertanto, rilevanza sia le scelte compiute dallo Stato, in ordine al prelievo della ricchezza dal circuito economico, per mezzo degli strumenti fiscali, sia le scelte relative all'investimento delle risorse disponibili per l'implementazione dei sistemi di *welfare*: in definitiva, si può da questo punto di vista includere nella costituzione economica anche l'art. 81 Cost., dal momento che le politiche di bilancio adottate dalle istituzioni pubbliche possono incidere sull'assetto della società, sia nel senso di perpetuare le disuguaglianze sociali esistenti⁴³⁷, sia nel senso di concretizzare una redistribuzione complessiva delle risorse.

La bussola dell'art. 3 comma 2 Cost., in definitiva, consente di mappare lo «spazio topologico» complessivo della costituzione economica, individuando i suoi primi elementi costitutivi nei principi fondamentali espressi dagli artt. 1, 2, 3 e 4 Cost. e congiungendo a essi le disposizioni relative ai diritti sociali (artt. 29-34 Cost. e art. 38 Cost.), al lavoro (artt. 35-40 Cost.), alla proprietà e all'impresa (artt. 41-47 Cost.), alla tassazione (art. 53 Cost.) e al bilancio dello Stato (art. 81 Cost.). La *ratio*

⁴³² Cfr. BIN R., *Mutamenti costituzionali*, op. cit., p. 37.

⁴³³ GALGANO F., *Introduzione*, in (a cura di) GALGANO F., *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia – Volume Primo – La costituzione economica*, Padova, Cedam, 1977, pp. 123-124.

⁴³⁴ BIN R., *Mutamenti costituzionali*, op. cit., p. 37.

⁴³⁵ BENVENUTI M., *Democrazia e potere economico*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 3, 2018, p. 272 ss.; MORRONE A., *Stato sociale e disuguaglianze*, op. cit., pp. 715-716.

⁴³⁶ PIZZORUSSO A., *Su alcuni problemi*, op. cit., p. 6.; BIN R., *Mutamenti costituzionali*, op. cit., p. 37.

⁴³⁷ PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, op. cit., pp. 315-321. Il paragrafo analizza i bilanci dei territori colonizzati dalle potenze europee fra Ottocento e Novecento, evidenziando come i criteri adottati per definire le entrate fiscali e le spese in termini di servizi favorissero la cristallizzazione della società e una netta disparità fra colonizzanti e colonizzati.

di questo ordito costituzionale è, per l'appunto, quella di ridare centralità al lavoro all'interno di un rinnovato sistema economico e sociale, che le disposizioni costituzionali contribuiscono a tratteggiare e che è compito dei poteri pubblici plasmare, in un processo continuo.

3. Orientamenti interpretativi della giurisprudenza costituzionale sull'impianto della costituzione economica

È stato evidenziato come la dottrina giuridica abbia proposto una pluralità di soluzioni interpretative della costituzione economica italiana, ponendo l'accento, a seconda dei casi, su differenti principi e valori costituzionali, tali da determinare quale fosse la sostanza e quali fossero gli obiettivi della disciplina costituzionale dell'economia.

Delle chiavi interpretative utili a una ricostruzione generale possono essere individuate anche nel contesto della casistica della Corte Costituzionale: in questo caso, occorre tuttavia approcciarsi con cautela alla giurisprudenza costituzionale, dal momento che è molto più complesso individuare degli orientamenti interpretativi che possano essere accostati al concetto di costituzione economica.

Dalla giurisprudenza costituzionale, sono emerse, infatti, con una certa frequenza, delle possibili interpretazioni del significato da attribuire alle clausole generali di carattere sociale contenute negli artt. 41 e 42 Cost., così come nelle altre disposizioni facenti parte del *corpus* normativo della costituzione economica: mentre è stata dedicata particolare attenzione da parte della dottrina⁴³⁸ alla casistica della giurisprudenza costituzionale che tentasse di attribuire un significato specifico a queste clausole intese singolarmente, prendendo in considerazione ciascuna disposizione, in senso autonomo rispetto alle altre, minore peso è stato attribuito⁴³⁹ a quelle pronunce, pure presenti, che adottassero una prospettiva d'insieme e che cercassero di interpretare quale fosse il *fil rouge* fra i vari articoli della costituzione economica.

La Corte Costituzionale, fin dai primi anni di attività, non ha tardato a sottolineare la presenza di una disciplina costituzionale dell'economia come «materia ordinata nella Carta fondamentale in sistema unitario, per quanto distribuita in più articoli»⁴⁴⁰, che hanno definito le libertà economiche d'iniziativa imprenditoriale, di godimento e di disposizione della proprietà: nello specifico, secondo

⁴³⁸ LUCIANI M., *La produzione economica privata*, op. cit., p. 134 ss.; PEDRINI F., *Le "clausole generali"*, op. cit., p. 306 ss.

⁴³⁹ PEDRINI F., *Le "clausole generali"*, op. cit., pp. 315-316 e p. 323.

⁴⁴⁰ Cfr. sentenza n. 40 del 1964 della Corte Costituzionale. La pronuncia riguarda una serie di questioni di legittimità costituzionale relative alla potestà delle Commissioni tecniche provinciali di determinare i limiti, minimi e massimi, dei canoni di affitto dei fondi rustici ex artt. 1 e 7 della legge n. 567 del 1962.

l'interpretazione della Corte, gli artt. 41-44 Cost. sono collegati da una «regola costituzionale comune» e da una «chiara ispirazione unitaria»⁴⁴¹.

Proprio su quest'ultimo punto, si è sviluppata ulteriormente l'interpretazione della Corte Costituzionale, che ha precisato le potenzialità insite nella riserva di legge⁴⁴² o, meglio ancora, nelle riserve di legge⁴⁴³ di questa sezione della costituzione economica: le disposizioni degli artt. 41-44 Cost., infatti, consentono *in primis* all'organo legislativo di incidere nell'ambito della sfera economica, così da perseguire un'«identità dei fini»⁴⁴⁴, «dichiarati ora di utilità sociale, ora di funzione sociale, ora di equi rapporti sociali, ora di interesse ed utilità generale»⁴⁴⁵, fini consustanziali ai «concetti, sempre più progredienti, di solidarietà sociale»⁴⁴⁶.

Il legislatore ha il compito di valutare, da un lato, quali siano a livello concreto gli scopi sociali meritevoli di valorizzazione e, dall'altro, di definire gli strumenti più adatti al loro perseguimento da parte dei pubblici poteri.

Entrambi gli elementi sono stati sottolineati nella sentenza n. 14 del 1964, riguardante la legge istitutiva dell'ENEL⁴⁴⁷: secondo l'interpretazione della Corte, è il legislatore che individua cosa possa essere considerato, materialmente, un fine di solidarietà sociale e, di conseguenza, modella in capo alle istituzioni pubbliche i «poteri di incidenza nel campo dei diritti economici»⁴⁴⁸.

La Corte Costituzionale ha compiuto uno sforzo interpretativo nell'individuazione dell'impianto generale della costituzione economica. La trama che ne è risultata è quella di una costituzione economica di particolare complessità, la cui impalcatura è costituita di molteplici ramificazioni, che alcune volte si intrecciano, altre volte si allontanano, dando vita a un disegno articolato.

⁴⁴¹ Cfr. sentenza n. 40 del 1964 della Corte Costituzionale. Si vedano anche la sentenza n. 4 del 1958 sul tema delle denominazioni e delle zone d'origine dei formaggi, che prende in considerazione gli artt. 41 e 42 Cost. in chiave unitaria; la sentenza n. 11 del 1960 sull'istituzione da parte dei Comuni delle centrali del latte, che adotta come riferimento gli artt. 41 e 43 Cost.; la sentenza n. 5 del 1962 sull'ente nazionale risi, che esamina i rapporti fra gli artt. 41, 42 e 43 Cost.; la sentenza n. 7 del 1962, a proposito dei canoni di affitto dei fondi rurali e della loro perequazione in cereali, che menziona ancora una volta gli artt. 41 e 42 Cost. in accezione unitaria.

⁴⁴² NIRO R., *Art. 41*, in (a cura di) BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M., *Commentario alla Costituzione*, Torino, Utet, 2006, pp. 852-854.

⁴⁴³ CARLASSARE L., *L'applicabilità dell'art. 113 della Costituzione agli atti normativi di autorità amministrative*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1964, p. 525.

⁴⁴⁴ Cfr. sentenza 9 del 1973 della Corte Costituzionale, riguardante i vincoli paesistici previsti per la tutela dei Colli Euganei e, in particolar modo, i divieti di attività estrattiva. PALADIN L., *Carattere non espropriativo dei vincoli paesistici (tutela delle bellezze naturali ed ambientali dei Colli Euganei)*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1973, pp. 39-46.

⁴⁴⁵ Cfr. sentenze 55 del 1968 e 9 del 1973 della Corte Costituzionale. PEDRINI F., *Le "clausole generali"*, op. cit., p. 323; PEDRINI F., *Clausole generali e costituzione*, op. cit., p. 304.

⁴⁴⁶ Cfr. sentenza 55 del 1968 della Corte Costituzionale, riguardante nello specifico la garanzia costituzionale della proprietà privata, l'istituto dell'esproprio e l'estensione dell'obbligo d'indennizzo.

⁴⁴⁷ PALADIN L., *Il sindacato della Corte Costituzionale sull'«utilità» delle leggi*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 144-158.

⁴⁴⁸ Cfr. sentenza n. 40 del 1964 della Corte Costituzionale.

La Corte ha vagliato più volte la legittimità di istituti settoriali dell'ordinamento giuridico, adottando come parametri plurimi articoli della Carta Fondamentale relativi ai rapporti economici.

È possibile parlare, pertanto, di diverse interpretazioni giurisprudenziali che, insistendo su di un particolare settore dell'ordinamento giuridico, hanno chiarito quali siano i rapporti fra le varie componenti della costituzione economica e hanno individuato le concatenazioni fra le sue disposizioni.

Di particolare interesse è la giurisprudenza costituzionale avente per oggetto la posizione del diritto al lavoro in seno alla costituzione economica: è stato detto che la realizzazione effettiva del valore costituzionale del lavoro, nei suoi molteplici aspetti e nelle sue implicazioni, è un interesse giuridicamente tutelato dalla Carta Fondamentale, che può essere ricompreso nei concetti di «utilità sociale», «fini sociali», «funzione sociali», «utilità generale», richiamati dagli artt. 41, 42 e 43 Cost.⁴⁴⁹.

La sentenza n. 78 del 1958 della Corte Costituzionale⁴⁵⁰ ha specificato come i vincoli costituzionali alle attività economiche ex art. 41 comma 2 Cost., intesi in senso complessivo, siano da considerarsi come finalizzati a restringere o vietare «attività (...) che importino umiliazione o sfruttamento dei lavoratori». Del resto, alcuni dei vincoli ex art. 41 comma 2 Cost., quelli relativi alla «libertà», alla «sicurezza» e alla «dignità» umana, sembrano essere fra loro collegati dalla necessità di garantire la tutela del lavoratore in un ambiente come quello di una fabbrica o di un qualsiasi altro luogo di lavoro. La pronuncia, pertanto, ha riconosciuto implicitamente il legame sussistente fra l'art. 41 comma 2 Cost. e le disposizioni costituzionali poste a garanzia del lavoro.

Quest'indirizzo interpretativo della giurisprudenza costituzionale è individuabile in molteplici decisioni relative alla legislazione giuslavoristica⁴⁵¹, in particolar modo quelle riguardanti le garanzie giuridiche del lavoro, che talvolta sono state inquadrate nel solco dell'art. 41 comma 2 Cost.: la Corte Costituzionale ha vagliato le normative riguardanti il diritto del lavoratore al riposo settimanale⁴⁵², la tutela della donna lavoratrice⁴⁵³, la responsabilità civile per gli infortuni sul lavoro⁴⁵⁴. La

⁴⁴⁹ CRISAFULLI V., *Costituzione e imponente di manodopera*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1958, pp. 1207-1208.

⁴⁵⁰ MORTATI C., *Iniziativa privata ed imponente di manodopera*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1958, pp. 1190-1201; MAZZIOTTI DI CELSO M., *Iniziativa economica privata, proprietà privata e diritto al lavoro*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1958, pp. 1209-1220; CRISAFULLI V., *Costituzione e imponente*, op. cit., pp. 1202-1208.

⁴⁵¹ GIAMPIERETTI M., *Art. 41*, in (a cura di) BARTOLE S., BIN R., *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 2008, p. 415; NIRO R., *Art. 41*, op. cit., p. 855.

⁴⁵² Sentenze n. 111 del 1974 e 94 del 1976 della Corte Costituzionale.

⁴⁵³ Sentenza n. 27 del 1969 della Corte Costituzionale. PERA G., *Legittimità della tutela della lavoratrice contro il licenziamento disposto «a causa di matrimonio»*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1969, pp. 374-383.

⁴⁵⁴ Ordinanza n. 36 del 1969 della Corte Costituzionale.

Consulta ha ricondotto queste disposizioni a «ragioni di finalità sociale»⁴⁵⁵ o ai vincoli costituzionali della sicurezza⁴⁵⁶, dignità e libertà umana⁴⁵⁷, usando formule di richiamo all'art. 41 comma 2 Cost.

Un *leading case* è rappresentato dalla sentenza n. 58 del 2018 della Corte Costituzionale⁴⁵⁸ che ha dichiarato in parte illegittimo il decreto-legge n. 92 del 2015, riguardante l'acciaieria ex ILVA di Taranto.

È stato chiarito come il legislatore non possa intervenire nel senso di privilegiare in modo eccessivo gli interessi legati alla produzione imprenditoriale, svilendo le esigenze di tutela del lavoratore, a tal punto da mettere a rischio la sicurezza dell'ambiente di lavoro: «rimuovere prontamente i fattori di pericolo per la salute, l'incolumità e la vita dei lavoratori costituisce infatti condizione minima e indispensabile perché l'attività produttiva si svolga in armonia con i principi costituzionali, sempre attenti anzitutto alle esigenze basilari della persona»⁴⁵⁹ e, si potrebbe aggiungere, a garantire un riequilibrio in caso di assolutizzazione delle finalità della produzione economica.

Queste prospettive interpretative hanno tentato di cogliere un legame fra, da un lato, gli articoli costituzionali in materia di diritto al lavoro, quali l'art. 4 Cost., l'art. 35 Cost. e successivi, e, dall'altro lato, le altre disposizioni della costituzione economica, *in primis* l'art. 41 comma 2 Cost.: l'ordito costituzionale risponde, essenzialmente, alla *ratio* di orientare il legislatore verso l'adozione di provvedimenti legislativi che concretizzino un innalzamento del livello di protezione dei lavoratori e delle lavoratrici, collocati in una posizione di maggiore debolezza rispetto ai poteri economici imprenditoriali.

Spostando l'attenzione su altri orientamenti interpretativi della giurisprudenza costituzionale, una casistica particolarmente significativa è quella originata dalla riforma dei contratti agrari, operata dalla legge n. 203 del 1982, una giurisprudenza di sapore squisitamente novecentesco, inaugurata dalla sentenza n. 138 del 1984 della Corte Costituzionale⁴⁶⁰ e proseguita, in maniera sostanzialmente invariata, in una serie di pronunce successive di tenore analogo⁴⁶¹.

⁴⁵⁵ Cfr. sentenza n. 111 del 1974 della Corte Costituzionale.

⁴⁵⁶ Sentenze 399 del 1996 e 405 del 1999 della Corte Costituzionale.

⁴⁵⁷ Sentenza n. 27 del 1969 della Corte Costituzionale.

⁴⁵⁸ GUARNIER T., *Della ponderazione di un "valore primario". Il caso Ilva sotto la lente della Corte Costituzionale*, in *Diritto e società*, n. 2, Napoli, Franco Angeli, 2018, pp. 173-207; MORRONE A., *La Corte Costituzionale come giudice dell'esperienza giuridica*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021, pp. 144-145; PULITANÒ D., *Una nuova "sentenza ILVA". Continuità o svolta?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 2018, p. 604 ss.

⁴⁵⁹ Cfr. sentenza 58 del 2018 della Corte Costituzionale.

⁴⁶⁰ GALLONI G., *Il valore dell'impresa nelle tre pronunce della Corte Costituzionale sulla legge 203/82*, in *Giurisprudenza agraria italiana*, n. 5, Roma, Reda, 1984, pp. 263-275; GERI V., *Illegittimità costituzionale in tema di conversione in affitto dei contratti agrari associativi*, in *Giurisprudenza agraria italiana*, n. 5, Roma, Reda, 1984, pp. 281-288.

⁴⁶¹ Si fa riferimento alle ordinanze n. 275 del 1984, 88 e 250 del 1985, 61 del 1986.

Sebbene in alcuni contratti agrari, almeno sulla carta, lo *status* giuridico delle parti fosse sostanzialmente equiparato, riconoscendo identici poteri di direzione dell'impresa, nella realtà dei fatti il proprietario del fondo si limitava a percepire una rendita, mentre gli sforzi concreti di gestione dell'azienda erano affidati al mezzadro o al colono.

In questa giurisprudenza, è stato rimarcato il legame fra le singole libertà della costituzione economica, in particolar modo fra la libertà d'impresa ex art. 41 Cost. e il diritto di proprietà così come declinato non (soltanto) dall'art. 42 Cost. ma, a livello ancor più specifico, dall'art. 44 Cost.: a detta della Corte, infatti, i fini sociali che il legislatore deve perseguire nell'ambito dell'agricoltura e della sua economia, limitando il potere economico dei privati, non possono essere definiti senza adottare come chiave interpretativa gli obiettivi di realizzazione di «equi rapporti sociali» sanciti dall'art. 44 Cost.

Sulla base di questo presupposto, la Corte ha riconosciuto come, per perseguire il fine degli «equi rapporti sociali», il legislatore dovesse tenere conto «degli effettivi contenuti dei rapporti sociali, i quali (...) nella realtà fenomenica metagiuridica conservano una loro intrinseca diversità»⁴⁶² e, di conseguenza, una disparità fattuale dal punto di vista economico-sociale.

La Corte però non si è limitata a questo, dal momento che (e qui sta il punto di maggiore interesse) prima di trarre le conclusioni del proprio ragionamento ha compiuto un passaggio ulteriore. La Consulta ha riflettuto su come vi sia uno stretto legame che intercorre fra le clausole generali degli artt. 41 Cost. e 44 Cost., da un lato, e quel progetto di trasformazione sociale definito dall'art. 3 comma 2 Cost., dall'altro⁴⁶³: «il fine di stabilire equi rapporti sociali, prescritto dall'art. 44 della Costituzione, impone al legislatore ordinario di intervenire per un superiore fine di giustizia, ossia per stabilire un equilibrio sostanziale fra le diverse categorie interessate e rimuovere così gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione dei coltivatori all'organizzazione economica del Paese: equilibrio che chiaramente rimane escluso in presenza di una normativa che privilegia smisuratamente e senza alcun valido fondamento razionale una parte a danno dell'altra»⁴⁶⁴.

⁴⁶² Sentenza n. 138 del 1984 della Corte Costituzionale.

⁴⁶³ «Il fine di stabilire equi rapporti sociali, prescritto dall'art. 44 della Costituzione, impone al legislatore ordinario di intervenire per un superiore fine di giustizia, ossia per stabilire un equilibrio sostanziale fra le diverse categorie interessate e rimuovere così gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione dei coltivatori all'organizzazione economica del Paese: equilibrio che chiaramente rimane escluso in presenza di una normativa che privilegia smisuratamente e senza alcun valido fondamento razionale una parte a danno dell'altra» (sentenza n. 138 del 1984 della Corte Costituzionale).

⁴⁶⁴ Cfr. sentenza n. 138 del 1984 della Corte Costituzionale.

Un'attenzione particolare deve essere dedicata a un ultimo filone interpretativo della giurisprudenza costituzionale da cui è progressivamente emerso un concetto di abitazione come «bene primario» o «bene di primaria importanza».

L'origine della questione dell'esistenza di un diritto all'abitazione⁴⁶⁵ può essere individuata in una giurisprudenza costituzionale più risalente, che ha avuto come baricentro il diritto di proprietà, inteso ai sensi del combinato disposto degli artt. 42 e 47 Cost., e ha preso in esame, prevalentemente, le disposizioni legislative relative ai contratti di locazione⁴⁶⁶ e ai contratti di mutuo per l'acquisto della casa⁴⁶⁷.

La giurisprudenza costituzionale ha riconosciuto come siano sussistenti «rapporti economicamente sperequati»⁴⁶⁸ in materia di abitazione, dal momento che vi è una grave carenza di alloggi⁴⁶⁹, soprattutto nei comuni ad altra densità abitativa, e una «diffusa tendenza alla richiesta di canoni di locazione elevati»⁴⁷⁰.

Il punto più avanzato di questa giurisprudenza è stata la sentenza n. 217 del 1988 che, ha riconosciuto la sussistenza di un diritto all'abitazione come diritto sociale fondamentale e ha affermato come l'azione complessiva dei poteri pubblici debba essere orientata dall'«imperativo costituzionale di ridurre la distanza o la sproporzione nel godimento dei beni giuridici primari»⁴⁷¹, richiamando espressamente, ancora una volta, l'art. 3 comma 2 Cost.

In tempi più recenti, la giurisprudenza costituzionale⁴⁷² in materia di diritto alla casa ha esaminato, in particolar modo, le disposizioni legislative regionali che hanno disciplinato le modalità d'accesso all'edilizia residenziale pubblica. Questa giurisprudenza ha adottato come parametro, prevalentemente⁴⁷³, l'art. 3 Cost. e ha riguardato, nello specifico, il requisito della residenza protratta come condizione per beneficiare dei servizi sociali abitativi, di cui è stata riconosciuta più volte l'illegittimità costituzionale, proprio per contrasto col principio di uguaglianza.

Si distingue, in questo filone, nello specifico, la sentenza n. 44 del 2020 della Corte Costituzionale⁴⁷⁴, che, facendo leva sull'art. 3 comma 2 Cost., ha evidenziato la

⁴⁶⁵ ALPA G., *Equo canone e diritto all'abitazione*, in *Politica del diritto*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 1979, pp. 155-160. La Corte Costituzionale, nella propria giurisprudenza, ha fatto espresso riferimento all'esistenza di un diritto all'abitazione.

⁴⁶⁶ Cfr. sentenze n. 3 del 1976, 33 del 1980, 252 del 1983, 404 del 1988, della Corte Costituzionale.

⁴⁶⁷ Sentenza n. 217 del 1988 della Corte Costituzionale.

⁴⁶⁸ Cfr. sentenza 33 del 1980 della Corte Costituzionale.

⁴⁶⁹ Cfr. sentenza 217 del 1988 della Corte Costituzionale.

⁴⁷⁰ Cfr. sentenza 33 del 1980 della Corte Costituzionale.

⁴⁷¹ Cfr. sentenza n. 217 del 1988 della Corte Costituzionale.

⁴⁷² Cfr. sentenze n. 222 del 2013, 168 del 2014, 106 del 2018, 44 del 2020 della Corte Costituzionale.

⁴⁷³ Fa eccezione la sentenza n. 217 del 1988 della Corte Costituzionale, che ha adottato come parametro l'art. 117 comma 1 Cost.

⁴⁷⁴ GORLANI M., *Le politiche abitative regionali e il requisito della residenza qualificata: un monito della Corte Convincente e, in un certo senso, conclusivo*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020, pp. 584-598; PADULA C., *Uno sviluppo nella saga della «doppia pregiudiziale»? Requisiti di residenza prolungata, edilizia residenziale pubblica e possibilità di disapplicazione della legge*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020, pp. 599-628; DOMENICALI C., *Sull'illegittimità del criterio del radicamento territoriale per l'accesso all'edilizia popolare: dalla*

«funzione sociale del servizio di edilizia residenziale pubblica»⁴⁷⁵. Non si può trascurare come, in questo caso, il concetto di «funzione sociale» sia stato richiamato dalla Corte quasi come una formula di sintesi fra quell'idea di proprietà insita nell'art. 42 Cost. e quel diritto sociale all'abitazione emerso dalla giurisprudenza costituzionale.

In conclusione, la ricognizione della giurisprudenza costituzionale sin qui compiuta consente di affermare come siano possibili ulteriori interpretazioni della costituzione economica italiana, tali da mettere in risalto le diverse affinità con il prototipo tedesco della Carta Fondamentale di Weimar.

Da un lato, le disposizioni costituzionali relative ai rapporti economici assegnano una particolare centralità al diritto al lavoro, che può essere utilizzato come chiave interpretativa delle clausole di natura sociale (e lo è stato, come già detto, sia da parte della giurisprudenza, che della dottrina costituzionale): l'obiettivo ultimo di queste clausole, infatti, è quello di promuovere un riequilibrio di quegli assetti sbilanciati fra capitale e lavoro, facendo pendere la bilancia maggiormente a favore di quest'ultimo.

D'altro canto, si può evidenziare in senso ancor più ampio come la costituzione economica sia in ogni caso caratterizzata da un certo *favor* per le posizioni economiche deboli o svantaggiate⁴⁷⁶, sia che si tratti del lavoratore subordinato, sia che si tratti dell'agricoltore, sia che si tratti di chi è sprovvisto di una casa di proprietà: anche in questi ultimi due casi, dopotutto, la costituzione economica cerca di favorire un rafforzamento delle posizioni dei soggetti deboli, spostando il baricentro della tutela giuridica su chi non è proprietario di un bene, ma in ogni caso ne usufruisce (l'agricoltore che affitta il terreno e l'inquilino di un'abitazione).

La *ratio* della costituzione economica, comune alle varie disposizioni, è quella di fissare degli elementi costituzionali di garanzia dei soggetti economicamente sfavoriti, a partire dai quali il legislatore può edificare un ordinamento giuridico che riconduca a maggiore equilibrio gli assetti economico-sociali generali.

Fra i soggetti che incarnano gli interessi forti e i soggetti che esprimono interessi deboli, in definitiva, la costituzione economica opta per questi ultimi.

4. La prassi concreta della costituzione economica nell'Italia repubblicana del Dopoguerra

Negli anni successivi alla Seconda Guerra Mondiale⁴⁷⁷, nei principali paesi europei, così come anche in Italia, i poteri pubblici hanno svolto un ruolo marcatamente improntato alla redistribuzione delle risorse economiche.

condizionalità all'universalità dei diritti sociali?, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020, pp. 628-640.

⁴⁷⁵ Cfr. sentenza n. 44 del 2020 della Corte Costituzionale.

⁴⁷⁶ SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., p. 61.

⁴⁷⁷ ATKINSON A.B., *Disuguaglianza. Che cosa si può fare?*, Milano, Raffaello Cortina Editore, 2015, pp. 66-72, p. 183 ss. e p. 209 ss.; FRANZINI M., PIANTA M., *Disuguaglianze. Quante sono*,

Nel caso dell'Italia, è possibile affermare che questa funzione redistributiva svolta dai poteri pubblici sia stata coerente col principio-guida della costituzione economica, espresso dall'art. 3 comma 2 Cost., e con le altre disposizioni facenti parte dello stesso *corpus* normativo: in un certo senso, la costituzione economica ha effettivamente assolto la sua missione di orientare l'attività dei poteri pubblici, determinando un riequilibrio degli assetti economici e sociali, a vantaggio dei lavoratori e delle fasce più svantaggiate della popolazione.

L'azione dei poteri pubblici è stata esercitata, essenzialmente, seguendo tre diverse direttrici: a) una maggiore presenza e un maggior raggio d'azione delle imprese pubbliche in ambito economico, in senso aderente agli artt. 41, 42 e 43 Cost.; b) l'ampliamento delle garanzie di protezione sociale, con l'introduzione di nuovi strumenti di *welfare* in grado di soddisfare i bisogni della popolazione negli ambiti dell'assistenza, della previdenza, della tutela della salute, dell'istruzione e dell'abitazione, in conformità alla disciplina costituzionale dei diritti sociali (artt. 32, 33, 34, 38, 47 Cost.); c) la strutturazione di un sistema di tassazione progressiva sui redditi, coerente con l'art. 53 Cost., che potesse essere utile a finanziare, in particolar modo, le istituzioni del *welfare*, realizzando al contempo una redistribuzione delle risorse.

Alcune recenti ricerche, riguardanti nello specifico l'Italia, hanno evidenziato⁴⁷⁸ come, nel Secondo Dopoguerra, si sia così aperta la fase storica di più sensibile

come combatterle, Bari, Laterza, 2016, pp. 55-56; MARX I., NOLAN B., OLIVERA J., *The welfare state and antipoverty policy in rich countries*, in (a cura di) ATKINSON A.B., BOURGUIGNON F., *Handbook of income distribution*, Oxford, Elsevier, 2015, p. 2063 ss.

⁴⁷⁸ VECCHI G., *Sviluppo economico, benessere e disuguaglianza: Italia, 1861-2011*, in *Rivista di storia economica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2012, pp. 177-195 ss.; AMENDOLA N., BRANDOLINI A., VECCHI G., *Disuguaglianza*, in (a cura di) VECCHI G., *In ricchezza e in povertà. Storia del benessere degli italiani dall'Unità a oggi*, Bologna, Il Mulino, 2011, pp. 235-269; CHIANESE S., VECCHI G., *Bilanci di famiglia*, in (a cura di) VECCHI G., *In ricchezza e in povertà. Storia del benessere degli italiani dall'Unità a oggi*, Bologna, Il Mulino, 2011, pp. 355-389.

Il primo passaggio della ricerca è stato quello di individuare un parametro numerico che permettesse di misurare i rispettivi livelli di benessere delle famiglie italiane: è stato adottato come parametro, fra gli indicatori monetari, quello del reddito familiare, inteso come aggregato delle entrate percepite dai membri di una famiglia, così da avere una quantificazione delle risorse monetarie necessarie a sostenere un certo livello di benessere.

Il metodo adottato, per il periodo dal 1861 in avanti, caratterizzato da informazioni maggiormente scarse, è stato quello di costruire un archivio dei bilanci economici delle famiglie attraverso l'utilizzo di una pluralità di fonti. Per il periodo più recente, a partire dai primi anni Sessanta, è stato possibile basarsi sulle indagini statistiche relative ai bilanci domestici condotte dalla Banca d'Italia.

A partire da questa ricostruzione complessiva, è stato possibile tracciare l'andamento storico dell'indice di Gini in Italia per il periodo post-unitario. Il *trend* delle disuguaglianze di reddito in Italia è stato, per un secolo e mezzo, un *trend* di una certa complessità. Nel periodo storico del Regno d'Italia, l'indice di Gini ha oscillato su valori compresi fra 45 e 50: per quella fase storica, non si sono registrate particolari trasformazioni dei livelli di disuguaglianze ed è stato detto, pertanto, che l'indice si sia connotato per una sostanziale stabilità.

Nel Secondo Dopoguerra, è avvenuta la più consistente riduzione delle disuguaglianze reddituali. Per gli ultimi due decenni analizzati, fra il 1991 e il 2011, tuttavia, le disuguaglianze hanno ripreso a crescere e l'indice di Gini è progressivamente salito, sintomo di un maggior squilibrio nella distribuzione dei redditi.

riduzione delle disuguaglianze reddituali, tanto che si è parlato del Paese come di un *case study*, utile a comprendere le possibili relazioni fra crescita economica e uguaglianza distributiva: per questo periodo, le disuguaglianze, misurate attraverso l'indice di Gini⁴⁷⁹, hanno avuto un andamento fortemente decrescente, raggiungendo negli anni Ottanta il minimo storico assoluto (ossia il punto più vicino allo zero) mai registrato dall'unificazione del Paese⁴⁸⁰.

a) La costituzione economica e il sistema economico-produttivo italiano come sistema a economia mista

Il sistema economico-produttivo delineato dalla costituzione economica, pur essendo tratteggiato per sommi capi dagli artt. 41, 42 e 43 Cost., è stato inquadrato come un sistema economico di carattere misto⁴⁸¹, caratterizzato dalla compresenza di attività imprenditoriali pubbliche accanto a quelle private. Parte della dottrina giuridica ha interpretato la costituzione economica parlando espressamente di una «costituzione economica ad economia mista»⁴⁸².

Nella prima metà del Novecento, l'economia nazionale era caratterizzata da una forte presenza dell'impresa pubblica. Era già avvenuta la nascita delle società a partecipazione pubblica e dei grandi enti pubblici economici, due su tutti l'*Istituto per la Ricostruzione Industriale* (IRI) e l'*Istituto Mobiliare Italiano* (IMI), costituiti, rispettivamente, con regio decreto-legge n. 5 del 1933 e regio decreto-legge n. 1398 del 1931⁴⁸³.

Dalla Codice civile del 1942⁴⁸⁴, era stato delineato in senso coerente un sistema economico qualificato come «capitalismo di Stato»⁴⁸⁵, nel quale i poteri pubblici avrebbero potuto incidere in profondità sugli assetti del mercato, con la finalità di proteggere le imprese esistenti, così come di dirigerne l'attività, mentre la concorrenza fra le attività produttive sarebbe apparsa soltanto un elemento marginale del sistema.

⁴⁷⁹ L'indice di Gini, come noto, è un indicatore sintetico impiegato con particolare frequenza nello studio delle disuguaglianze e nel dibattito pubblico generale. È sempre dato da un valore compreso fra 0 e 1 (tra 0 e 100 se espresso in percentuale), dove lo 0 corrisponde a una situazione di uguaglianza perfetta, mentre l'1 (o il 100) esprime una disuguaglianza estrema, in cui un piccolo gruppo di persone detiene la totalità delle ricchezze di una comunità.

⁴⁸⁰ VECCHI G., *Sviluppo economico, benessere e disuguaglianza*, op. cit., pp. 186-187.

⁴⁸¹ PIZZORUSSO A., *Su alcuni problemi*, op. cit., pp. 6-7; SAITTO F., *I rapporti economici*, op. cit., pp. 156-158; LUCIANI M., *Economia (nel diritto costituzionale)*, op. cit., p. 376.

⁴⁸² PREDIERI A., *Pianificazione e Costituzione*, op. cit., p. 35 ss.

⁴⁸³ SARACENO P., *Lo Stato e il rapporto banca-industria nella formazione dell'industria italiana*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1982, pp. 3-20; GALGANO F., *Art. 41*, op. cit., p. 18 ss.

⁴⁸⁴ LIBERTINI M., *La tutela della concorrenza nell'ordinamento italiano: dal codice civile del 1942 alla riforma costituzionale del 2001*, in *Moneta e Credito*, n. 272, Roma, Banca Nazionale del Lavoro, 2015, pp. 367-369.

⁴⁸⁵ Cfr. LIBERTINI M., *La tutela della concorrenza*, op. cit., p. 369.

Il dettato del Codice aveva, infatti, stabilito una precisa gradazione di priorità, secondo cui la concorrenza avrebbe dovuto svolgersi «in modo da non ledere gli interessi dell'economia nazionale e nei limiti stabiliti dalla legge» (art. 2595 c.c.): la concorrenza di mercato, negli sviluppi concreti dell'economia, avrebbe dovuto, pertanto, cedere il passo di fronte agli interessi dello Stato e delle imprese nazionali. In armonia con questa disposizione di base, il Codice civile ha, così, fissato un *corpus* di regole sugli accordi anticoncorrenziali, visti però secondo un'accezione positiva, come strumento di razionalizzazione delle dinamiche economiche. I consorzi (artt. 2602-2620 c.c.), erano considerati come una forma di accordo migliorativa dell'organizzazione produttiva imprenditoriale: le stesse istituzioni pubbliche avrebbero potuto adottare provvedimenti per la costituzione di consorzi obbligatori, laddove ne avessero ravvisato la necessità, per soddisfare esigenze legate alla produzione economica (artt. 2616-2617 c.c.). I patti restrittivi della concorrenza (art. 2596 c.c.) erano inquadrati come degli strumenti profittevoli, dal momento che avrebbero consentito l'auto-regolamentazione delle dinamiche di mercato da parte delle stesse imprese⁴⁸⁶.

Nel Secondo Dopoguerra, le disposizioni della costituzione economica, in particolar modo gli artt. 41, 42 e 43 Cost., hanno, così, ricalcato e allo stesso tempo legittimato l'impianto di tipo misto del sistema economico-produttivo, che, di fatto, era stato già ampiamente strutturato nei decenni immediatamente precedenti. Il fatto che la Repubblica avesse ereditato un'economia che è stata definita ad «elevata dose di interventismo pubblico»⁴⁸⁷ è stato un elemento⁴⁸⁸ che ha svolto una funzione fondamentale nella difficile fase della ricostruzione⁴⁸⁹ post-bellica. Proprio nel Secondo Dopoguerra, la compresenza di imprese pubbliche e private nell'economia italiana si è, quindi, consolidata ulteriormente, anche perché funzionale alla promozione di un nuovo sviluppo economico e occupazionale. Sullo sfondo, l'idea comune condivisa dai maggiori partiti presenti in Parlamento era che questo particolare assetto di economia mista potesse essere d'aiuto allo sviluppo progressivo di una maggiore omogeneità di condizioni sociali ed economiche, in conformità all'art. 3 comma 2 Cost.⁴⁹⁰.

⁴⁸⁶ La giurisprudenza della Corte Costituzionale ha legittimato i patti limitativi ex art. 2596 c.c. e ha rigettato le questioni di legittimità sollevate sulla loro disciplina: la sentenza n. 223 del 1982 ha riconosciuto la possibilità di accordi di carattere oligopolistico, che di fatto avrebbero permesso a poche imprese di influire in senso significativo su singoli aspetti relativi alle dinamiche di mercato, come ad esempio la determinazione dei prezzi (il giudizio *a quo* riguardava proprio un patto di armonizzazione dei prezzi). LIBERTINI M., *La tutela della concorrenza*, op. cit., p. 371.

⁴⁸⁷ Cfr. ZAMAGNI V., *La ricostruzione (1946-1952)*, in (a cura di) CIPOLLA C., *Storia facile dell'economia italiana dal Medioevo a oggi*, Milano, Mondadori, 2021, p. 142.

⁴⁸⁸ ZAMAGNI V., *La ricostruzione*, op. cit., p. 142.

⁴⁸⁹ FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., p. 235 ss.; DI CARPEGNA BRIVIO E., *Stato ed economia di mercato. La via italiana per la ricostruzione postbellica tra giudizio storico e seduzioni contemporanee*, in *Federalismi*, n. 21, 2020, p. 150 ss.

⁴⁹⁰ SAIFFO F., *I rapporti economici*, op. cit., p. 158.

Quella che è stata definita la *Golden Age*⁴⁹¹ dell'economia italiana è stata connotata da un ulteriore fenomeno di espansione dell'impresa pubblica⁴⁹², già a partire dalla fine degli anni Quaranta⁴⁹³: nel 1947, è stato creato il *Fondo per il finanziamento dell'industria meccanica*, destinato a incrementare la capacità produttiva e l'occupazione di questo settore (decreto legislativo n. 889 del 1947); l'anno successivo, è stata completata la riorganizzazione dell'IRI, con l'adozione di un nuovo statuto che ne ha definito la struttura e le funzioni (decreto legislativo n. 51 del 1948). Negli anni Cinquanta e Sessanta, si sono collocati, infine, ulteriori interventi legislativi di particolare rilevanza, con l'istituzione della Cassa per il Mezzogiorno⁴⁹⁴ (legge n. 646 del 1950), dell'ENI (legge n. 136 del 1953)⁴⁹⁵ e dell'ENEL (legge n. 1643 del 1962, in attuazione dell'art. 43 Cost.).

Sempre nel Secondo Dopoguerra, i fondi del *Piano Marshall*⁴⁹⁶ destinati all'Italia sono stati investiti in modo tale da rafforzare allo stesso modo sia le attività economiche private che quelle pubbliche, in senso coerente rispetto a quanto disposto dall'art. 41 comma 3 Cost.

Sfruttando il *Piano Marshall*, l'intervento pubblico ha dato corpo a nuovi apparati produttivi nella siderurgia a ciclo integrale, potenziando il comparto industriale

⁴⁹¹ L'espressione è dell'economista Emanuele Felice, che ha analizzato la storia economica repubblicana dividendola in tre diverse fasi storiche, di cui la prima è stata, per l'appunto, l'età dell'oro del Secondo Dopoguerra, intesa come *mix* fra attività economica pubblica e privata in grado di fare da volano allo sviluppo economico-industriale dell'intero Paese.

⁴⁹² FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., p. 241. Che vi sia stato un rafforzamento dell'impresa pubblica è dimostrato anche da quelle stime che hanno riguardato il *trend* degli investimenti generali nella stagione del miracolo economico: negli anni dal 1954 al 1962, infatti, gli investimenti delle imprese statali sono aumentati a un ritmo maggiore rispetto alla media complessiva nazionale (è stata rilevata una crescita settoriale del 340% contro una crescita media nazionale del 140%)

⁴⁹³ FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., p. 248; ZAMAGNI V., *La ricostruzione*, op. cit., p. 142.

⁴⁹⁴ MAMMARELLA G., *L'Italia contemporanea*, op. cit., p. 158 ss.; ZAMAGNI V., *La ricostruzione*, op. cit., p. 142.

⁴⁹⁵ GALGANO F., *Art. 41*, op. cit., p. 23.

⁴⁹⁶ L'*European Recovery Programme*, meglio noto come *Piano Marshall*, è stato alla base dei piani di sviluppo economico di sedici diversi paesi europei; l'Italia è stato uno dei principali beneficiari in termini di risorse finanziarie complessive.

Il *Piano Marshall* prevedeva una serie di aiuti classificabili in due diverse categorie, quella dei *grants*, ossia delle merci cedute gratuitamente, fra le quali materie prime, prodotti alimentari e, in minima parte, macchinari, e quella dei *loans*, cioè dei prestiti per l'acquisto di attrezzature industriali:

Gli Stati Uniti trasferivano le merci della prima componente direttamente al governo italiano, sulla base delle richieste formulate dagli imprenditori, e il governo a sua volta le vendeva alle imprese: il ricavato era utilizzato per costituire e alimentare un fondo speciale presso la Banca d'Italia, destinato a soddisfare una pluralità di scopi, fra i quali quello del finanziamento dell'acquisto di nuove attrezzature industriali.

A livello complessivo, è stato evidenziato come il *Piano Marshall* abbia avuto un ruolo fondamentale nell'ammodernamento degli impianti aziendali e nel rendere possibile, in senso più ampio, la transizione dell'Italia verso un'economia a forte vocazione industriale. L'Italia ha così sfruttato il *Piano Marshall* per spostare il baricentro della propria economia dalle imprese alimentari e tessili verso le industrie pesanti (siderurgia, meccanica, chimica, elettricità, petrolio, metano), così che l'apparato industriale ha assunto gradualmente la composizione tipica di un Paese industriale avanzato.

italiano nel settore strategico dell'acciaio. Ad avere un ruolo trainante in questo ambito, è stata la *Finsider*, che raggruppava le imprese siderurgiche facenti capo all'IRI⁴⁹⁷. Allo stesso tempo, hanno beneficiato dei sostegni del *Piano Marshall* alcune delle principali imprese del settore privato, come accaduto per la Fiat, per la Pirelli, per la Montecatini e per l'Edison⁴⁹⁸.

b) La costituzione economica e la strutturazione del sistema di welfare

Per quanto la Costituzione entrata in vigore nel 1948 avesse dedicato ampio spazio alla disciplina dei diritti sociali (si pensi, soprattutto, agli artt. 32, 33, 34, 38 e 47 Cost.), gli anni Quaranta e Cinquanta sono stati orfani, in Italia, di un'esperienza progettuale complessiva⁴⁹⁹ volta alla creazione di un sistema di *welfare* pubblico, paragonabile all'elaborazione anglosassone del c.d. *Piano Beveridge*. Quei provvedimenti legislativi che, pure, sono stati approvati hanno avuto una rilevanza autonoma e non si sono inseriti in una pianificazione d'insieme.

Fra i primi provvedimenti di politica sociale del Secondo Dopoguerra, è possibile fare riferimento alle politiche di edilizia residenziale pubblica, concretizzate in particolar modo a partire dalla legge n. 43 del 1949, per la costruzione e assegnazione di nuove case popolari, a titolo d'affitto o di proprietà (c.d. *Piano INA-Casa*)⁵⁰⁰. Il *Piano INA-Casa* ha avuto una durata di sette anni e ha comportato un finanziamento complessivo di trecento miliardi di lire, in parte proveniente da fondi dello stato, in parte da contributi dei lavoratori e dei datori di lavoro. Ha effettivamente permesso di realizzare circa due milioni⁵⁰¹ di alloggi popolari.

Il *Piano INA-Casa* è stato ispirato dalla logica di promuovere l'acquisto diretto degli immobili popolari da parte degli stessi inquilini, pagando un riscatto inferiore al valore di mercato per il passaggio di proprietà dell'immobile⁵⁰² (art. 13 e 14 della legge n. 43 del 1949): quest'impostazione è stata coerente con l'art. 47 comma 2 Cost. e con l'idea di un impegno complessivo dei poteri pubblici volto ad agevolare

⁴⁹⁷ CASTRONOVO V., *Storia economica d'Italia. Dall'Ottocento al 2020*, Torino, Einaudi, 2020, op. cit., p. 261 ss.

⁴⁹⁸ ZAMAGNI V., *La ricostruzione*, op. cit., pp. 142-143.

⁴⁹⁹ GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 209 ss.; FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., p. 239.

⁵⁰⁰ NIGRO M., *L'edilizia popolare come servizio pubblico*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1957, p. 118 ss.; MATTEUCCI S.C., *La politica della casa in Italia*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2010, p. 163 ss.; MAMMARELLA G., *L'Italia contemporanea*, op. cit., p. 162.

L'obiettivo del «Piano INA-CASA» è stato sia quello di riparare alle distruzioni del conflitto bellico, sia quello di favorire la ripresa economica e (soprattutto) occupazionale, attraverso un investimento statale nel settore delle costruzioni. A questa esperienza, è seguita quella del «Piano Gescal» (legge n. 60 del 1963), finanziato con le risorse residue del «Piano INA-Casa», che però ha registrato una minore efficacia complessiva.

⁵⁰¹ La statistica è riferita ai vani abitativi effettivi.

⁵⁰² MARCHETTI G., *La tutela del diritto all'abitazione tra Europa, Stato e Regioni e nella prospettiva del Pilastro europeo dei diritti sociali*, in *Federalismi*, n. 4, 2018, p. 199.

l'accesso alla proprietà dell'abitazione delle fasce di popolazione maggiormente deboli a livello economico (sentenza n. 217 del 1988 della Corte Costituzionale). Anche la strutturazione del sistema pensionistico italiano è cominciata nell'immediato dopoguerra⁵⁰³, con alcune misure emergenziali, volte a ridurre le conseguenze dell'inflazione legata al conflitto bellico, per poi proseguire con delle riforme di più ampia portata lungo tutto il ventennio successivo, dando attuazione all'art. 38 Cost.

Un primo intervento di riordino del sistema pensionistico è stato realizzato con l'istituzionalizzazione del *trattamento minimo pensionistico* (legge n. 218 del 1952), così che le prestazioni previdenziali di importo inferiore a una determinata soglia fossero integrate da un supplemento a carico dello Stato.

Sono seguiti ulteriori interventi legislativi negli anni successivi, così da includere nella tutela pensionistica nuove categorie di lavoratori, fra le quali i coltivatori diretti, i mezzadri, i coloni (legge n. 1047 del 1957), gli artigiani (legge n. 463 del 1959), i commercianti (legge n. 613 del 1966).

Sul finire degli anni Sessanta, è stato compiuto il passo decisivo verso la definizione dei tratti fondamentali del sistema pensionistico, attraverso la legge n. 153 del 1969, secondo delle linee di fondo che sono rimaste invariate per quasi trent'anni. Uno dei punti più importanti della legge è stata, fra l'altro, l'istituzionalizzazione della *pensione sociale*, con finanziamento integrale a carico dello Stato⁵⁰⁴, al fine di prevenire quel rischio di povertà in cui incorrevano numerosi cittadini anziani, privi dei mezzi necessari al proprio sostentamento.

Il giudice costituzionale, nel pronunciarsi sulla legge n. 153 del 1969, ha riconosciuto da subito la centralità del sistema pensionistico nel quadro generale delle assicurazioni obbligatorie, mettendone in risalto gli effetti in termini di redistribuzione della ricchezza: la Corte Costituzionale ha definito la pensione come l'evento che «maggiormente incide nell'equilibrio fra disponibilità di mezzi economici e bisogni da soddisfare» (sentenza n. 137 del 1969 della Corte Costituzionale).

I provvedimenti legislativi maggiormente organici, negli ambiti dei diritti sociali, in particolar modo dell'istruzione e della sanità, tenuti assieme da un disegno complessivo di *welfare*, sono stati strutturati soltanto negli anni Sessanta e Settanta. Fino agli anni Sessanta, in un sistema scolastico che ancora ricalcava le divisioni fra élite e gente comune, è effettivamente mancata la possibilità che le fasce popolari della società accedessero ai gradi più alti dell'istruzione⁵⁰⁵, in senso coerente a quanto disposto dall'art. 33 e dall'art. 34 Cost.

⁵⁰³ JESSOULA M., *La politica pensionistica*, in (a cura di) FERRERA M., *Le politiche sociali*, Bologna, Il Mulino, 2019, pp. 73-77.

⁵⁰⁴ FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., p. 247; GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., pp. 373-374.

⁵⁰⁵ FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., pp. 246-248.

Era maturata, però, nel frattempo, in seno ai principali partiti, la cultura per cui la scuola potesse costituire un importante fattore di promozione della persona: la scuola non era più considerata come un qualcosa a sé stante, ma come un'istituzione pubblica da inserirsi in un disegno più ampio, che andasse oltre il semplice aspetto formativo, potendo avere degli effetti trasformativi di carattere economico-sociale⁵⁰⁶.

A partire dal 1962, è stato progressivamente attuato quel sistema d'istruzione «aperto a tutti» definito dagli artt. 33 e 34 Cost., innalzando l'obbligo scolastico da 6 a 8 anni (legge n. 1859 del 1962). Sono state adottate nel giro di pochi anni una serie di riforme legislative, che hanno determinato la definitiva apertura del sistema scolastico in senso universale: si può fare riferimento, in particolar modo, all'unificazione della scuola media (ancora la legge n. 1859 del 1962), all'introduzione della gratuità dei libri di testo per le scuole elementari (legge n. 719 del 1964), all'istituzione della scuola materna statale (legge n. 444 del 1968) e alla liberalizzazione dell'accesso all'università per tutti i diplomati (legge n. 910 del 1969).

L'interpretazione della Corte Costituzionale, tuttavia, almeno nella giurisprudenza di quel periodo⁵⁰⁷, non è sembrata cogliere la portata del cambiamento che stava avvenendo all'interno del sistema d'istruzione⁵⁰⁸. Nelle pronunce coeve, l'orientamento interpretativo del giudice costituzionale è stato quello di escludere che la fornitura gratuita dei libri scolastici, del materiale di cancelleria e dei mezzi di trasporto potessero rientrare nel servizio scolastico pubblico. Per la Corte, la gratuità di questi beni collaterali era da considerarsi un semplice mezzo per incentivare la frequenza. Non è stato colto come queste innovazioni fossero funzionali ad attuare l'idea di «scuola aperta a tutti» ex art. 34 Cost., anche da un punto di vista economico e sociale, in senso coerente con quanto profilato dall'art. 3 comma 2 Cost.

Sempre a partire dagli anni Sessanta, si è gradualmente sviluppato un dibattito pubblico sulla necessità di dare attuazione all'art. 32 Cost. e su come strutturare un sistema universale di tutela sanitaria, dibattito che ha coinvolto numerosi soggetti, sia sociali che politici, proseguendo anche nel decennio successivo⁵⁰⁹.

Un primo risultato è stata l'approvazione della legge n. 132 del 1968 (c.d. *legge Mariotti*⁵¹⁰), che ha trasformato gli ospedali da istituzioni di assistenza e

⁵⁰⁶ POGGI A., *Per un «diverso» stato sociale. La parabola del diritto all'istruzione nel nostro paese*, Bologna, Il Mulino, 2019, pp. 90-91.

⁵⁰⁷ SI fa riferimento, in particolar modo, alle sentenze n. 7 del 1967 e n. 106 del 1968 della Corte Costituzionale.

⁵⁰⁸ POGGI A., *Per un «diverso» stato sociale*, op. cit., p. 107.

⁵⁰⁹ GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., p. 399 ss.; MAINO F., *La politica sanitaria*, in (a cura di) FERRERA M., *Le politiche sociali*, Bologna, Il Mulino, 2019, pp. 215-217.

⁵¹⁰ FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., p. 248; GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., pp. 429-430.

beneficenza in enti ospedalieri pubblici, posti sotto il controllo e la vigilanza del Ministero della Sanità, disciplinandone l'organizzazione territoriale, le funzioni, le modalità di reclutamento e le condizioni contrattuali del personale.

Il punto più avanzato di riforma è stato, tuttavia, raggiunto dalla legge n. 883 del 1978, che ha istituito il *Servizio Sanitario Nazionale* (SSN) e ha portato a termine il processo di razionalizzazione dei servizi ospedalieri⁵¹¹. La legge n. 883 del 1978 ha disciplinato un servizio sanitario pubblico in grado di garantire una copertura universale, capace di intervenire sia dal punto di vista della prevenzione, che da quello diagnostico-terapeutico. La rivista statunitense *Health Affairs* ha descritto la riforma del 1978 come «an ambitious adventure in political economy» e «an astonishing (...) display of political idealism»⁵¹².

Il legislatore ha optato per l'universalità del SSN, dando seguito alla vocazione espansiva del diritto alla salute ed estendendo alla generalità della popolazione la possibilità di accedere alle prestazioni sanitarie in forma gratuita⁵¹³. Il principio alla base dell'istituzione del SSN è stato definito come «pieno universalismo democratico»⁵¹⁴. L'idea-chiave era che lo Stato dovesse provvedere in maniera gratuita alla salute di ogni cittadino, attraverso prestazioni uniformi, erogate da un servizio di carattere nazionale, senza alcuna discriminazione o differenziazione fra gli utenti e nessuna barriera economica all'utilizzo⁵¹⁵.

È stato così superato l'assetto precedente alla legge n. 883 del 1978, basato sul sistema delle mutue, non privo di limiti e di disparità di trattamento a seconda della disponibilità economica del singolo. La scelta del legislatore è stata avanguardistica rispetto allo stesso art. 32 Cost., che, ponendo in ogni caso una garanzia forte per il diritto alla salute, aveva fatto riferimento la possibilità di accesso gratuito alle cure esclusivamente per le persone indigenti.

La particolarità del SSN, così come istituito dalla legge n. 883 del 1978, è stata rilevata anche dal giudice costituzionale, che ha rimarcato come il diritto a ottenere le prestazioni di promozione, mantenimento o recupero della salute psichica e fisica dovesse essere assicurato «in egual modo a ogni cittadino, senza distinzione di condizioni individuali o sociali» (sentenza n. 455 del 1990 della Corte Costituzionale).

⁵¹¹ GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., p. 458 ss.

⁵¹² Cfr. BROWN L.D., *Health Reform, Italian-Style*, in *Health Affairs*, n. 3, Bethesda, Project HOPE, 1984, p. 80; GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., p. 466.

⁵¹³ TRIPODINA C., *Art. 32*, in (a cura di) BARTOLE S., BIN R., *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 2008, p. 326.

⁵¹⁴ Cfr. FERRERA M., *The rise and the fall of democratic universalism: health care reform in Italy, 1978-1994*, in *Journal of Health Politics, Policy and Law*, n. 2, Durham, Duke University Press, 1995, pp. 279-280.

⁵¹⁵ L'organizzazione del servizio era definita d'impronta democratica, perché le Unità Sanitarie Locali (USL) erano fondate sul controllo di comitati di gestione, nominati dai consigli comunali del territorio.

c) L'introduzione di strumenti di prelievo fiscale improntati al principio di progressività della tassazione

Per avere un quadro completo di come lo Stato abbia inciso sulla redistribuzione delle risorse, è stato necessario prendere in esame l'evoluzione del sistema fiscale e i vari interventi del legislatore in tal senso.

La redistribuzione della ricchezza da parte delle istituzioni dello Stato è avvenuta anche perché i poteri pubblici hanno finanziato i servizi sociali per il tramite della fiscalità generale⁵¹⁶: il servizio pubblico è stato così fruito a prezzi più bassi rispetto a quelli di mercato o, addirittura, a titolo gratuito, indipendentemente dalla contribuzione effettivamente versata. Il sistema tributario è stato a lungo improntato, a livello generale, in senso coerente al principio di progressività del prelievo fiscale ex art. 53 Cost.: questo ha fatto sì che gli effetti redistributivi generali fossero ancor più significativi.

Nel 1951, una prima revisione del sistema tributario⁵¹⁷ ha portato a una razionalizzazione complessiva del fisco e all'introduzione dell'obbligo annuale della dichiarazione dei redditi (legge n. 25 del 1951): la conseguenza diretta è stata quella di un aumento delle entrate dello Stato già nel 1951 (dal 13% al 21% del PIL) e di un aumento graduale complessivo per gli anni successivi.

La più significativa riforma tributaria è stata però realizzata negli anni Settanta, a partire dalla legge n. 825 del 1971, con la quale il Governo è stato delegato a compiere una pluralità di interventi legislativi e regolamentari in materia fiscale⁵¹⁸. Effettivamente, il quadro normativo in materia tributaria è stato modificato in maniera consistente negli anni successivi, con l'adozione di una serie di innovazioni di ampia portata. Nel 1972, è stata istituita una nuova imposta indiretta, l'imposta sul valore aggiunto (IVA), ed è stata introdotta l'imposta di successione unica. Nel 1973, è stato riorganizzato il prelievo fiscale diretto, introducendo tre nuovi tributi, l'imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF), di carattere progressivo, l'imposta sul reddito delle persone giuridiche (IRPEG), e l'imposta locale sui redditi (ILOR).

Sia la revisione degli anni Cinquanta che quella degli anni Settanta sono state ispirate dalla *ratio* di rafforzare gli strumenti di prelievo fiscale diretto: è possibile parlare, pertanto, di una logica prevalentemente coerente con l'attuazione del principio di progressività ex art. 53 Cost., dal momento che le imposte dirette come quelle istituite negli anni Settanta, due su tutte l'IRPEF e la tassa di successione, hanno introdotto elementi di progressività nel sistema fiscale (fanno eccezione, chiaramente, imposte di natura strettamente proporzionale, come l'IVA, ispirate da una *ratio* diversa da quella di progressività).

⁵¹⁶ MARELLO E., *Art. 53*, in (a cura di) BARTOLE S., BIN R., *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 2008, p. 530.

⁵¹⁷ FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., pp. 238-238.

⁵¹⁸ FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., p. 296.

Queste riforme del sistema tributario, pertanto, hanno rafforzato le capacità redistributive dei poteri pubblici che, se da un lato sono ricorsi al prelievo fiscale in maniera maggiormente equa, cioè in chiave di progressività, dall'altro hanno fatto utilizzo delle risorse ricavate investendo soprattutto sui nuovi servizi di *welfare*.

5. Il difficile rapporto fra i principi europei della concorrenza e la costituzione economica nazionale. L'entrata in vigore della legge n. 287 del 1990.

Come già approfondito nel precedente capitolo, la sottoscrizione del Trattato CEE del 1957 ha costituito il primo evento costituzionale d'alto profilo del processo d'integrazione europea, dando avvio all'unificazione dei mercati nazionali in un unico spazio comune di libero scambio. Tuttavia, per oltre trent'anni, il sistema economico italiano è rimasto impermeabile a qualsiasi interferenza da parte del principio europeo di concorrenza: le disposizioni in materia di concorrenza del Trattato CEE non hanno avuto una particolare capacità di condizionamento sull'assetto di tipo misto dell'economia, legittimato dalle disposizioni della costituzione economica nazionale e caratterizzato, fra l'altro, dalla presenza di numerosi monopoli e cartelli⁵¹⁹.

L'entrata in vigore del Trattato di Maastricht ha consolidato nell'impianto della costituzione economica europea la posizione del principio di concorrenza e delle libertà economiche di circolazione delle merci, dei servizi, dei lavoratori e dei capitali, da intendersi come principi fondativi, concepiti in senso strumentale alla progressiva strutturazione del mercato unico europeo.

Si possono richiamare, in tal senso, l'art. 3A e l'art. 102 Trattato di Maastricht, che hanno chiarito come l'azione delle istituzioni europee e degli Stati membri potesse comprendere una politica economica comune, fondata sullo stretto coordinamento delle politiche economiche dei singoli paesi e, soprattutto, condotta nel rispetto dei principi di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza. È possibile fare riferimento, allo stesso modo, all'art. 130 Trattato di Maastricht che, disciplinando la possibilità che l'Unione Europea adottasse una propria politica industriale, ha specificato come dovesse necessariamente inserirsi nel contesto di «un sistema di mercati aperti e concorrenziali» e, per questa ragione, non potesse comportare l'introduzione di misure che potessero produrre effetti distorsivi della concorrenza. Le disposizioni del Trattato di Maastricht hanno, così, inciso sugli assetti della costituzione economica europea e hanno rimodulato il principio di concorrenza, qualificandolo come parametro di orientamento dell'azione dei poteri pubblici, europei e nazionali, nell'esercizio delle politiche pubbliche in materia economica e industriale.

⁵¹⁹ D'ALBERTI M., *Concorrenza*, in (a cura di) CASSESE S., *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 1142 ss.; LIBERTINI M., *La tutela della concorrenza*, op. cit., p. 375 ss.; COLANGELO G., *Una valutazione dell'attività dell'Antitrust italiano dopo venti anni*, in *Economia dei Servizi*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2010, p. 428 ss.

Agli inizi degli anni Novanta, l'entrata in vigore del Trattato di Maastricht ha determinato un'improvvisa presa di coscienza⁵²⁰ da parte dei giuristi italiani, risultando evidente come ci si trovasse di fronte a un *quid novi*⁵²¹, rappresentato dalla costituzione economica dell'Unione Europea, altamente caratterizzata, plasmata da un'ispirazione generale e da una visione complessiva del tutto peculiari.

La dottrina ha riconosciuto come, nell'impianto di questa nuova costituzione economica, il principio di concorrenza funzionasse, allo stesso tempo, da *norma agendi*⁵²² per gli interventi dei poteri pubblici e da obiettivo essenziale verso cui erano orientati gli strumenti giuridici più consistenti a disposizione dell'Unione. Il centro di gravità⁵²³ della costituzione europea era stato, così, identificato dai giuristi italiani nel mercato e, ancor più precisamente, nella sua organizzazione giuridica generale: lo spazio comune europeo, strutturato come economia aperta, libera e competitiva, era oggetto di una regolamentazione giuridica complessiva, finalizzata a evitare le distorsioni e i fallimenti della concorrenza, così che i pubblici poteri avrebbero potuto imporre delle correzioni alle pulsioni spontanee e controllate dell'economia.

Allo stesso tempo, la dottrina⁵²⁴ aveva riconosciuto come nella nuova costituzione economica il principio di concorrenza fosse bilanciato da un ulteriore principio, quello di coesione sociale, fondato sull'idea che fosse necessario tenere conto delle istanze sociali nel processo di costruzione del mercato: i divari fra le regioni europee, in particolar modo fra quelle più progredite a livello economico e quelle sottosviluppate, così come i processi di desertificazione industriale, avrebbero dovuto essere riequilibrati per assicurare l'effettiva realizzazione del disegno d'integrazione europea.

I giuristi hanno, così, cominciato a interrogarsi sulla compatibilità⁵²⁵ della nuova costituzione economica europea con i principi espressi dalla disciplina costituzionale dell'economia presente nella Carta Fondamentale, connotata da una propria impostazione, anche questa altamente caratterizzata.

Il raffronto doveva essere operato, innanzitutto, rispetto a quelle declinazioni specifiche delle libertà economiche, presenti negli artt. 41, 42 e 43 Cost., che, pur sostanziando delle garanzie costituzionali della proprietà e dell'impresa, consentivano delle limitazioni e delle conformazioni delle stesse libertà per mezzo

⁵²⁰ MICCÙ R., *Paradigm shift or paradigm lost?*, op. cit., p. 8.

⁵²¹ MICCÙ R., *Paradigm shift or paradigm lost?*, op. cit. p. 6.

⁵²² LUCIANI M., *La costituzione italiana e gli ostacoli*, op. cit., p. 579.

⁵²³ AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica"*, op. cit., p. 131 ss.

⁵²⁴ AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica"*, op. cit., p. 132; PEDRINI F., *Note preliminari ad uno studio*, op. cit., p. 42.

⁵²⁵ CASSETTI L., *Costituzione economica*, in (a cura di) CASSESE S., *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 1640-1642.

dell'intervento legislativo e politico dello Stato⁵²⁶, così da soddisfare delle istanze collettive più ampie, di matrice spiccatamente sociale.

La comparazione non poteva prescindere, pertanto, dagli obiettivi generali, di progresso civile e sociale, individuati sinteticamente dall'art. 3 comma 2 Cost.⁵²⁷: questi obiettivi erano strettamente collegati alle clausole generali della costituzione economica italiana ed erano considerati, da una parte consistente della dottrina, come una necessaria chiave interpretativa di concetti come l'«utilità sociale», i «fini sociali» e la «funzione sociale», nonché della funzione collettiva più ampia dei diritti lavorativi e sociali.

Nel tentativo di sciogliere il nodo della compatibilità fra le disposizioni europee e quelle nazionali, sono state proposte delle soluzioni interpretative diverse nei metodi e nella sostanza, frutto di inclinazioni e sensibilità profondamente variegate, che, a seconda degli approcci adottati, hanno messo in evidenza gli elementi di frattura o quelli di vicinanza fra le due dimensioni costituzionali: si è cercato, pertanto, di analizzare le principali letture prospettate dalla dottrina, a partire da quelle più inclini a mettere in luce dei possibili punti di rottura, per poi passare a quelle che, non sempre esenti da forzature interpretative, hanno invece cercato di individuare i punti di contatto⁵²⁸.

Una possibile prospettiva d'interpretazione (Luciani, Rescigno⁵²⁹) ha evidenziato la sussistenza di un'asimmetria di fondo fra la gerarchia dei principi della costituzione economica europea, che ha attribuito un'importanza prevalente al principio di concorrenza, e l'impianto generale della disciplina della Carta Fondamentale che, invece, ha riconosciuto un diverso ordine di priorità, assegnando un rango primario ai principi sociali rispetto a quelli economici.

La discrepanza sarebbe stata, in particolar modo, di carattere astratto e valoriale, dal momento che la costituzione economica europea avrebbe posto le esigenze dell'efficienza economica, connaturate al principio di concorrenza, come un valore in sé e, pertanto, come un orizzonte che le istituzioni pubbliche avrebbero dovuto perseguire per mezzo della propria politica complessiva: nella disciplina costituzionale italiana, al contrario, il progresso economico è stato concepito non come un fine d'azione dei poteri pubblici, bensì come un elemento di carattere meramente strumentale rispetto agli obiettivi di miglioramento civile e sociale⁵³⁰ prospettati dall'art. 3 comma 2 Cost.

⁵²⁶ AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica"*, op. cit., p. 131.

⁵²⁷ LUCIANI M., *La costituzione italiana e gli ostacoli*, op. cit., p. 580.

⁵²⁸ Di una divisione della dottrina in questi termini, ha accennato anche MICCÙ R., *Paradigm shift or paradigm lost?*, op. cit., p. 12.

⁵²⁹ LUCIANI M., *La costituzione italiana e gli ostacoli*, op. cit., p. 578 ss.; RESCIGNO G.U., *Costituzione economica*, op. cit., p. 7.

⁵³⁰ Massimo Luciani ha addirittura rinviato la risposta a questi interrogativi, parlando di una «sospensione del giudizio» sul Trattato di Maastricht, dal momento che si era posta la necessità di sciogliere preliminarmente il nodo della conciliabilità concreta fra le priorità sociali della

Spingendo quest'interpretazione ancor più in avanti (Chessa, Ferrara⁵³¹), è stato sottolineato come la formula europea dell'economia sociale di mercato avrebbe richiesto un'applicazione del principio di concorrenza quanto più estesa possibile, con l'unico scopo della creazione di uno spazio economico comune di competizione fra le imprese: nella logica della costituzione economica europea, non sarebbero state consentite, se non in misura puramente marginale e strumentale, molte politiche pubbliche riconducibili al modello dello Stato sociale, riducendo così la dimensione concreta dei diritti sociali e dell'uguaglianza sostanziale⁵³².

Di un'antitesi radicale, soprattutto sul terreno della definizione del rapporto fra poteri pubblici ed economia, ha parlato anche chi ha interpretato gli artt. 41, 42 e 43 Cost. come le disposizioni caratterizzanti⁵³³ la costituzione economica italiana, che avrebbero contribuito in maniera determinante a plasmare un sistema economico in cui operatori pubblici e privati sarebbero stati compresenti (Irti, Torchia, De Vergottini, Della Cananea-Napolitano): pur garantendo la libertà

costituzione economica italiana, da un lato, e gli obiettivi di natura pro-concorrenziale fissati dai Trattati, dall'altro.

Nel caso in cui, infatti, l'applicazione delle regole dei Trattati non avrebbero consentito all'Italia di attuare nella prassi un *mix* di politiche economiche e politiche sociali, in senso coerente col dettato della Carta Fondamentale e, in definitiva, con l'art. 3 comma 2 Cost., allora si sarebbe potuta accertare una violazione dei principi fondamentali della costituzione economica italiana e, in definitiva, si sarebbe potuto parlare di un'incostituzionalità del Trattato di Maastricht.

⁵³¹ FERRARA G., *Costituzione e revisione costituzionale nell'età della mondializzazione*, in AA.VV., *Scritti in onore di G. Guarino*, Padova, Cedam, 1998, p. 286. CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., pp. 269-271.

⁵³² In particolar modo, Omar Chessa ha evidenziato in diversi passaggi del proprio ragionamento la discrepanza fra la costituzione economica italiana e quella europea. Chessa ha individuato nell'art. 4 Cost. la disposizione programmatica che, prescrivendo l'obiettivo del pieno impiego, avrebbe circoscritto l'intero spettro dei possibili strumenti di politica economica a disposizione dello Stato, legittimati dalla finalità di promozione dell'occupazione. Già a partire dal Trattato di Maastricht, però, in seguito alla perdita della sovranità monetaria da parte della Repubblica Italiana, questa disposizione programmatica sarebbe stata violata. La conclusione cui è pervenuto Chessa è stata quella di invocare la possibile applicazione della c.d. *teoria dei controlimiti*. CHESSA O., *La Costituzione della moneta*, op. cit., pp. 418-421.

⁵³³ Natalino Irti ha qualificato l'art. 41 comma 3 Cost. come la «decisione di sistema» della costituzione economica italiana. IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, op. cit., p. 17.

Luisa Torchia ha individuato l'art. 41 Cost. nella sua interezza come la disposizione che avrebbe imposto un sistema economico di carattere misto TORCHIA L., *La nuova costituzione economica*, in (a cura di) CASSESE S., FRANCHINI C., *L'amministrazione pubblica italiana*, Bologna, Il Mulino, 1994, p. 117.

Giulio Napolitano e Giacinto Della Cananea, richiamando le disposizioni costituzionali che ammettono l'attività imprenditoriale pubblica e che la riservano ai pubblici poteri, hanno fatto riferimento sia all'art. 43 Cost. che, indirettamente, all'art. 41 comma 3 Cost. NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Presentazione*, in NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Per una nuova costituzione economica*, Bologna, Il Mulino, 1998, pp. 5-7.

Giuseppe de Vergottini ha evidenziato, nello specifico, come il regime di disciplina dell'impresa e della proprietà previsto dalla costituzione economica italiana e, nello specifico, dagli artt. 41, 42 e 43 Cost., ammettendo significative ipotesi di restrizione delle libertà economiche, avesse configurato un sistema di economia mista. DE VERGOTTINI G., *La costituzione economica italiana*, op. cit., p. 333 ss.

d'iniziativa economica privata⁵³⁴, la costituzione economica avrebbe infatti definito un ruolo poliedrico per lo Stato, come «soggetto dell'attività economica»⁵³⁵, in grado di assumere direttamente le vesti dell'imprenditore⁵³⁶, e come «soggetto dell'attività legislativa»⁵³⁷, con la possibilità di articolare interventi, programmi e controlli nella sfera economica, nella sostanza dei provvedimenti legislativi⁵³⁸.

Sarebbe possibile indicare, in via interpretativa, nell'art. 41 comma 3 Cost. un primo punto di tensione fra le due sfere costituzionali, dal momento che, legittimando a livello costituzionale un ruolo di coordinamento e, soprattutto, d'indirizzo delle attività economiche, pubbliche e private, da parte dei poteri pubblici, quest'articolo sarebbe difficilmente conciliabile con gli art. 3 A, 102 e 130 TFUE e col principio europeo di concorrenza, inteso come parametro delle politiche economiche e industriali pubbliche⁵³⁹.

Un ulteriore punto d'attrito è stato, invece, individuato nell'art. 43 Cost., una disposizione che avrebbe espresso un orientamento generale favorevole all'intervento pubblico diretto e, nello specifico, contrastante col principio europeo di concorrenza⁵⁴⁰: l'art. 43 Cost., infatti, non avrebbe affatto stabilito una condanna *in toto* del fenomeno dei monopoli, in conformità alle regole di concorrenza, ma avrebbe privilegiato quelle soluzioni che avessero trasferito il controllo dei colossi imprenditoriali in mano pubblica.

Sulla base di queste premesse, è stato evidenziato come, in particolar modo, l'entrata in vigore del Trattato di Maastricht avrebbe comportato un superamento di determinate disposizioni della costituzione economica italiana, per le quali si

⁵³⁴ TORCHIA L., *La nuova costituzione economica*, op. cit., p. 117.

⁵³⁵ Cfr. IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, op. cit., p. 17.

⁵³⁶ NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Presentazione*, op. cit., p. 6.

⁵³⁷ Cfr. IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, op. cit., p. 17.

⁵³⁸ Una definizione simile è individuabile anche in DE VERGOTTINI G., *La costituzione economica italiana*, op. cit., p. 337 ss.

⁵³⁹ Le conclusioni cui è approdato Natalino Irti sono, però, di segno opposto rispetto a quelle degli altri giuristi che hanno sottolineato i punti di differenziazione fra le due costituzioni economiche: per Irti, infatti, non sarebbe stato possibile parlare di una costituzione economica europea, essendo mancata alle disposizioni dei Trattati quella legittimazione democratica che, invece, avrebbe caratterizzato la Carta Fondamentale italiana. Nonostante questa premessa, Irti è arrivato a concludere come ci si trovasse di fronte a un «affascinante paradosso», dal momento che l'art. 41 comma 3 Cost. avrebbe dovuto essere, di fatto, disapplicato (o riformato), per dare coerente attuazione alle nuove regole europee. IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, op. cit., pp. 22-27; IRTI N., *Iniziativa economica e concorrenza*, op. cit., p. 26 ss.

Ha evidenziato l'attrito della costituzione economica italiana con le disposizioni dei Trattati europei, in particolar modo con gli artt. 102, 103, 129 A Trattato di Maastricht, anche TORCHIA L., *La nuova costituzione economica*, op. cit., p. 126.

⁵⁴⁰ NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Presentazione*, op. cit., p. 6. Facendo leva soprattutto sull'art. 43 Cost. e sul suo presunto essere anacronistico, sono state avanzate delle suggestioni di riforma per l'impianto della costituzione economica italiana, così da ravvicinare le sue disposizioni a quelle europee dei Trattati. Si è espresso in senso favorevole a una revisione anche DE VERGOTTINI G., *La costituzione economica italiana*, op. cit., pp. 347-348.

sarebbe potuta prospettare una disapplicazione *de facto* o, addirittura, l'opportunità di una revisione complessiva.

Guardando, invece, a quelle letture che hanno cercato di evidenziare possibili punti di contatto, secondo un'altra prospettiva (Bilancia, Amorosino, Pedrini), il principio concorrenziale emerso nel processo d'integrazione europea e riaffermato dal Trattato di Maastricht avrebbe potuto essere conciliato con la costituzione economica italiana, di cui avrebbe costituito un completamento o un'integrazione⁵⁴¹.

In particolar modo, il principio di economia di mercato, aperta e (soprattutto) concorrenziale avrebbe dovuto essere considerato come una «chiave d'interpretazione vincolante»⁵⁴² del complesso delle disposizioni costituzionali che, nel contesto della Carta Fondamentale italiana, sono state dedicate alla disciplina dei rapporti economici e, nello specifico, al diritto di proprietà e alla libertà d'impresa.

L'obbligo di recepire questa chiave ermeneutica avrebbe escluso la possibilità di alcune ipotesi d'interpretazione degli artt. 41 e 42 Cost., in particolar modo di quelle letture che hanno subordinato le libertà economiche a programmi politici di trasformazione degli equilibri sociali. Le clausole generali⁵⁴³ («utilità sociale», «funzione sociale», «fini sociali») in grado di legittimare l'azione dei poteri

⁵⁴¹ BILANCIA P., *Modello economico*, op. cit., p. 220; AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica"*, op. cit., p. 137; PEDRINI F., *Note preliminari ad uno studio*, op. cit., pp. 39-42; PEDRINI F., *Consumo, risparmio, finanza*, op. cit., pp. 92-94.

In particolar modo, Paola Bilancia ha evidenziato come sia stata, a lungo, oggetto di dibattito la sussistenza di un nucleo indissolubile in seno alla Carta Fondamentale, costituito dai principi fondamentali dell'ordinamento giuridico nazionale. La riflessione avrebbe dovuto essere estesa alla possibilità di includere o meno i diritti sociali all'interno di questo nucleo indissolubile. Lo stesso ragionamento andrebbe fatto per quanto riguarda le libertà economiche. Il processo d'integrazione europea non avrebbe, tuttavia, intaccato il nocciolo duro della costituzione economica italiana, per cui non si potrebbe parlare di un momento di rottura costituzionale. BILANCIA P., *Modello economico*, op. cit., p. 201 ss.

Pur partendo dalla constatazione di una dissonanza fra le disposizioni della costituzione economica europea e di quella nazionale, Sandro Amorosino ha invece svolto un'operazione interpretativa volta a ricondurre le disposizioni della Carta Fondamentale ai nuovi principi europei in materia economica. In questo tentativo d'interpretazione conforme, l'autore ha sottolineato come alcune disposizioni della costituzione economica nazionale siano state di fatto depotenziate dal processo d'integrazione europea (art. 43 Cost.), mentre altre necessiterebbero di una profonda rilettura (artt. 44, 45 e 46 Cost.). AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica"*, op. cit., p. 136.

Federico Pedrini ha evidenziato come, pur essendo presente una diversità di fondo fra il modello economico veicolato dai Trattati europei e l'impianto originario della costituzione economica nazionale, non si sarebbe potuto parlare di una vera e propria antinomia. Le libertà economiche nell'ordinamento europeo avrebbero dovuto essere intese come strumentali alla costruzione del mercato comune e, in ogni caso, sarebbero state affiancate da altri valori, di matrice più che altro sociale. Le disposizioni comunitarie circoscriverebbero, pertanto, le possibilità d'intervento consentite al legislatore, ma non imporrebbero di assumere comportamenti contrari alla Carta Fondamentale. PEDRINI F., *Note preliminari ad uno studio*, op. cit., pp. 41-42; PEDRINI F., *Consumo, risparmio, finanza*, op. cit., pp. 92-94.

⁵⁴² Cfr. AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica"*, op. cit., p. 133.

⁵⁴³ BILANCIA P., *Modello economico*, op. cit., p. 220.

pubblici avrebbero dovuto essere definite a livello contenutistico facendo riferimento non soltanto all'ordinamento costituzionale nazionale, ma tenendo in considerazione il quadro dei principi europei in materia economica: questa prospettiva interpretativa avrebbe, così, determinato precise ricadute dal punto di vista della restrizione del margine di discrezionalità del legislatore nell'attuazione dei vincoli all'attività imprenditoriale⁵⁴⁴. Sarebbero stati, infatti, consentiti⁵⁴⁵ esclusivamente quegli interventi, quei programmi e quei controlli pubblici che avessero limitato l'autonomia privata in senso strettamente proporzionale alla tutela di valori fondamentali, come la dignità della persona, la salute, la sicurezza, l'ambiente, in senso conforme all'impianto dei Trattati.

Sempre nell'ottica di superare l'idea che i principi della costituzione economica europea fossero in contrapposizione rispetto a quelli della Costituzione nazionale, è stata prospettata un'ulteriore possibilità d'interpretazione, secondo cui si sarebbero dovute evitare letture troppo approssimative, volte ad appiattire il processo d'integrazione europea e l'ordinamento giuridico da esso risultante su d'una dimensione puramente economica (Pinelli⁵⁴⁶).

Per questa ragione, avrebbero dovuto essere valorizzate quelle disposizioni dei Trattati europei riconducibili a una dimensione sociale dell'Unione e alla possibilità di attuare varie forme di politica sociale.

In questa prospettiva, avrebbero dovuto essere prese in considerazione quelle norme già presenti nel Trattato CEE, relative al principio di parità retributiva fra lavoratori e lavoratrici (art. 119 Trattato CEE), nonché quelle riguardanti l'istituzione del *Fondo sociale europeo*, con finalità di promozione dell'occupazione e di miglioramento del tenore di vita dei lavoratori (art. 123 Trattato CEE).

Queste disposizioni, indicative della sussistenza di un profilo sociale nella costituzione economica europea, fra l'altro, sarebbero state successivamente rafforzate dal Trattato di Maastricht, che avrebbe individuato fra le finalità principali dell'Unione quella di promuovere un «elevato livello di occupazione e di protezione sociale» (art. 2 Trattato di Maastricht).

Di segno opposto sono state, invece, quelle letture che, con l'obiettivo di dimostrare la conciliabilità dei principi economici dei Trattati con quelli della Carta Fondamentale, hanno affermato come il primato del mercato sia stato già da tempo assimilato dalla costituzione economica italiana (Guarino, Bognetti)⁵⁴⁷.

Con la sottoscrizione del Trattato di Roma, lo Stato italiano avrebbe assunto un vincolo internazionale nei confronti degli altri Stati membri: la conseguenza più profonda di questa scelta sarebbe stata quella dell'inversione del rapporto tra la

⁵⁴⁴ PEDRINI F., *Note preliminari ad uno studio*, op. cit., pp. 41-42.

⁵⁴⁵ AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica"*, op. cit., p. 133.

⁵⁴⁶ PINELLI C., *I rapporti economico-sociali*, op. cit., p. 33 ss.

⁵⁴⁷ GUARINO G., *Pubblico e privato nella economia*, op. cit., p. 41.

dimensione dei poteri pubblici e quella dell'economia⁵⁴⁸, così che il primato del mercato avrebbe provocato «il graduale ma inesorabile smantellamento sia dei poteri nei quali il principio dell'economia mista si esprimeva, sia delle istituzioni cui l'esercizio di tali poteri aveva dato vita»⁵⁴⁹.

Per questa ragione, sarebbe stato necessario leggere separatamente, ma in prospettiva armonizzante, la Costituzione italiana e il Trattato di Maastricht. La Carta Fondamentale avrebbe consentito già da tempo un'interpretazione «meno impegnativamente sociale»⁵⁵⁰ e, soprattutto, considerata coerente col principio europeo di concorrenza. Quest'opzione interpretativa avrebbe implicato, innanzitutto, una riduzione al livello minimo delle garanzie costituzionali normalmente associate ai diritti sociali (in ogni caso non del tutto rinunciabili). Dopodichè, sempre secondo questa lettura, le politiche sociali avrebbero dovuto essere, in generale, subordinate al rispetto degli equilibri economici e di bilancio (artt. 47 e 81 Cost.)⁵⁵¹.

All'inizio degli anni Novanta la stessa Corte Costituzionale⁵⁵² ha, tuttavia, evidenziato l'insufficienza delle sole disposizioni dei Trattati europei a far sì che il principio di concorrenza fosse effettivamente recepito nell'ordinamento giuridico italiano. Sarebbe stata necessaria, pertanto, l'approvazione di una legge nazionale che definisse gli strumenti giuridici atti a evitare un esercizio abusivo delle posizioni di supremazia economica acquisite sul mercato concorrenziale.

Come argomentato dal giudice costituzionale, in assenza di una normativa nazionale *antitrust* «non solo può essere vanificata o distorta la libertà di concorrenza- che pure è valore basilare della libertà di iniziativa economica, ed è funzionale alla protezione degli interessi della collettività dei consumatori - ma rischiano di essere pregiudicate le esigenze di costoro e dei contraenti più deboli, che di quei fini sono parte essenziale. Ciò ostacola, inoltre, il programma di eliminazione delle diseguaglianze di fatto additato dall'art. 3, secondo comma, Cost., che va attuato anche nei confronti dei poteri privati e richiede tra l'altro controlli sull'economia privata finalizzati ad evitare discriminazioni arbitrarie» (sentenza n. 241 del 1990 della Corte Costituzionale).

Questa riflessione della Corte Costituzionale a proposito della disciplina della concorrenza non è stata esente da critiche, dal momento che ha privilegiato la libertà d'iniziativa privata e le correlative modalità di svolgimento, trascurando come vi

⁵⁴⁸ GUARINO G., *Pubblico e privato nella economia*, op. cit., p. 45.

⁵⁴⁹ Cfr. GUARINO G., *Pubblico e privato nella economia*, op. cit., p. 47.

⁵⁵⁰ Cfr. BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, op. cit., p. 226.

⁵⁵¹ BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, op. cit., p. 225 ss.

⁵⁵² Si sottolinea, in ogni caso, che la sentenza della Corte Costituzionale è stata emessa nel 1990, qualche anno prima dell'entrata in vigore del Trattato di Maastricht.

fosse una dimensione relativa all'attività delle imprese statali e degli enti pubblici economici meritevole di altrettanta considerazione⁵⁵³.

La lacuna è stata resa ancor più evidente, in primo luogo, dalla mancanza di un qualsiasi riferimento all'art. 41 comma 3 Cost. nel testo della sentenza n. 241 del 1990, elemento che avrebbe comportato l'allargamento del campo di riflessione all'azione diretta dei poteri statali in ambito economico, così come, più in generale, al ruolo dei poteri pubblici in un assetto d'economia mista. In secondo luogo, la Corte Costituzionale ha, di fatto, spezzato il *fil rouge* fra il processo di trasformazione sociale ex art. 3 comma 2 Cost. e quella parte della costituzione economica dedicata al ruolo delle istituzioni pubbliche in ambito socioeconomico, di particolare rilievo nella realizzazione concreta del progetto di uguaglianza sostanziale.

Sarebbe però, in un certo senso, una semplificazione inquadrare la trasformazione attuata a cavallo fra gli anni Ottanta e Novanta come uno smantellamento complessivo del sistema d'economia mista, al fine di realizzare la completa transizione verso una nuova economia di mercato⁵⁵⁴: l'adozione di una normativa *antitrust*, il processo di privatizzazione delle imprese pubbliche e di dismissione di una parte delle partecipazioni statali, dietro la spinta delle istituzioni europee, è stato un fenomeno maggiormente complesso, che ha assottigliato gli strumenti d'intervento dei poteri pubblici ma che, in ogni caso, non avrebbe potuto portare alla completa scomparsa della presenza dell'iniziativa pubblica in economia.

In questo contesto generale, la legge n. 287 del 1990 (c.d. *legge antitrust*), è nata con delle basi molto deboli nell'ordinamento giuridico nazionale⁵⁵⁵. La legge ha più che altro assolto il compito di disciplinare a livello generale il funzionamento concorrenziale dei mercati non sottoposti a regole settoriali (come quelli bancari, borsistici e finanziari), in senso coerente rispetto alla costituzione economica europea: la normativa ha posto le regole materiali della concorrenza in materia di intese restrittive (artt. 2 e 4), abuso di posizione dominante (art. 3) e operazioni di concentrazione (artt. 5 e 6), riprendendo in maniera quasi testuale le disposizioni già presenti nei Trattati europei⁵⁵⁶.

⁵⁵³ PACE A., *Sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 180 l. n. 633 del 1941 e sulle norme costituzionali concernenti la libertà d'impresa*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 1486-1487. Per un commento alla sentenza, si veda anche CANTERINI E., *Obbligo a contrarre e posizioni dominanti*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 1487-1495.

⁵⁵⁴ CHELI E., *Le autorità amministrative indipendenti nella forma di governo*, in *Quaderni – Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari*, n. 10, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 133-134.

⁵⁵⁵ AMATO G., *La legge antitrust venti anni dopo*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2010, p. 924.

⁵⁵⁶ FRENI E., *Le discipline della concorrenza*, in (a cura di) CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2021, p. 138 ss.; CLARICH M., *Autorità indipendenti – bilancio e prospettive d'un modello*, Bologna, Il Mulino, 2009, p. 87.

Se ci si dovesse fermare al dettato letterale dell'art. 1 comma 1 della legge n. 287 del 1990, si dovrebbe sottolineare come la tutela della libertà d'iniziativa economica sia stata individuata come primo scopo del provvedimento normativo⁵⁵⁷, richiamando espressamente sia l'art. 41 Cost., sia i principi europei in materia di concorrenza.

A ben vedere, però, più che la salvaguardia di questa o quella situazione soggettiva, le disposizioni della legge n. 287 del 1990 sono state concepite secondo la *ratio* di costruire e assicurare le condizioni generali affinché ogni espressione individuale della stessa libertà economica potesse pienamente svilupparsi, all'interno dello spazio del mercato comune europeo.

La legge n. 287 del 1990 non ha fatto altro che fissare una serie di regole che hanno inquadrato degli assetti d'equilibrio fra i vari interessi di matrice economica: se, da un lato, le disposizioni della normativa *antitrust* hanno prescritto precisi obblighi comportamentali in capo ad alcuni attori economici, dall'altro, la diretta conseguenza è stata quella di proteggere altri operatori presenti sul mercato.

È stato possibile, pertanto, evidenziare come la legge n. 287 del 1990 abbia seguito un'impostazione diversa⁵⁵⁸ rispetto a quella fatta propria originariamente dall'art. 41 Cost.: le disposizioni dell'art. 41 Cost., infatti, sono state strutturate su di una dimensione essenzialmente *verticale*, quella del rapporto fra istituzioni pubbliche e attività economiche private, con l'obiettivo di fissare delle regole d'equilibrio nella polarità fra il collettivo e l'individuale; al contrario, la disciplina della legge n. 287 del 1990 è sembrata organizzata su di una direttrice principalmente *orizzontale*, ossia quella delle relazioni fra soggetti imprenditoriali privati, onde evitare dei cortocircuiti nella dinamica competitiva fra i singoli operatori economici.

Sempre sulla base delle disposizioni della legge n. 287 del 1990, è stata istituita l'*Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* (A.g.c.m.), modello d'amministrazione pubblica caratterizzato da un particolare profilo d'indipendenza⁵⁵⁹, espressione di un diverso modo di concepire il rapporto fra istituzioni pubbliche e sistema economico, finalizzato non a imprimere un preciso indirizzo alle attività economiche, bensì a salvaguardare il corretto funzionamento della dinamica competitiva del mercato⁵⁶⁰

Una prima funzione che è stata attribuita in capo all'A.g.c.m., è stata quella di accertamento e qualificazione di fatti, atti e comportamenti, in termini di liceità o

⁵⁵⁷ TORCHIA L., *Gli interessi affidati alla cura delle autorità indipendenti*, in (a cura di) CASSESE S., FRANCHINI C., *I garanti delle regole*, Bologna, Il Mulino, 1996, p. 59 ss.; NIRO R., *Profili costituzionali*, op. cit., p. 189 ss.

⁵⁵⁸ IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, op. cit., pp. 16-17.

⁵⁵⁹ PAJNO A., *Il potere normativo delle autorità indipendenti*, in (a cura di) CASSESE S., FRANCHINI C., *I garanti delle regole*, Bologna, Il Mulino, 1996; pp. 110-111; VERDOLINI E., *L'Autorità antitrust non può accedere al giudizio costituzionale: natura amministrativa e funzione di garanzia dell'A.g.c.m. nella sentenza 13 del 2019 della Corte Costituzionale*, in *Federalismi*, n. 2, 2020, p. 219 ss.

⁵⁶⁰ MICCÙ R., *Paradigm shift or paradigm lost?*, op. cit. pp. 11-12.

illiceità, dal punto di vista del diritto della concorrenza. Nella valutazione dei casi concreti, è stato previsto che l'autorità dovesse adottare come riferimento sia le categorie di comportamenti anticoncorrenziali definiti dagli art. 101 e 102 TFUE, che le ipotesi riconducibili alla legge n. 287 del 1990, applicando le eventuali misure sanzionatorie e ripristinatorie conseguenti⁵⁶¹.

È stato poi individuato in capo all'A.g.c.m. un ulteriore ruolo, qualificato come «funzione maieutica», consistente nell'eventualità di impiegare strumenti di stimolo verso le istituzioni pubbliche per favorire il progressivo radicamento del principio di concorrenza e lo sviluppo di politiche pro-competitive⁵⁶²: questa seconda funzione è stata concretizzata essenzialmente nella disciplina che ha riconosciuto all'A.g.c.m. la possibilità di formulare pareri e segnalazioni a proposito di atti legislativi, regolamentari o amministrativi in contrasto con il principio di concorrenza (artt. 21, 21 bis e 22), nonché di presentare relazioni annuali al Consiglio dei Ministri sull'attività svolta come amministrazione (art. 23). L'entrata in vigore della legge n. 287 del 1990 e l'istituzione dell'A.g.c.m. hanno, quindi, comportato l'ingresso effettivo del principio di concorrenza nel sistema giuridico italiano, come elemento nuovo e, inizialmente, del tutto estraneo all'impianto complessivo dell'ordinamento

L'azione dello Stato e degli enti pubblici può svolgersi, in ambito economico, secondo diverse formule e modalità, avendo a disposizione strumenti d'intervento alquanto numerosi e variegati, che possono rispondere a interessi eterogenei e agiscono in concreto a vari livelli di profondità, a seconda che si faccia riferimento a una disciplina legislativa di limitazione dell'attività economica privata o all'assunzione di un ruolo imprenditoriale diretto da parte dei poteri pubblici.

Gli strumenti del diritto *antitrust* si sono aggiunti, di fatto, alla panoplia già a disposizione delle istituzioni pubbliche, consentendo nuove possibilità d'intervento, volte essenzialmente alla salvaguardia degli interessi degli attori privati che, potenzialmente, potrebbero essere lesi dall'iniziativa, del tutto sregolata, di altri operatori.

Questo non vuol dire, però, che l'inclusione del principio di concorrenza nell'ordinamento giuridico italiano abbia determinato una *damnatio memoriae* di determinate disposizioni della costituzione economica nazionale: l'impianto complessivo della disciplina costituzionale dell'economia è, tutt'ora, efficace e attuale, sia che si faccia riferimento agli artt. 41 e 42 Cost., nella loro interezza, sia che si faccia riferimento a disposizioni di più rara (ma non impossibile) attuazione, come l'art. 43 Cost.

Quel che occorre considerare, tuttavia, è la necessità di uno sforzo ermeneutico ulteriore, volto ad armonizzare i principi della costituzione economica nazionale

⁵⁶¹ CLARICH M., *Autorità indipendenti*, op. cit.,

⁵⁶² AINIS M., *The Italian Competition Authority's Maieutic Role*, in *Italian Antitrust Review*, n. 2, 2016, pp. 125-159.

con quella che, progressivamente, è stata disegnata dai Trattati europei. Ciò non vuol dire accantonare del tutto determinate possibilità d'intervento dei poteri pubblici in ambito economico o dichiararne, a priori, la natura anacronistica. Vuol dire, semmai, impostare una reinterpretazione di determinate parti della costituzione economica, in senso coerente col quadro normativo europeo e, soprattutto, con l'esigenza per cui i poteri pubblici possano rispondere a istanze sociali e interessi della collettività che sono rimasti, in ogni caso, sul tappeto. L'obiettivo principale deve essere quello di fornire una prospettiva d'intervento dei poteri pubblici che dia soluzione a determinate problematiche che emergono dalla società: se, per rispondere a specifiche situazioni di crisi o di criticità, può essere necessario rispolverare vecchi strumenti, perché precludersi a prescindere questa possibilità? E perchè non possono essere valorizzate, in tal senso, quelle disposizioni dei Trattati europei, maggiormente espressive di una dimensione sociale della costituzione economica europea, così da legittimare un rinnovato protagonismo dei poteri pubblici in ambito economico? Si ritornerà sull'argomento, di particolare complessità, ancor più nello specifico, nel terzo capitolo del presente elaborato.

6. La graduale formazione di orientamenti interpretativi sul principio di concorrenza nella giurisprudenza della Corte Costituzionale

Nella giurisprudenza costituzionale, progressivamente, sono emerse le prime interpretazioni del principio di concorrenza di mercato e i primi tentativi d'inquadramento di questo principio in un contesto giuridico più ampio. È, pertanto, opportuno aprire una riflessione su quale sia stata la genesi del concetto di concorrenza nella casistica della Corte Costituzionale e quale sia stata la sua progressiva evoluzione.

Le interpretazioni prospettate dalla Corte hanno avuto significative ricadute, non soltanto nel circoscrivere lo spazio occupato dal principio di concorrenza all'interno dell'ordinamento giuridico italiano, ma anche nell'assestamento degli equilibri generali del sistema economico nazionale.

Non sono mancate, nella giurisprudenza più risalente della Corte, delle interpretazioni che hanno inciso in senso significativo sulle regole generali di funzionamento dei mercati, determinandone di fatto una maggiore apertura concorrenziale.

Si è trattato, però, di sentenze di carattere episodico⁵⁶³, che hanno avuto una portata altamente circoscritta, dal momento che si sono inserite in un contesto generale in cui l'azione dello Stato, nella molteplicità delle sue forme, in un quadro di economia mista, era pienamente legittimata sia dalle disposizioni della costituzione economica, che da quelle del codice civile.

⁵⁶³ LIBERTINI M., *La tutela della concorrenza*, op. cit., pp. 371-372.

È necessario sottolineare, per di più, come questa primissima (e rada) casistica sia stata del tutto priva di sistematicità e non abbia, di fatto, fornito alcuna puntuale interpretazione del concetto di concorrenza.

In questo quadro complessivo, una decisione in controtendenza rispetto alla sostanza della costituzione economica è stata la sentenza n. 78 del 1958⁵⁶⁴ che, facendo leva sul principio di libertà d'iniziativa economica ex art. 41 Cost., ha messo in chiaro come la libertà di valutazione dell'imprenditore in ordine agli assetti dell'azienda, alla sua attività generale e alla sua organizzazione interna non debba subire interferenze da parte dei poteri pubblici: «non può pertanto la Corte riconoscere la legittimità di norme le quali, anziché informate a una generale visione nelle prospettate direzioni, siano congegnate in modo da interferire nell'attività economica di singoli operatori, turbando e comprimendo quell'iniziativa privata che é garantita dal primo comma dello stesso articolo».

Si è trattato di una decisione che, affrontando il tema del rapporto fra poteri pubblici e sistema economico, ha spostato il baricentro sull'iniziativa economica individuale e sul suo libero sviluppo. L'interpretazione è sembrata, in qualche modo, vagamente affine alle posizioni della Scuola di Friburgo, per la quale i poteri pubblici dovrebbero astenersi il più possibile dall'intervenire nelle dinamiche del sistema economico.

Non bisogna sopravvalutare, però, l'importanza di questo caso, praticamente un *unicum* nella primissima giurisprudenza costituzionale, dal momento che l'assunzione di un certo approccio da parte della Corte, molto probabilmente, è stato determinato anche da considerazioni riguardanti la concreta operatività della legge sull'imponibile di manodopera, compiute a partire da un'apposita istruttoria in ordine ai luoghi, ai modi e ai risultati della sua applicazione⁵⁶⁵.

Un ragionamento a sé stante meritano, invece, quelle pronunce della Corte Costituzionale degli anni Settanta e Ottanta che hanno interessato un settore economico di specifica delicatezza e complessità, come quello delle telecomunicazioni⁵⁶⁶.

Quel che rileva è come proprio in questa giurisprudenza costituzionale siano affiorate, gradualmente, delle interpretazioni sistematiche riguardanti la

⁵⁶⁴ CRISAFULLI V., *Costituzione e imponibile*, op. cit., p. 1202 ss.; MORTATI C., *Iniziativa privata ed imponibile*, op. cit., p. 1190 ss.; MAZZIOTTI DI CELSO M., *Iniziativa economica privata*, op. cit., p. 1209 ss.

⁵⁶⁵ CRISAFULLI V., *Costituzione e imponibile*, op. cit., pp. 1202-1203.

⁵⁶⁶ ZACCARIA R., *L'alternativa posta dalla Corte: monopolio «pluralistico» della radiotelevisione o liberalizzazione del servizio*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 1974, pp. 2169-2190; CHIOLA C., *I comandamenti della Corte per il settore radiotelevisivo*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 1974, pp. 2191-2201; ROPPO E., *Il servizio radiotelevisivo fra giudici, legislatore e sistema politico*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 7, Milano, Giuffrè, 1988, pp. 3945-3950; BORRELLO R., *Cronaca di una incostituzionalità annunciata (ma non ... dichiarata)*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 7, Milano, Giuffrè, 1988, pp. 3950-3961; PARDOLESI R., *Etere misto e pluralismo (annunciato)*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 1988, pp. 2478-2483.

concorrenza di mercato e le possibili degenerazioni della dinamica competitiva, tanto da potersi parlare del primo filone giurisprudenziale della Corte in cui sia stata affrontata la complessità degli assetti dell'economia concorrenziale. Quel che, tuttavia, è mancato al giudice costituzionale, almeno rimanendo a questa prima casistica, è stata la capacità di precisare una nozione generale di concorrenza che andasse oltre l'ambito specifico delle telecomunicazioni e che acquisisse una valenza di carattere generale, come parametro per qualsiasi ambito dell'economia. In particolar modo, il settore televisivo era nato in Italia con una fisionomia coerente col dettato della costituzione economica e, nello specifico, dell'art. 43 Cost. L'applicazione delle disposizioni costituzionali dell'art. 43 Cost., in grado di inibire la libertà imprenditoriale privata nell'ambito dei servizi pubblici essenziali, aveva trovato ulteriore giustificazione nella necessità di perseguire un interesse pubblico eminente, consistente nel preservare particolari valori costituzionali (quelli insiti nell'art. 21 Cost.) dagli eccessi dei poteri economici privati.

Il punto di partenza è stato quello individuato dalla sentenza n. 59 del 1960 della Corte Costituzionale, che aveva inizialmente riconosciuto la legittimità dell'avocazione allo Stato del servizio televisivo nazionale in regime di monopolio esclusivo, facendo leva su quanto disposto dall'art. 43 Cost., per ragioni legate alla scarsità delle frequenze disponibili e al particolare interesse pubblico dell'attività d'informazione.

Le valutazioni relative alla rilevanza dei valori tutelati ex art. 21 Cost. si sono intersecate, fin da subito, con quelle relative all'assetto del mercato e al possibile insorgere di concentrazioni economiche private.

Con le sentenze n. 225 e 226 del 1974, nonché con la sentenza n. 202 del 1976, è stato praticamente avviato il processo di liberalizzazione del settore televisivo, a partire dalle trasmissioni locali, sia via cavo che via etere, senza però mettere in dubbio la presenza del monopolio statale nazionale⁵⁶⁷. Nonostante le intenzioni espresse dal giudice costituzionale, le tre decisioni richiamate hanno, di fatto, aperto i cancelli all'iniziativa economica privata anche su scala nazionale, dal momento che nello spazio liberalizzato si sono incuneati una serie di agguerriti *network* imprenditoriali⁵⁶⁸.

Quando poi, negli anni Ottanta, la Corte Costituzionale ha evidenziato come la mancanza di una normativa *antitrust* di settore potesse favorire fenomeni di concentrazioni oligopolistiche e monopolistiche, si era già prodotto nella realtà quell'assetto complessivo di concentrazione di potere economico in capo a un unico operatore privato, con l'acquisizione in via fattuale di una posizione economica di

⁵⁶⁷ ZACCARIA R., *L'alternativa posta dalla Corte*, op. cit., p. 2186; CHIOLA C., *I comandamenti della Corte*, op. cit., p. 2191-2192.

⁵⁶⁸ PARDOLESI R., *Etere misto e pluralismo (annunciato)*, op. cit., p. 2478.

preminenza, che il giudice delle leggi avrebbe voluto scongiurare (sentenze n. 148 del 1981 e n. 826 del 1988)⁵⁶⁹.

Se dagli orientamenti interpretativi sul settore radiotelevisivo non è emerso un concetto chiaro di libertà di concorrenza, una prima definizione è stata, al contrario, prospettata da parte della Corte Costituzionale nella sentenza n. 223 del 1982⁵⁷⁰ che ha riguardato essenzialmente la disciplina del codice civile in materia di patti restrittivi della concorrenza ex art. 2596 c.c.

In questa pronuncia, la Corte ha interpretato la concorrenza come una forma di libertà economica volta a perseguire una duplice finalità. Come primo obiettivo, la libertà di concorrenza avrebbe dovuto assolvere una più ampia funzione di garanzia della libertà d'iniziativa imprenditoriale ex art. 41 Cost., integrando la dimensione individuale della libertà e salvaguardando la sua (paritetica) possibilità d'esercizio da parte di ogni operatore economico.

Come secondo obiettivo, la concorrenza avrebbe dovuto concretizzare l'interesse generale, costituendo un vantaggio per la collettività, dal momento che, sempre secondo la Corte, un regime di mercato concorrenziale avrebbe avuto una serie di ricadute positive in termini economici, essendo causa diretta del miglioramento della qualità dei prodotti e del contenimento generale dei prezzi.

Analizzando a livello complessivo questa prima definizione proposta dal giudice costituzionale, è possibile rilevare come il concetto di concorrenza si sia caratterizzato per una sua limitatezza di prospettiva, essendo stati trascurati nell'inquadramento della nozione almeno due distinti profili di particolare importanza: da un lato, la riflessione della sentenza n. 223 del 1982 ha ignorato i fenomeni di concentrazione del potere economico, le loro possibili articolazioni e le successive ricadute, in grado di alterare l'equilibrio generale del mercato; dall'altro, non hanno trovato adeguato spazio nel ragionamento della Corte i profili riguardanti le prerogative e l'attività dei poteri pubblici in ambito economico, di particolare centralità in un sistema d'economia mista.

Sotto il primo profilo, quello della concentrazione di potere economico, la lacuna della sentenza n. 223 del 1982 è stata, almeno in parte, successivamente colmata dal giudice costituzionale: riprendendo quella definizione già fornita di libertà di concorrenza, la Corte ha costruito un ulteriore ragionamento sull'acquisizione di posizioni di supremazia da parte dei poteri economici all'interno del mercato e sulle

⁵⁶⁹ Altre sentenze della Corte Costituzionale si sono avute, sempre sulle tematiche del settore radiotelevisivo, anche negli anni successivi. Si pensi, ad esempio, alle sentenze n. 420 del 1994, n. 155 e 284 del 2002. Per un commento complessivo, si segnala BORRELLO R., *Alcune notazioni sull'attuale assetto del servizio pubblico radiotelevisivo in Italia*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 3635-3656.

⁵⁷⁰ PARDOLESI R., *Nota s.t.*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 1983, pp. 11-12.

possibili conseguenze, in termini di comportamenti abusivi, che le concentrazioni possono comportare (sentenza n. 241 del 1990⁵⁷¹).

In assenza di un quadro legislativo che regolasse le concentrazioni, sarebbero stati di fatto svuotati di significato i vincoli posti ex art. 41 Cost. alla libertà d'iniziativa economica, dal momento che i giganti industriali avrebbero disposto di maggiore libertà d'azione, con grave pregiudizio, sempre a detta della Corte, delle esigenze dei consumatori e delle parti contrattuali deboli.

Sotto il secondo profilo, quello delle possibilità d'intervento dei poteri pubblici, il *leading case* è stato rappresentato dalla sentenza n. 14 del 2004⁵⁷², con cui la Corte Costituzionale, prendendo le mosse dall'interpretazione dell'art. 117 Cost., ha provato a tracciare la linea di confine fra le prerogative d'intervento dello Stato e gli strumenti, invece, a disposizione delle Regioni nel settore dello sviluppo economico.

La sentenza n. 14 del 2004, seppur con i suoi limiti e le sue contraddizioni, ha provato a inquadrare quali siano gli strumenti di politica pubblica che fanno capo allo Stato, di portata essenzialmente macroeconomica, in grado di incidere sull'equilibrio economico generale dell'intero territorio nazionale: secondo l'interpretazione della Corte Costituzionale, le misure che possono essere adottate dai poteri statali sono caratterizzate da una serie di elementi, quali quello di essere rivolte, indistintamente, a tutti gli operatori di uno stesso settore economico, quello di avere un impatto complessivo considerevole e di essere, in ogni caso, conformi al diritto europeo in materia di aiuti di stato.

Al contrario, per le Regioni sarebbero possibili esclusivamente interventi di carattere localistico e micro-settoriale, di portata di gran lunga inferiore.

Un ragionamento di carattere diverso deve essere compiuto, invece, per quanto riguarda la giurisprudenza della Corte Costituzionale che ha chiarito, a livello interpretativo, i tratti principali della materia «tutela della concorrenza», intesa come competenza legislativa dello Stato ex art. 117 comma 2 Cost.

In questa casistica, infatti, l'obiettivo dello sforzo interpretativo della Corte non è stato quello di spiegare che cosa si dovesse intendere per principio di concorrenza, dal momento che la materia «tutela della concorrenza» non ha niente a che vedere con la sostanza del concetto: quel che occorreva puntualizzare a proposito della «tutela della concorrenza» era quali fossero gli strumenti legislativi di cui i poteri

⁵⁷¹ PACE A., *Sulla rilevanza della questione di legittimità*, op. cit., pp. 1486-1487; NIVARRA L., *Esclusiva Siae e obbligo di contrarre: una disciplina in cerca d'autore?*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 1990, pp. 2402-2407; CATERINI E., *Obbligo a contrarre e posizioni dominanti*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 1487-1495.

⁵⁷² PACE A., *Gli aiuti di Stato sono forme di «tutela» della concorrenza?*, op. cit., pp. 259-265; DOLSO G.P., *Tutela dell'interesse nazionale sub specie di tutela della concorrenza*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 265-277; BUZZACCHI C., *Principio della concorrenza e aiuti di Stato tra diritto interno e diritto comunitario*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2004, op. cit., pp. 277-291.

statali potessero avvalersi per perseguire una finalità di promozione della concorrenza.

La definizione inizialmente prospettata dalla Corte (ancora una volta) con la sentenza n. 14 del 2004 è stata, poi, ripresa, successivamente, dalla sentenza n. 401 del 2007⁵⁷³ e portata a un grado compiuto di maturazione. L'interpretazione costruita dalle due decisioni è stata successivamente adottata come riferimento da ampia parte della casistica giurisprudenziale della Corte Costituzionale riguardante la «tutela della concorrenza»⁵⁷⁴.

La «tutela della concorrenza», come materia di derivazione europea, «trasversale» e «dinamica», è stata qualificata come una materia in grado di includere non solo la legislazione *antitrust* di tipo repressivo, «di regolazione e ripristino di un equilibrio perduto», ma anche quei provvedimenti finalizzati a una più ampia promozione della concorrenza, sia nel senso di una liberalizzazione dei mercati («concorrenza nel mercato»), che in quello dell'adozione di procedure concorsuali concorrenziali per la scelta dei contraenti nei casi, ad esempio, dei c.d. «servizi a rete» («concorrenza per il mercato»).

In questa materia di competenza statale, pertanto, secondo l'interpretazione della Corte Costituzionale, sono state ricomprese plurime ipotesi d'intervento legislativo statale di carattere pro-concorrenziale, andando ben oltre la mera e semplice possibilità di intervenire per mezzo della definizione della normativa *antitrust*.

Si è trattato, in questo caso, dell'ultimo tassello (e di uno dei più significativi) della giurisprudenza costituzionale sul principio di concorrenza, essenziale per inquadrare nel complesso quali possano essere le prerogative del legislatore statale nel perseguire una maggiore apertura concorrenziale dei mercati, in maniera coerente col processo di costituzione del mercato unico europeo.

⁵⁷³ CASSETTI L., *Appalti e concorrenza: quante sono le «anime» della competenza esclusiva statale in materia di «tutela della concorrenza»?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 4559-4569; LOMBARDI C., *Il diritto europeo e la trasversalità dell'intervento a tutela della concorrenza legittimano la disciplina statale dell'evidenza pubblica*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 4569-4579; BIN R., *Alla ricerca della materia perduta*, in *Le Regioni*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2008, pp. 398-406; VENTURI A., *La «tutela della concorrenza»: da «valore materia» a «materia valore»*. *La Corte conferma il riparto Stato-regioni operato dal codice De Lise*, in *Le Regioni*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2008, pp. 407-429; CORSO G., FARES G., *Il codice dei contratti pubblici: tra tutela della concorrenza e ordinamento civile*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 2008, pp. 1799-1803; CASSETTI L., *La Corte Costituzionale «salva» le liberalizzazioni del 2006: dalla trasversalità alla «prevalenza» della competenza statale esclusiva in materia di tutela della concorrenza*, in *Federalismi*, n. 9, 2008, p. 1 ss.; DE NICTOLIS R., *I principi espressi dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 401/2007*, in *Federalismi*, n. 23, 2007, p. 1 ss.; GHERA F., *Il riparto di competenze tra Stato e regioni in materia di appalti pubblici*, in *Federalismi*, n. 2, 2008, p. 1 ss.

⁵⁷⁴ Si può fare riferimento, in particolar modo, alle sentenze n. 56 del 2020, 83 e 137 del 2018; 265, 285 e 286 del 2016; 97 del 2014; 28, 94, 209 e 230 del 2013; 200, 291 e 299 del 2012; 45, 232, 270 e 325 del 2010; 160 del 2009; 326 del 2008; 430 del 2007.

7. Segue: la concorrenza è socialmente utile? Il rapporto fra concorrenza e finalità sociali secondo le interpretazioni della giurisprudenza costituzionale

Nella giurisprudenza, più o meno risalente, della Corte Costituzionale, gli interrogativi riguardanti il principio di concorrenza hanno, talvolta, coinvolto la dimensione dell'esercizio delle libertà economiche individuali, così come, allo stesso tempo, quella delle loro possibili limitazioni ex art. 41 comma 2 Cost.: nello specifico, un nodo problematico di particolare complessità ha interessato il rapporto fra concorrenza e utilità sociale, un legame difficilmente inquadrabile, i cui tentativi di interpretazione da parte della Corte Costituzionale hanno prodotto una casistica complessa⁵⁷⁵.

La giurisprudenza costituzionale ha messo in rilievo come, pur essendo stata accordata dall'art. 41 Cost. una tutela ampia alla libertà d'iniziativa economica, nelle diverse sfaccettature delle attività d'impresa e di commercio, questa stessa libertà potesse essere sottoposta a dei vincoli legislativi, ossia delle restrizioni che il dettato costituzionale «consente di imporre a salvaguardia di beni che la Costituzione considera preminenti» (sentenza n. 97 del 1969 della Corte Costituzionale): l'art. 41 comma 2 Cost., infatti, ha garantito un insieme di beni costituzionali di particolare rilievo⁵⁷⁶, quel «complesso di interessi costituzionalmente protetti, riconducibili a diritti fondamentali o a valori collettivi di carattere primario»⁵⁷⁷, espressi da specifiche disposizioni della Carta Fondamentale, in grado di giustificare possibili limitazioni della libertà d'iniziativa economica.

Coerentemente con quest'assunto, in primo luogo, la Corte Costituzionale ha compiuto un'interpretazione ulteriore, individuando nella clausola generale dell'«utilità sociale» ex art. 41 comma 2 Cost. la clausola di rimando a questa categoria di beni costituzionali.

In secondo luogo (e qui sta il passaggio fondamentale), la casistica ha specificato come ai beni costituzionali richiamati dalla clausola di utilità sociale «deve essere subordinata anche la concorrenza, che indubbiamente il vigente sistema costituzionale non considera di per sé idonea a realizzare o a rispettare gli interessi della società» (sentenza n. 97 del 1969 della Corte Costituzionale, ma si vedano anche le sentenze n. 29 del 1957, 46 del 1963, 63 del 1991, 388 del 1992 e 270 del 2010 della Corte Costituzionale⁵⁷⁸).

⁵⁷⁵ DE CESARE I., *Concorrenza e utilità sociale*, in *Federalismi*, n. 8, 2020, p. 64 ss.

⁵⁷⁶ Sulla possibilità di un'interpretazione della giurisprudenza costituzionale volta a ricondurre la clausola generale dell'«utilità sociale» a specifici beni costituzionali, si vedano PEDRINI F., *Clausole generali e costituzione*, op. cit., p. 306 ss.; PEDRINI F., *Le "clausole generali"*, op. cit., p. 311 ss.

⁵⁷⁷ Cfr. sentenza n. 51 del 1991 della Corte Costituzionale.

⁵⁷⁸ La riflessione è stata ripresa, seppur con diverse sfumature, anche dalle sentenze n. 200 del 2012, 8 e 46 del 2013 della Corte Costituzionale. In particolar modo, la sentenza n. 200 del 2012 ha evidenziato come i provvedimenti legislativi di promozione della concorrenza e di liberalizzazione dei mercati non possano entrare in contrasto con l'utilità sociale e con principi di rango

In definitiva, secondo quest'interpretazione della giurisprudenza costituzionale, avrebbero potuto trovare fondamento nell'art. 41 comma 2 Cost. e nella clausola di «utilità sociale» eventuali restrizioni del regime di concorrenza di mercato, compiute per mezzo di un provvedimento legislativo e giustificate dalla *ratio* di garantire specifici beni di rango costituzionale.

Il giudice costituzionale, del resto, in alcune sue decisioni ha fatto propria l'idea per cui l'attuazione di un regime di concorrenza all'interno di un determinato settore economico, in maniera del tutto priva di temperamenti o restrizioni da parte dei pubblici poteri, potesse comportare, in specifici casi, un danno per la collettività⁵⁷⁹. Già in una delle primissime decisioni della Corte Costituzionale (sentenza n. 29 del 1957 della Corte Costituzionale), è stato data particolare centralità al diritto alla salute, come bene costituzionale su cui è stata costruita (pur senza richiamare espressamente la clausola di utilità sociale) la giustificazione della disciplina legislativa restrittiva della concorrenza nel mercato dei servizi farmaceutici⁵⁸⁰.

In particolar modo, la Corte ha vagliato l'art. 125 del T.U. delle leggi sanitarie e, facendo leva sulla necessità di salvaguardare un preciso valore costituzionale, quello della «salute della collettività» ex art. 32 Cost., ha riconosciuto la legittimità dei prezzi d'imperio come forma di limitazione della concorrenza per mezzo di un intervento politico, necessario a evitare manovre speculative di accumulo dei prodotti farmaceutici o di commercializzazione di prodotti scadenti, che avrebbero potuto comportare possibili lesioni del bene costituzionale garantito⁵⁸¹.

costituzionale, facendo propria una lettura dei limiti della concorrenza che, per certi aspetti, sembra essere maggiormente restrittiva.

⁵⁷⁹ In alcuni casi, la Corte Costituzionale ha fatto riferimento, in maniera ancor più generale, alla necessità di preservare un determinato interesse pubblico. È possibile richiamare, a titolo d'esempio, la sentenza n. 63 del 1991 della Corte Costituzionale, riguardante la disciplina legislativa della produzione e del commercio del pane e, in particolar modo, il sistema d'autorizzazione all'apertura di nuove attività. La disciplina del rilascio di nuove autorizzazioni da parte della commissione provinciale competente, dovendo tenere conto del numero di operatori già presenti sul mercato e del volume complessivo di produzione, a detta della Corte, rispondeva all'interesse pubblico primario di salvaguardare l'equilibrio di un settore economico di particolare importanza, riguardante un alimento di base fondamentale per la collettività.

⁵⁸⁰ Nel caso specifico, sono state esaminate le restrizioni per via legislativa della concorrenza nell'ambito dell'organizzazione dei servizi farmaceutici (la Corte Costituzionale ha parlato di una vera e propria eliminazione della concorrenza), consistenti nella limitazione legislativa del numero delle concessioni per l'apertura e l'esercizio delle farmacie, così come, soprattutto, nella regolamentazione dei prezzi dei farmaci, attraverso la fissazione di prezzi d'imperio. La disposizione vagliata dalla Corte, infatti, «col comando di non vendere medicinali a prezzo diverso da quello indicato sull'etichetta, precisa che oggetto della tutela penale è la salute della collettività, che potrebbe essere insidiata, come si è detto, dalla vendita di medicinali a prezzo più basso di quello fissato. Pertanto non è a dubitare, che il divieto (...) non è in contrasto con la norma costituzionale dell'art. 41 e, nelle sue finalità, è pienamente legittimato, come si è detto, dalla disposizione dell'art. 32 della stessa Costituzione» (sentenza n. 29 del 1957 della Corte Costituzionale).

⁵⁸¹ Ancora, sul tema della gestione delle farmacie, è possibile richiamare l'ordinanza n. 27 del 2003 della Corte Costituzionale, che ha precisato come la previsione legislativa di orari e di turni di apertura sia compatibile col dettato dell'art. 41 Cost. e con le esigenze di tutela della salute ex art. 32 Cost., dal momento che «l'accentuazione di una forma di concorrenza tra le farmacie basata sul prolungamento degli orari di chiusura potrebbe contribuire alla scomparsa degli esercizi minori e

Tornando successivamente sulla questione, la Corte Costituzionale ha affermato che particolari categorie di farmaci non avrebbero potuto essere commerciati in un mercato concorrenziale, perché soggetti a poteri penetranti di controllo e d'intervento del Ministero della Salute (sentenza n. 279 del 2006 della Corte Costituzionale⁵⁸²): nella quantificazione del prezzo di questi farmaci, non avrebbe minimamente influito una qualsiasi dinamica competitiva del mercato e sarebbero intervenuti direttamente i poteri pubblici.

«Il sacrificio imposto ai produttori»⁵⁸³ dalle disposizioni legislative vagliate non avrebbe costituito una lesione della libertà d'iniziativa economica, dal momento che l'adozione del prezzo in via autoritativa era da considerarsi funzionale a una più ampia garanzia del diritto alla salute, intesa come particolare forma di utilità sociale.

In un'altra pronuncia della Corte Costituzionale, maggiormente recente (sentenza n. 388 del 1992 della Corte Costituzionale⁵⁸⁴), i beni costituzionali cui è stata riconosciuta preponderanza sul principio di concorrenza sono stati quelli della cultura, del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, espressi dall'art. 9 Cost. (questa volta operando un espresso richiamo alla clausola di utilità sociale).

Anche in questo caso, il giudice costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale sollevata, ritenendo che le esigenze di valorizzazione dei beni costituzionali ex art. 9 Cost. consentissero una tutela legislativa specifica, che limitasse l'esercizio di attività commerciali all'interno dei

così alterare quella che viene comunemente chiamata la rete capillare delle farmacie (...)» (ordinanza n. 27 del 2003 della Corte Costituzionale).

Per quanto riguarda le possibili limitazioni alla libertà economica ex art. 41 Cost. per ragioni legate alla tutela del diritto alla salute, può essere richiamata anche la sentenza n. 51 del 1991 della Corte Costituzionale, che ha riconosciuto la legittimità di restrizioni alla libera circolazione delle merci (nel caso specifico, degli animali da allevamento) per motivazioni legate al contenimento della diffusione di malattie infettive. PEDRINI F., *Le "clausole generali"*, op. cit., p. 311-312.

⁵⁸² CASSETTI L. *Lo sconto imposto ai produttori sul prezzo dei farmaci tra le misure di contenimento della spesa sanitaria: le incongruenze della «copertura» dei disavanzi regionali*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2006, p. 2883 ss.; PEDRINI F., *Le "clausole generali"*, op. cit., p. 312.

⁵⁸³ Cfr. sentenza n. 279 del 2006 della Corte Costituzionale.

⁵⁸⁴ Attraverso la normativa vagliata dalla Corte, che fissava dei particolari limiti all'apertura di nuove attività commerciali, il legislatore ha inteso tutelare gli interessi riconducibili all'art. 9 Cost., ossia il patrimonio culturale comunale e territoriale, rappresentato dal concetto di centro storico. «La disposizione censurata rappresenta un ulteriore tentativo del legislatore di assicurare la tutela delle tradizioni locali e delle aree di particolare interesse site nei territori comunali, caratterizzati da un nucleo edilizio ed abitativo riconducibile al concetto di centro storico il quale rappresenta l'immagine della città ed esprime anche l'essenziale della nostra storia civile ed artistica e della nostra cultura. (...) Con essa, quindi, si è voluto porre freno al degrado delle aree di particolare interesse impedendo il moltiplicarsi di esercizi commerciali che, sostituendo quelli tradizionali, per l'attività che vi si svolge, producono effetti dannosi (...)» (sentenza n. 388 del 1992 della Corte Costituzionale). PEDRINI F., *Le "clausole generali"*, op. cit., p. 312.

URBANI P., *Vincoli recessivi alla libertà d'iniziativa economica e tutela delle attività nelle aree d'interesse storico-artistico*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 1993, p. 886 ss.; CIVITARESE MATTTEUCCI S., *Limiti all'iniziativa economica e tutela del centro storico*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, n. 4, Milano, Giuffrè, 1992, p. 873 ss.

centri storici cittadini e, in senso più ampio, la libertà di concorrenza fra gli operatori del settore, onde evitare che l'apertura indiscriminata di nuovi negozi e punti vendita snaturasse il patrimonio storico-artistico delle città⁵⁸⁵.

Uno dei casi maggiormente significativi della giurisprudenza in esame è rappresentato, tuttavia, dalla sentenza n. 270 del 2010 della Corte Costituzionale⁵⁸⁶, in cui il giudice delle leggi ha vagliato da un punto di vista della legittimità costituzionale il decreto-legge n. 134 del 2008 (c.d. decreto *Salva Alitalia*), che aveva consentito l'operazione di concentrazione fra Alitalia e AirOne⁵⁸⁷, facendo eccezione rispetto a quanto previsto a livello generale dalla legge n. 287 del 1990 in materia di *antitrust*.

Nel caso di Alitalia, la clausola generale dell'utilità sociale ex art. 41 comma 2 Cost. è stata espressamente riconosciuta dalla Corte Costituzionale come principio fondativo di una deroga legislativa di natura politica alla disciplina ordinaria della concorrenza: il giudice costituzionale, nelle diverse sfumature del proprio ragionamento, ha ricondotto alla clausola di utilità sociale almeno due beni costituzionali meritevoli di particolare considerazione, quelli del diritto al lavoro (art. 4 e 35 Cost.) e della libertà di circolazione (art. 16 Cost.), evidenziando la necessità di tutelare i livelli occupazionali di Alitalia, che versava già da tempo in una situazione di crisi, e di «garantire la continuità del trasporto aereo su tutte le rotte nazionali, anche su quelle economicamente non convenienti».

I beni costituzionali richiamati dalla sentenza, essendo considerabili come dei valori di rango superiore, sono stati valorizzati e sono prevalsi nel ragionamento compiuto dal giudice costituzionale rispetto alle esigenze di «tutela della concorrenza» perseguite dalla legislazione *antitrust*.

Lo schema argomentativo della sentenza n. 270 del 2010 della Corte Costituzionale è stato analizzato da parte di autorevole dottrina, che ha chiarito come la «tutela della concorrenza», pur trovando spazio in Costituzione, «non è un principio

⁵⁸⁵ Un ragionamento simile è stato compiuto anche nella sentenza n. 247 del 2010 della Corte Costituzionale, riguardante le disposizioni della legge n. 10 del 2001 della Regione Veneto che hanno vietato l'esercizio di attività commerciali in forma itinerante nei centri storici delle città di popolazione superiore a 50.000 abitanti: «questa Corte ha costantemente negato che sia configurabile una lesione della libertà d'iniziativa economica allorché l'apposizione di limiti di ordine generale al suo esercizio corrisponda all'utilità sociale (...). Come già detto, la disposizione censurata assicura un contemperamento ragionevole fra la libertà dell'esercizio del commercio su aree pubbliche in forma itinerante (...) e l'introduzione di limitate eccezioni, oggettivamente motivate dall'esigenza di non superare i limiti posti a tutela dei centri storici delle grandi città d'arte della Regione». PEDRINI F., *Le "clausole generali"*, op. cit., p. 312.

⁵⁸⁶ LIBERTINI M., *I fini sociali come limite eccezionale alla tutela della concorrenza: il caso del «decreto Alitalia»*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2010, pp. 3296-3304; PALMIERI A., PARDOLESI R., *L'incompiuta: ascesa e declino costituzionali della libertà di concorrenza*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 2010, p. 2913 ss.; SAITTO F., *La Corte Costituzionale, la tutela della concorrenza e il «principio generale della liberalizzazione» tra Stato e Regioni*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 4, 2012, pp. 1-12.

⁵⁸⁷ Sul caso *Alitalia*, si tornerà, ancor più nei dettagli, nel terzo capitolo.

fondamentale, destinato a prevalere in ogni caso possibile di contrasto con altri valori costituzionalmente garantiti»⁵⁸⁸.

Sempre a commento della decisione, è stato fra l'altro rimarcato⁵⁸⁹ come il testo dell'art. 3 TUE, pur riconoscendo la funzione del mercato unico, abbia dato centralità ad altri valori, di carattere economico («sviluppo sostenibile», «crescita economica equilibrata», «stabilità dei prezzi», «piena occupazione») ed extraeconomico («progresso sociale», «giustizia e protezione sociale», «qualità dell'ambiente», «progresso scientifico e tecnologico», «parità tra uomini e donne»), in grado di prevalere sulle esigenze della «tutela della concorrenza».

Se ci si fermasse all'analisi di questo primo orientamento interpretativo della giurisprudenza costituzionale, si potrebbe pensare che la risposta al problema del rapporto fra concorrenza e utilità sociale sia un qualcosa a portata di mano. La soluzione è, però, di non facile articolazione, dal momento che la Corte Costituzionale ha avuto delle interpretazioni oscillanti sul punto, dando luogo a pronunce di diversa impostazione. Non si può trascurare come, accanto alla casistica presa in esame, il giudice costituzionale abbia sviluppato un secondo orientamento interpretativo caratterizzato da una diversa sensibilità a proposito del principio di utilità sociale, tale da attribuire alla clausola generale dell'art. 41 comma 2 Cost. un significato ulteriore rispetto a quello prospettato dalle sentenze già richiamate.

Seguendo quest'orientamento della Corte Costituzionale, la clausola di utilità sociale presente nell'art. 41 Cost. potrebbe essere intesa come rappresentativa di «molteplici interessi qualificati, anche collegati alla sfera economica, quali quelli correlati all'esigenza di salvaguardare l'equilibrio di mercato in un determinato settore (sentenza n. 63 del 1991 della Corte Costituzionale⁵⁹⁰), oppure strumentali a garantire i valori della concorrenzialità e competitività delle imprese (sentenza n. 439 del 1991 della Corte Costituzionale) e, quindi, l'assetto concorrenziale del mercato, che costituisce ragione in grado di giustificare l'introduzione di limiti alla libertà di iniziativa economica» (sentenza n. 94 del 2013 della Corte Costituzionale).

Secondo questa chiave interpretativa, in determinate ipotesi, la clausola di utilità sociale andrebbe a coincidere con l'obiettivo di garantire l'equilibrio concorrenziale dell'economia, consistente, essenzialmente, in una competizione fra gli operatori economici caratterizzata da lealtà e correttezza, nel rispetto delle disposizioni legislative essenziali dettate dall'ordinamento giuridico, tali da presupporre un ruolo minore del potere politico.

⁵⁸⁸ Cfr. LIBERTINI M., *I fini sociali come limite*, op. cit., p. 3298.

⁵⁸⁹ LIBERTINI M., *I fini sociali come limite*, op. cit., p. 3298.

⁵⁹⁰ NICCOLAI S., *Sull'utilizzo del principio dell'utilità in una sentenza sulla panificazione*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1991, p. 472 ss.

Rientrano in questo orientamento della giurisprudenza costituzionale quelle sentenze della Corte che hanno riguardato a) la disciplina legislativa delle vendite straordinarie e di liquidazione, «avendo quale scopo non già di limitare l'iniziativa economica privata, ma di prevenire e reprimere vere e proprie frodi a danno dei commercianti onesti e dei consumatori incauti», scongiurando forme di concorrenza sleale (sentenza n. 60 del 1965 della Corte Costituzionale⁵⁹¹); b) la determinazione in via legislativa di un sistema dei prezzi minimi e massimi per determinate categorie di beni e servizi, che garantisca alle imprese un margine minimo di utile, evitando anche in questo caso comportamenti scorretti nel confronto competitivo (sentenza n. 386 del 1996⁵⁹² e sentenza n. 47 del 2018 della Corte Costituzionale⁵⁹³); c) la fissazione a livello legislativo di quote massime di

⁵⁹¹ La sentenza si è pronunciata sul decreto-legge n. 294 del 1939, riguardante le vendite straordinarie e di liquidazione. La disciplina della materia consentiva queste modalità di vendita delle merci esclusivamente in caso di rilascio di un'apposita autorizzazione, la quale avrebbe potuto essere concessa soltanto in determinate ipotesi prefissate. La Corte Costituzionale non ha ritenuto che sussistessero dei profili d'illegittimità della disciplina, dal momento che il decreto-legge n. 294 del 1939 avrebbe specificato in maniera sufficientemente dettagliata le ipotesi in cui sarebbe stato possibile concedere l'autorizzazione. Per di più, nella prassi del Ministero dell'industria e del commercio la normativa sarebbe stata interpretata precisando per mezzo di apposite circolari amministrative i casi in cui l'autorizzazione non sarebbe stata necessaria.

«Si deve concludere pertanto che non soltanto il testo e il contenuto delle norme, ma anche il modo in cui esse risultano essere interpretate ed osservate o fatte osservare, non possono essere considerati in contrasto con i principi dell'art. 41 della Costituzione, avendo quale scopo non già di limitare l'iniziativa economica privata, ma di prevenire e reprimere vere e proprie frodi a danno dei commercianti onesti e dei consumatori incauti; e che, nella ipotesi che la applicazione in concreto di esse non risultasse conforme a tali principi, sussistano garanzie sufficienti ad assicurare la tutela dei diritti protetti dalla Costituzione» (sentenza n. 60 del 1965 della Corte Costituzionale).

⁵⁹² La sentenza ha riguardato la disciplina della legge n. 162 del 1993, che ha introdotto un preciso sistema tariffario per i contratti di autotrasporto di cose per conto terzi: in particolar modo, il quadro regolamentare prevedeva dei limiti al prezzo minimo e al prezzo massimo applicabili, entro i quali le imprese avrebbero potuto fissare le proprie tariffe per la prestazione dei servizi (c.d. *tariffe a forcella*).

«Gli obiettivi del sistema pubblicistico delle tariffe a forcella, quali si evincono dagli stessi lavori preparatori della legge, sono quelli di garantire alle imprese un margine di utile, evitando situazioni di concorrenza sleale che, deprimendo i noli, costringano le imprese stesse ad operare in condizioni di difficoltà, sì da non procedere ad ammortamenti e da non garantire ai lavoratori il dovuto trattamento economico e normativo. A tali finalità si aggiunge quella di realizzare la trasparenza del mercato, e cioè la conoscenza dei prezzi sia da parte delle imprese di autotrasporto che dell'utenza (...). D'altro canto, la presenza di elementi di differenziazione tra le varie situazioni, consente di configurare il sistema delle tariffe a forcella come un sistema sufficientemente elastico nell'ambito di un mercato amministrativamente regolato, come dimostra la prevista facoltà delle parti di fissare non solo il corrispettivo tra il limite massimo e il limite minimo della tariffa a forcella corrispondente (art. 51, terzo comma, della legge n. 298 del 1974), ma anche condizioni e prezzi particolari (art. 52, terzo comma, della medesima legge); e così pure la possibilità di applicare tariffe speciali per particolari esigenze del trasporto (art. 12 del d.P.R. n. 56 del 1978) nonché di remunerare i servizi accessori (artt. 14 e 16 del medesimo d.P.R.)» (sentenza n. 386 del 1996 della Corte Costituzionale). BIANCO G., *Nota redazionale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6, Milano Giuffrè, 1996, p. 3598 ss.; COSENTINO F., *Chi vince e chi perde nel diritto e nell'economia dei trasporti*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 1990, p. 994 ss.

⁵⁹³ Con la sentenza in questione, la Corte è tornata a vagliare la disciplina tariffaria dei contratti di autotrasporto di cose per conto terzi. «Il decreto-legge n. 112 del 2008, poi, ha introdotto una nuova

mercato che possono essere detenute da un singolo operatore economico, impedendo situazioni di eccessiva concentrazione che possano danneggiare sia gli altri imprenditori, che i consumatori presenti sul mercato (sentenza n. 210 del 2015 della Corte Costituzionale⁵⁹⁴).

In ognuno di questi casi, le disposizioni legislative vagliate dalla Corte Costituzionale sono state ritenute costituzionalmente legittime in quanto strumentali all'obiettivo della tenuta dell'equilibrio concorrenziale, da intendersi come finalità coerente col principio di utilità sociale, espresso dall'art. 41 comma 2 Cost.

L'interrogativo posto in partenza, su quale sia il rapporto effettivo fra principio di concorrenza e utilità sociale, ha quindi trovato risposta in due diverse tendenze interpretative della giurisprudenza costituzionale. Da un lato, come già ricordato, il giudice costituzionale ha chiarito come la concorrenza non possa essere considerata di per sé stessa idonea a concretizzare gli interessi sociali (sentenza n. 97 del 1969 della Corte Costituzionale) e, anzi, debba essere frequentemente pretermessa da parte dei poteri pubblici per garantire la protezione di particolari valori costituzionali. Dall'altro lato, però, la stessa attuazione del principio di concorrenza, in senso regolamentato, sarebbe talvolta funzionale a temperare gli eccessi della libertà imprenditoriale individuale e, in determinate circostanze, sarebbe uno strumento adatto a perseguire un più ampio interesse collettivo.

Quel che si può dire, tenendo fermi come riferimento entrambi gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale sin qui analizzati, è che le misure legislative di promozione della concorrenza siano uno strumento da maneggiare con cautela, dal momento che il rapporto fra concorrenza e utilità sociale non è un rapporto né stabile, né certo, né ovunque presente.

regolazione delle tariffe di trasporto, secondo il sistema dei corrispettivi minimi (...). I costi minimi determinati dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti costituiscono, nel disegno del legislatore, un limite al di sotto del quale potrebbero venire compromessi i livelli di sicurezza nella circolazione stradale, in virtù di uno sfruttamento eccessivo delle risorse umane e materiali da parte delle imprese di trasporto (...). La disciplina introdotta (...), inoltre, prevedendo solo corrispettivi minimi basati su costi incompressibili ed essenziali, lascia alle parti una maggiore autonomia negoziale rispetto alle tariffe a forcella, con limitazioni all'iniziativa economica privata che appaiono ragionevoli e proporzionate e compatibili con i principi costituzionali» (sentenza n. 47 del 2018 della Corte Costituzionale).

⁵⁹⁴ Il legislatore statale può e deve mantenere forme di regolazione dell'attività economica volte a garantire, tra l'altro, la coerenza dell'ordinamento interno con gli obiettivi di armonizzazione stabiliti dalle direttive europee; in tal senso, la libertà d'iniziativa economica può essere anche «ragionevolmente limitata» (art. 41, commi 2 e 3, Cost.). Nel caso in esame, «la disciplina nazionale oggetto di censura si conforma a quella europea, nella quale (...) i principi e i criteri direttivi delle disposizioni relative all'affollamento pubblicitario televisivo mirano a realizzare la protezione dei consumatori, ed in particolare dei telespettatori, oltre che la tutela della concorrenza e del pluralismo televisivo. In tali obiettivi si ravvisa, in modo inequivoco, quella «finalità sociale» che appare in sé idonea a giustificare la misura normativa in esame» (sentenza n. 210 del 2015 della Corte Costituzionale).

Non sempre la costruzione di un mercato concorrenziale è anche socialmente utile e non sempre è d'aiuto nell'attuazione del disegno costituzionale. Al contrario, il progetto della Carta Fondamentale, talvolta, può essere indebolito dalle dinamiche della competizione fra le imprese, anche se minimamente regolamentate.

L'intervento incisivo dei poteri pubblici, in ambito economico, mediante decisioni di portata politica, che derogano al principio di concorrenza, può essere funzionale, in determinati casi, a perseguire i valori costituzionali e gli interessi della collettività.

Allo stesso tempo, non è possibile ignorare come, in determinate ipotesi, una legislazione che prepari il terreno di una competizione regolata fra gli operatori di mercato possa avere degli effetti significativamente positivi sugli equilibri socio-economici, smussando delle posizioni di vantaggio economico in contrasto con quel progetto di miglioramento della società rappresentato dalla super-norma dell'art. 3 comma 2 Cost., come evidenziato ad esempio dalla sentenza n. 210 del 2015 della Corte Costituzionale.

Come la concorrenza possa, talvolta, aggredire le situazioni di privilegio economico è un profilo che è emerso nella giurisprudenza riguardante l'attuazione della direttiva europea n. 123 del 2006 (c.d. *direttiva Bolkenstein*) nel settore delle concessioni sui beni del demanio marittimo, una casistica particolarmente ampia e variegata⁵⁹⁵.

Anche se, in questa giurisprudenza, i parametri utilizzati dal giudice costituzionale sono stati, essenzialmente, l'art. 117, comma 1 e comma 2 Cost.⁵⁹⁶ (e non l'art. 41 comma 2 Cost.), il giudice costituzionale ha dichiarato l'illegittimità di quelle leggi regionali che di fatto determinavano il permanere di una situazione di privilegio in capo agli operatori imprenditoriali attivi da più tempo⁵⁹⁷.

I casi riguardanti le concessioni demaniali marittime sono un paradigma di come il principio di concorrenza possa essere applicato in senso coerente al principio di utilità sociale⁵⁹⁸, così da garantire un più equo e diffuso godimento degli spazi pubblici costieri, dando rilievo, nelle procedure concorsuali di rilascio delle

⁵⁹⁵ Si può fare riferimento alle sentenze n. 139 e 10 del 2021, 161 e 222 del 2020, 1 del 2019, 109, 118, 176 e 221 del 2018, 40 e 157 del 2017, 171 del 2013, 213 del 2011, 180, 233 e 340 del 2010 della Corte Costituzionale.

⁵⁹⁶ Il riferimento della Corte Costituzionale è stato, principalmente, ai vincoli imposti dall'ordinamento europeo e alla competenza statale in materia di «tutela della concorrenza».

⁵⁹⁷ La Corte Costituzionale ha ritenuto lesive del principio di concorrenza quelle disposizioni che prevedevano una durata eccessiva del rapporto concessorio (sentenze n. 1 del 2019 e 109 del 2018 della Corte Costituzionale), meccanismi di proroga o di rinnovo automatico delle concessioni (sentenze n. 10 e 139 del 2021, 1 del 2019, 171 del 2013, 213 del 2011, 180, 233 e 340 del 2010 della Corte Costituzionale), l'attribuzione di titoli di preferenza agli imprenditori già gestori di beni demaniali marittimi (sentenze n. 118 e 221 del 2018, 40 del 2017 della Corte Costituzionale).

⁵⁹⁸ LUCARELLI A., LONGHI L., *Le concessioni demaniali marittime e la democratizzazione della regola della concorrenza*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 3, Milano, Giuffrè, 2018, pp. 1229-1257.

concessioni, anche a beni di rilievo costituzionale come la salute della persona e la tutela del paesaggio⁵⁹⁹.

Il principio di concorrenza e quello di utilità sociale sono due concetti autonomi, da mantenere distinti, il cui rapporto può variare a seconda dei casi concreti e delle circostanze complessive. La concorrenza, anche se regolamentata, non può essere assolutizzata e le sue esigenze non possono essere fatte prevalere su qualsiasi altro interesse pubblico. Talvolta, per far sì che determinati beni costituzionali siano pienamente salvaguardati, sono necessari degli interventi politici dei pubblici poteri in ambito economico, che indirizzino, controllino e limitino le tendenze dei mercati, coerentemente col dettato dei trattati europei e dell'art. 41 Cost. Si tratta, per l'appunto, di decisioni di portata marcatamente politica, in grado di condizionare le dinamiche dell'economia.

È fra i compiti delle istituzioni pubbliche, infatti, evitare che poteri economici in competizione fra loro, del tutto liberi da condizionamenti e indirizzi del potere politico, finiscano per compromettere l'attuazione del disegno complessivo della costituzione economica e dell'uguaglianza sostanziale da quest'ultima assunta come proprio principio-guida.

8. I poteri pubblici a cavallo fra i due secoli: quattro indicatori di crisi degli strumenti di redistribuzione della ricchezza

I profondi mutamenti che hanno attraversato la fine del Novecento hanno provocato un indebolimento dell'impianto della costituzione economica nazionale e della sua funzione generale di orientare l'azione delle istituzioni pubbliche, coerentemente al dettato dell'art. 3 comma 2 Cost. Di conseguenza, si è affievolita la capacità dei poteri politici di svolgere una missione pubblica più ampia e, soprattutto, di promuovere un nuovo equilibrio dei rapporti economico-sociali, attraverso l'attuazione del progetto di uguaglianza sostanziale ex art. 3 comma 2 Cost.: il principale profilo di criticità è stato nel progressivo venir meno di quel ruolo ampio di redistribuzione economica che ha caratterizzato i poteri pubblici soprattutto nel Secondo Dopoguerra.

L'assottigliarsi degli strumenti della costituzione economica è stato un processo di ampia portata, ravvisabile in una pluralità di elementi. La riduzione complessiva dell'incisività della costituzione economica può essere analizzata, principalmente, adottando come punti di riferimento quattro diversi indicatori: si tratta di elementi utili a comprendere quale sia stata l'evoluzione e quale sia il livello di incisività della costituzione economica, a partire dal grado di attuazione di quattro altrettanti

⁵⁹⁹ La sentenza n. 109 del 2018 della Corte Costituzionale ha di fatto confermato la validità di una sorta di catalogo dei criteri di selezione da utilizzare nelle procedure concorsuali di assegnazione delle concessioni stilato dalla legge n. 10 del 2017 del Friuli-Venezia Giulia. Fra questi criteri valutativi, è possibile individuare elementi come la «armonizzazione delle azioni sul territorio per uno sviluppo sostenibile», la «valorizzazione paesaggistico-ambientale» e la «fruibilità e accessibilità per i soggetti diversamente abili».

profili caratterizzanti, ossia il diritto al lavoro (nella sua dimensione collettiva), i diritti sociali, le libertà economiche e il principio di progressività fiscale, quattro profili tenuti assieme dall'idea di trasformazione socioeconomica espressa dall'art. 3 comma 2 Cost.

Questi indicatori sono stati individuati, nello specifico 1) nel grado di realizzazione della progressività fiscale ex art. 53 Cost., 2) nel rapporto fra poteri pubblici e attori privati in economia, secondo le coordinate degli artt. 41 e 43 Cost., 3) nella crisi dello Stato sociale, 4) nel livello di salute delle organizzazioni sindacali, come espressione collettiva del diritto al lavoro.

1) *Grado di realizzazione della progressività fiscale*: l'indebolimento del prelievo fiscale in chiave redistributiva è stato rappresentato innanzitutto dalla crisi di quel principio di progressività fissato dall'art. 53 Cost., crisi che ha riguardato sia il sistema tributario nel suo complesso, sia i singoli istituti dell'imposizione fiscale⁶⁰⁰. Nel sistema tributario italiano, il venir meno della progressività ex art. 53 Cost. è stato individuato in primo luogo nell'evoluzione della disciplina dell'imposta sulle successioni e sulle donazioni.

Introdotta come imposta unitaria dal d.P.R. n. 637 del 1972, l'allegato tariffario originario prevedeva un quadro di aliquote progressive graduate da un minimo del 3% a un massimo del 29%. La fasciazione progressiva delle aliquote era stata mantenuta anche dal *Testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni e donazioni*, che innalzava l'aliquota massima applicabile al 33% (decreto legislativo n. 346 del 1990).

La disciplina attualmente in vigore, che ha reintrodotto l'imposta dopo l'abrogazione del 2001, non ha applicato il principio di progressività e ha previsto un sistema di aliquote proporzionali (decreto-legge n. 262 del 2006⁶⁰¹): per le successioni in linea retta, ad esempio, è stata fissata un'aliquota del 4% per i patrimoni superiori al milione di euro.

È stato evidenziato come la trasmissione dei patrimoni in via ereditaria sia tornata a essere un fattore potente di disuguaglianza⁶⁰², contribuendo a cristallizzare le disparità sociali esistenti e ad alimentarne di nuove: questo fenomeno è stato favorito anche dai provvedimenti legislativi che, in Italia come in altri paesi, hanno allentato il prelievo fiscale sulle successioni e sulle donazioni.

Un progressivo indebolimento del principio di progressività ex art. 53 Cost. è riscontrabile anche per quanto riguarda l'impianto complessivo dell'IRPEF. Introdotta dal d.P.R. n. 597 del 1973, l'IRPEF era inizialmente basata su di un

⁶⁰⁰ MORRONE A., *Stato sociale e disuguaglianze*, op. cit., pp. 728-731.

⁶⁰¹ L'imposta è stata ripristinata dal decreto-legge n. 262 del 2006 dopo essere stata soppressa dalla legge n. 383 del 2001.

⁶⁰² ATKINSON A.B., *Disuguaglianza*, op. cit., pp. 197-200; PIKETTY T., *Il capitale nel XXI secolo*, Milano, Bompiani, 2014, pp. 49-52.

sistema di trentadue scaglioni di reddito e su di altrettante aliquote caratterizzate da una marcata progressività: se l'aliquota più bassa era appena del 10% (applicata per i redditi fino a 2 milioni di lire), l'aliquota più alta si attestava al 72% (per i redditi superiori a 500 milioni di lire).

L'impianto dell'IRPEF è stato soggetto a diverse modifiche nel corso degli anni, seguendo due diverse tendenze: se, da un lato, sono stati ridotti gli scaglioni reddituali alla base dell'imposta, dall'altro è stata più volte rivista a ribasso l'aliquota più alta applicabile.

In seguito alla revisione apportata dall'art. 1, commi 2 e 3, della legge n. 234 del 2021 (c.d. *legge di bilancio*), il meccanismo di calcolo dell'IRPEF ha previsto un totale di quattro scaglioni di reddito e di altrettante aliquote progressive, oscillanti da un'aliquota minima del 23% (per redditi fino a 15.000 euro) a un'aliquota massima del 43% (per redditi sopra i 50.000 euro), quest'ultima di ventinove punti più bassa rispetto all'aliquota massima originaria.

I cambiamenti di politica fiscale avvenuti in Italia per l'imposta sui redditi sono stati paragonati a quelli avvenuti, in forme anche più drastiche, nel Regno Unito, a partire dal governo Thatcher, e negli Stati Uniti, su impulso della Presidenza Reagan, con drastiche riduzioni delle aliquote più elevate⁶⁰³.

Non sono mancate proposte per un'inversione di rotta sul punto, motivate sia dalla necessità di ripartire in forma più equa i costi di finanziamento dello Stato sociale, sia dall'obiettivo di realizzare una maggiore redistribuzione complessiva delle risorse⁶⁰⁴.

2) *Rapporto fra poteri pubblici e attori privati in economia:*

Come riconosciuto dalla Corte dei Conti, nel Secondo Dopoguerra l'attività economica delle imprese pubbliche è stata funzionale a concretizzare politiche di redistribuzione della ricchezza, «per mantenere l'occupazione e fornire servizi universali a basso costo»⁶⁰⁵.

All'inizio degli anni Novanta, al contrario, sono state nutrite forti aspettative sul fatto che il processo di privatizzazione delle imprese pubbliche potesse essere utile a perseguire una precisa ragion politica, quella di risanare i bilanci dello Stato e di ridurre progressivamente il debito pubblico.

Il processo è stato avviato dalla legge n. 218 del 1990, che ha dato impulso alla trasformazione delle banche pubbliche in società per azioni. La più significativa misura di privatizzazione è stata la legge n. 359 del 1992, che ha mutato l'IRI, l'ENI, l'ENEL e l'INA da enti pubblici economici in società per azioni, assegnando l'intero pacchetto azionario al Ministero del Tesoro: da quel momento in avanti, le

⁶⁰³ ATKINSON A.B., *Disuguaglianza*, op. cit., pp. 184-189.

⁶⁰⁴ ATKINSON A.B., *Disuguaglianza*, op. cit., pp. 189-192.

⁶⁰⁵ Cfr. CORTE DEI CONTI, *Obiettivi e risultati delle operazioni di privatizzazione di partecipazioni pubbliche*, in *banchedati.corteconti.it*, 2010, p. 193.

imprese pubbliche sono state soggette alla disciplina del Codice civile e, allo stesso tempo, gli amministratori pubblici di fatto sono stati equiparati ai dirigenti delle aziende private⁶⁰⁶.

È stato così avviato il passaggio dallo *Stato imprenditore* allo *Stato azionista*: compiuta questa prima fase del processo, per diverse imprese pubbliche si è aperta una seconda fase, di dismissione totale o parziale dei pacchetti azionari in mano alle istituzioni pubbliche.

Non sempre la dismissione è stata vantaggiosa per lo Stato dal punto di vista strettamente finanziario. La privatizzazione *ex lege* di un'impresa come ENI e la dismissione di una quota azionaria di circa il 70% della società, ha comportato, ad esempio, una significativa perdita per lo Stato, non tanto dovuta al trasferimento dal pubblico al privato di beni di valore pari al 10,8% del PIL, quanto alla mancata percezione di una parte importante dei dividendi successivi, goduti dai privati piuttosto che dal pubblico⁶⁰⁷.

È stato evidenziato⁶⁰⁸ come il processo di privatizzazione potesse generare un potenziale conflitto d'interesse in capo all'impresa erogatrice di servizi, dal momento che, se da un lato gli utenti sarebbero stati interessati al mantenimento dell'economicità, dall'altro gli operatori privati e gli azionisti avrebbero mirato ad avere un ritorno finanziario.

Questo ha spiegato, in parte, perché non sempre le privatizzazioni siano state vantaggiose per i consumatori. Ad esempio, già nel 2010 la Corte dei Conti ha rilevato la «dinamica dei prezzi molto accentuata»⁶⁰⁹ seguita alla privatizzazione delle autostrade. A conclusioni simili è arrivata anche la Banca d'Italia, che nel 2019 ha evidenziato come l'opacità dei sistemi di determinazione delle tariffe abbia, di fatto, consentito un loro forte incremento negli ultimi vent'anni⁶¹⁰: «la dinamica effettiva delle tariffe ha superato quella dell'inflazione e consentito livelli elevati di redditività per le concessionarie»⁶¹¹.

In definitiva, in alcuni casi il processo di privatizzazione delle imprese pubbliche ha favorito tendenze di segno opposto rispetto a quegli effetti redistributivi che

⁶⁰⁶ AMATO G., *Privatizzazioni, liberalizzazioni e concorrenza nel sistema produttivo italiano*, in (a cura di) TORCHIA L., BASSANINI F., *Sviluppo o declino. Il ruolo delle istituzioni per la competitività del paese*, Firenze, Passigli, 2005, pp. 39-43; BENVENUTI M., *La spada e lo scudo. Prime note sulle nuove forme di intervento diretto dello Stato nell'economia con finalità di politica industriale*, in *Diritto Costituzionale*, n. 1, Napoli, Franco Angeli, 2021, p. 13 ss.; ZAMMARTINO F., *Le privatizzazioni in Italia tra Stato e mercato: quale bilancio?*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 2, 2021, pp. 204-225; FELICE E., *Ascesa e declino*, op. cit., pp. 323-325.

⁶⁰⁷ ZAMMARTINO F., *Le privatizzazioni in Italia tra Stato e mercato*, op. cit., p. 219.

⁶⁰⁸ CORTE DEI CONTI, *Obiettivi e risultati*, op. cit., p. 193.

⁶⁰⁹ CORTE DEI CONTI, *Obiettivi e risultati*, op. cit., p. 217.

⁶¹⁰ CAMERA DEI DEPUTATI, *Indagine conoscitiva in materia di concessioni autostradali*, in www.camera.it, 2015, p. 3 ss.

⁶¹¹ Cfr. CORTE DEI CONTI; *Le concessioni autostradali*, in banchedati.corteconti.it, 2019, p. 95.

l'iniziativa pubblica in economia ha prodotto negli anni del Secondo Dopoguerra: queste tendenze sono state contrarie, a livello concreto, non solo a quel disegno di economia mista tracciato dalla costituzione economica, ma soprattutto a quella finalità di redistribuzione della ricchezza che ne ha costituito l'intima essenza.

3) *La crisi dello Stato sociale*: il processo di indebolimento dello Stato sociale e della sua funzione redistributiva è stato favorito, a partire dagli anni Ottanta, dall'affermarsi di programmi politici volti alla riduzione dei servizi pubblici di *welfare* e allo sviluppo di attività private, nell'ambito pensionistico, dell'istruzione e della sanità, nonché da cause di carattere sociale, come l'invecchiamento progressivo della popolazione e l'emergere di nuovi bisogni diffusi⁶¹².

Prendendo in considerazione il sistema pensionistico italiano, le numerose riforme (undici in totale) promosse a partire dal 1992 hanno disegnato un sistema di carattere misto, composto da un primo pilastro, di connotazione pubblica, e da ulteriori strumenti, di matrice privatistica e complementare⁶¹³.

È stato evidenziato come il sistema pensionistico costruito negli ultimi trent'anni, pur reggendosi su solide basi finanziarie, sia stato caratterizzato per una «limitata capacità redistributiva»⁶¹⁴. Il sistema, in particolar modo, ha offerto buone prospettive previdenziali a quei lavoratori con carriere lunghe, età di pensionamento elevata e retribuzioni adeguate. La protezione sociale è stata più debole nei confronti dei lavoratori atipici, dei lavoratori parasubordinati, di quelli con carriere discontinue e frammentate⁶¹⁵.

Focalizzando l'attenzione sulla sanità pubblica, è stato messo in luce come negli anni Ottanta e Novanta sia stato concretizzato un processo di graduale ma sostanziale revisione dell'approccio originario di «pieno universalismo democratico» alla base del SSN⁶¹⁶: le modifiche strutturali apportate hanno fissato un certo grado di selettività nell'accesso alle prestazioni sanitarie, non previsto inizialmente, tanto che si è parlato di una transizione da un impianto universalistico puro a un «universalismo condizionato»⁶¹⁷.

A partire dal 1982, è stata adottata una politica di contenimento della spesa sociale e sono stati progressivamente ridotti, nel corso degli anni, gli stanziamenti del bilancio statale destinati alla sanità pubblica⁶¹⁸. È stato gradualmente costruito un sistema di copertura dei costi fondato, almeno in parte, sulla contribuzione diretta

⁶¹² GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., pp. 501-503.

⁶¹³ JESSOULA M., *La politica pensionistica*, op. cit., p. 90 ss. L'autore ripercorre e analizza i numerosi interventi legislativi che hanno modificato il sistema pensionistico italiano, a partire dalla riforma Amato del 1992 fino alle modifiche legislative degli ultimi governi.

⁶¹⁴ Cfr. JESSOULA M., *La politica pensionistica*, op. cit., p. 126.

⁶¹⁵ JESSOULA M., *La politica pensionistica*, op. cit., pp. 130-132.

⁶¹⁶ FERRERA M., *The rise and the fall*, op. cit., p. 281.

⁶¹⁷ GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., p. 483; FERRERA M., *The rise and the fall*, op. cit., p. 277.

⁶¹⁸ GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., pp. 475-477.

alle spese da parte degli utenti: il principale strumento è stato quello dell'estensione dell'obbligo del *ticket*, già previsto per l'acquisto dei farmaci dalla legge n. 484 del 1978.

Il legislatore ha incluso fra le ipotesi di pagamento del *ticket* una serie di prestazioni sanitarie di particolare rilievo, come le diagnosi strumentali e di laboratorio (legge n. 181 del 1982), nonché le prestazioni specialistiche ambulatoriali (legge n. 41 del 1986 e decreto-legge n. 382 del 1989)⁶¹⁹. Nuove estensioni dell'obbligo di *ticket* sono state introdotte negli anni più recenti, come avvenuto per il c.d. *superticket* (legge n. 296 del 2006 e legge n. 111 del 2011), abrogato dalla legge n. 160 del 2019, nonché per le prestazioni di pronto soccorso ospedaliero classificabili come «codice bianco» (legge n. 296 del 2006).

Gli ulteriori cambiamenti rispetto all'impianto originario di «pieno universalismo democratico» hanno riguardato la struttura di gestione complessiva del SSN⁶²⁰. Gli interventi legislativi dei primi anni Novanta, concretizzatisi nel d.lgs. n. 502 del 1992 e nel d.lgs. n. 517 del 1993, hanno assecondato le tendenze generali alla privatizzazione del settore pubblico: è stata la stagione dell'istituzione delle Aziende Sanitarie Locali (ASL), con l'adozione di un modello d'amministrazione pubblica di connotazione tecnico-manageriale e l'ampliamento dello spazio degli operatori privati accreditati nell'erogazione dei servizi sanitari.

Questo vuol dire che, se nell'impianto originario, le USL erogavano in prima persona la maggior parte dei servizi sanitari, attraverso proprie strutture e proprio personale, alle nuove ASL è stata assegnata soprattutto una funzione di committenza: la singola ASL ha competenza a decidere quali servizi erogare in maniera diretta e quali commissionare a soggetti terzi. In questa scelta, si è registrata un'apertura del legislatore verso i fornitori privati, che sono stati posti sullo stesso piano di quelli pubblici.

Queste novità sono state, solo in parte, ridimensionate dal successivo d.lgs. n. 229 del 1999.

4) *Ripiegamento dell'organizzazione collettiva del lavoro*: in passato, l'azione collettiva dei sindacati ha avuto un ruolo importante nel rafforzare le rivendicazioni dei lavoratori dei ceti medio-bassi, nel favorire l'approvazione di leggi di tutela del lavoro e, soprattutto, nell'innescare meccanismi di redistribuzione della ricchezza. Come evidenziato da Joseph Stiglitz⁶²¹, uno dei principali cambiamenti sociali degli ultimi decenni è consistito nel declino dei sindacati: la tendenza è stata misurata,

⁶¹⁹ FERRERA M., *The rise and the fall*, op. cit., p. 284 ss.; GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale*, op. cit., p. 475.

⁶²⁰ TOTH F., *La sanità in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2014, pp. 26-29; PADOVANI V., *La "concorrenza" in sanità tra staticità del fabbisogno assistenziale e discrezionalità amministrativa. I vincoli all'accesso dei nuovi erogatori*, in *Federalismi*, n. 13, 2021, p. 382 ss.

⁶²¹ ATKINSON A.B., *Disuguaglianza*, op. cit., pp. 132-136; STIGLITZ J.S., *Il prezzo della disuguaglianza*, Torino, Einaudi, 2013, p. 107.

soprattutto, dal calo progressivo delle adesioni registrate fra i lavoratori attivi e ha avuto un ruolo significativo nell'aumento delle disuguaglianze economico-sociali. In un mercato di carattere oligopolistico, caratterizzato dalla presenza di forti poteri economici, un movimento sindacale che svolgesse la funzione di elemento aggregatore delle istanze dei lavoratori avrebbe potuto esercitare un ruolo di contrappeso e avrebbe potuto ottenere che la ricchezza prodotta fosse, almeno in parte, redistribuita a vantaggio della collettività⁶²².

Al contrario, in presenza di un movimento sindacale più debole, sono state più deboli o del tutto inefficaci le istanze verso la redistribuzione della ricchezza, così da essere favorita la formazione di rendite in capo alle imprese private.

In definitiva, anche il grado di forza del movimento sindacale ha influito sul livello di effettività della costituzione economica: un sindacato che avesse goduto di ampio consenso e fosse socialmente radicato avrebbe contribuito a quel ruolo di riequilibrio, a favore del lavoro e dei ceti deboli, proprio della costituzione economica mentre, al contrario, un sindacato debole ha costituito uno dei fattori di crisi di quell'impianto.

In definitiva, l'analisi complessiva dei quattro indicatori adottati come riferimento ha consentito di trarre alcune conclusioni.

Come evidenziato dagli indicatori 1), 2) e 3), l'intero sistema dei poteri pubblici si è evoluto verso una minore presenza in ambito economico: da un lato, i poteri pubblici hanno visto indebolirsi gli strumenti del prelievo fiscale a propria disposizione, potendo fare affidamento su un minore ammontare di risorse economiche per finanziare la spesa pubblica e vedendo ridursi la propria capacità di redistribuire ricchezza a partire dalla tassazione; dall'altro, i poteri pubblici si sono ritirati, in maniera significativa, sia dall'iniziativa imprenditoriale diretta che dall'erogazione dei servizi di *welfare*, spostandosi ulteriormente verso una minore capacità di determinare una diversa allocazione delle ricchezze.

Si è aggiunto a questo primo profilo quanto già emerso dall'indicatore 4), ossia la diminuzione della capacità di pressione del sindacato, come organizzazione di rivendicazione dei lavoratori, fenomeno che ha amplificato la maggiore concentrazione di potere in capo alle imprese private.

La conseguenza diretta di queste trasformazioni è stata quella del rafforzamento dei poteri economici privati, che hanno acquisito maggiore consistenza e capacità d'incidere, occupando ulteriori spazi d'influenza. È accaduto così che, di fronte alla crescita dei poteri economici e all'aumento del loro *surplus* produttivo, i beneficiari

⁶²² KHAN L., VAHEESAN S., *Market power and inequality: the antitrust counterrevolution and its discontents*, in *Harvard Law & Policy Review*, n. 1, Cambridge, Harvard Law School, 2017, pp. 242-243.

della redistribuzione dei profitti siano stati, principalmente, gli amministratori e gli azionisti delle imprese⁶²³.

La capacità di riequilibrio della costituzione economica è, almeno in parte, venuta meno e sono così insorte nuove e più ampie disuguaglianze di carattere economico e sociale, in senso avverso rispetto a quanto predicato dal disposto dell'art. 3 comma 2 Cost.

9. La riscrittura dell'art. 117 Cost.: la nuova fisionomia dei poteri pubblici nell'ambito delle politiche sociali ed economiche

È presente un certo grado di relazione fra la sostanza della costituzione economica e la fisionomia dell'organizzazione dello Stato⁶²⁴: non si può ignorare come i principi caratterizzanti la costituzione economica abbiano contribuito a determinare l'architettura dei poteri pubblici, riverberandosi sull'assetto delle competenze legislative facenti capo allo Stato e alle Regioni⁶²⁵. Questa riflessione è valsa, almeno in origine, per il vecchio dettato dell'art. 117 Cost.

Il disegno costituzionale originario riconosceva nello Stato il principale e unico attore nel governo dell'economia, secondo le coordinate d'intervento fissate sia dalla super-norma dell'art. 3 comma 2 Cost., che dalle altre disposizioni della costituzione economica, in particolar modo quelle relative alle libertà economiche, al diritto al lavoro e ai diritti sociali. Le decisioni pubbliche in grado di avere delle ricadute importanti sulla sfera economica avevano, pertanto, una dimensione prevalentemente statale.

Il dettato costituzionale ha attribuito, inoltre, sempre allo Stato le principali funzioni in materia di *welfare* e diritti sociali: è possibile fare riferimento al sistema d'istruzione statale, così come delineato dall'art. 33 Cost. («la Repubblica detta le norme generali sull'istruzione ed istituisce scuole statali per tutti gli ordini e gradi»), nonché agli istituti d'assistenza e previdenza sociale richiamati dall'art. 38 Cost. («ai compiti previsti in questo articolo provvedono organi ed istituti predisposti o integrati dallo Stato»)⁶²⁶.

⁶²³ BAKER J., SALOP S., *Antitrust, politica della concorrenza e disuguaglianza*, in *Mercato concorrenza regole*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2016, pp. 16-17.

⁶²⁴ SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata*, op. cit., p. 50 ss.

⁶²⁵ SAPUTELLI G., *Lo Stato regionale italiano e il riparto di competenze in materia di attività produttive e sviluppo economico, fra devoluzione e accentramento*, in *Federalismi*, n. 22, 2017, p. 4.

⁶²⁶ È stato evidenziato, coerentemente, come nella passata formulazione dell'art. 117 Cost., le materie dell'istruzione e della previdenza sociale non fossero incluse fra le competenze delle Regioni, fatta eccezione per alcuni settori collaterali, come l'«assistenza scolastica» (esterna alla scuola) e l'«istruzione artigiana e professionale».

POGGI A., *La previdenza sociale dopo la riforma dell'art. 117 Cost.*, in *Le istituzioni del Federalismo*, n. 5, Rimini, Maggioli Editore, 2002, p. 761; POGGI A., *L'autonomia scolastica nel sistema delle autonomie regionali*, in *Le istituzioni del Federalismo*, n. 2/3, Rimini, Maggioli Editore, 2004, p. 234.

Le Regioni disponevano, al contrario, di competenze piuttosto scarse e limitate⁶²⁷, che escludevano, di fatto, che queste istituzioni potessero compiere una qualsiasi scelta in ambito economico in grado di avere un impatto significativo.

L'assunto è dimostrato, del resto, dal dettato originario dell'art. 117 Cost., che ha declinato per le Regioni a statuto ordinario un elenco di competenze concorrenti di importanza tutto sommato marginale e dal sapore vagamente rurale: scorrendo l'elenco, era possibile individuare materie che evocavano un'economia di carattere preindustriale, come «fiere e mercati», «agricoltura e foreste», «artigianato», «cave e torbiere», «acque minerali e termali», «turismo e industria alberghiera».

L'unica, macroscopica, eccezione poteva essere ravvisata nell'assegnazione alle Regioni della competenza in materia di «assistenza sanitaria e ospedaliera» da parte del dettato originario dell'art. 117 Cost.: era stato tracciato nella Carta Fondamentale un chiaro legame istituzionale, a livello di riparto di competenze, fra l'autonomia regionale e i servizi per la salute. Questo disegno costituzionale ha avuto un ruolo determinante nel far sì che la piena attuazione dell'art. 32 Cost. da parte delle Regioni procedesse nel senso indicato dalla super-norma dell'art. 3 comma 2 Cost e dal progetto di uguaglianza sostanziale: non a caso, l'effettiva istituzione delle Regioni (1970) è stata un fattore chiave nel far sì che fosse costituito, a opera della legge n. 833 del 1978, il SSN⁶²⁸.

L'impianto costituzionale dell'organizzazione dei poteri pubblici è cambiato profondamente in seguito all'entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001 che, come ben noto, fra i vari aspetti, ha riscritto per intero il riparto delle attribuzioni legislative fra Stato e Regioni.

La fisionomia attuale dell'art. 117 Cost. è caratterizzata da una maggiore frammentazione del quadro delle competenze costituzionali in ambito economico⁶²⁹ e sociale⁶³⁰, distribuite in maniera disomogenea fra i diversi livelli istituzionali: lo Stato non è più considerabile l'esclusivo attore del governo dell'economia e delle politiche sociali; anzi, al contrario, è sembrato esserci un ridimensionamento del suo ruolo, in parallelo all'emergere di altri protagonisti istituzionali.

L'architettura complessiva dell'art. 117 Cost. è caratterizzata dalla compresenza, accanto allo Stato, sia dell'Unione Europea che delle Regioni, come poteri pubblici in grado di compiere scelte di rilievo negli ambiti della politica economica,

⁶²⁷ MORRONE A., *Gli strumenti di politica economica nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, n. 2, 2008, pp. 9-13; SAPUTELLI G., *Lo Stato regionale italiano*, op. cit., p. 8.

⁶²⁸ PIOGGIA A., *Il diritto alla salute alla prova della differenziazione: autonomie, organizzazione e dis-eguaglianza*, in *Le istituzioni del Federalismo*, n. 1, Rimini, Maggioli Editore, 2020, p. 42.

⁶²⁹ MANGIAMELI S., *Giurisprudenza Costituzionale creativa e costituzione vivente. A proposito delle sentenze n. 303 del 2004 e n. 14 del 2004*, in *Le Regioni*, n. 4-5, Bologna, Il Mulino, 2008, p. 827; MORRONE A., *Gli strumenti di politica economica*, op. cit., pp. 12-13.

⁶³⁰ PALLANTE F., *I diritti sociali tra federalismo e principio di uguaglianza sostanziale*, in *Diritto pubblico*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2011, p. 251; MORRONE A., *Stato sociale e disuguaglianze*, op. cit., 731 ss.

finanziaria, sociale e occupazionale: ciascuno di questi tre livelli di governo dispone di strumenti propri per attuare politiche pubbliche in ognuno dei rispettivi settori menzionati.

Dal punto di vista delle materie economiche, oltre che di una perdita di centralità dello Stato, si dovrebbe parlare, pertanto, di un mutamento del suo spazio d'intervento, in cui è sempre più evidente la funzione delle istituzioni europee, riconosciuta in più punti dall'art. 117 Cost., a partire dal riferimento ai «vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario» operato dal primo comma. Quel che rileva, però, è anche e soprattutto il recepimento da parte dell'art. 117, comma 2, lettera e) Cost. della nozione di «tutela della concorrenza», una nozione giuridica del tutto estranea al *corpus* originario della costituzione economica⁶³¹ e di chiara derivazione europea.

Allo stesso tempo, è stata di fatto ampliata la possibilità che le Regioni attuino proprie politiche per lo sviluppo economico e occupazionale, tenendo conto della particolare conformazione dei sistemi produttivi locali e degli andamenti economici territoriali.

Non si può trascurare, *in primis*, come siano state collocate fra le competenze concorrenti le attribuzioni relative alle infrastrutture e risorse strategiche⁶³², l'«ordinamento della comunicazione», il «commercio con l'estero», alcune competenze in materia di istituti di credito⁶³³, la «tutela e sicurezza del lavoro» (ossia le politiche attive del lavoro e dell'occupazione) e le «professioni».

Il che vuol dire che alcune scelte politiche di particolare rilievo economico, riguardanti ad esempio le opere pubbliche per la mobilità sul territorio nazionale, il settore della produzione dell'energia, le politiche occupazionali, non possono più essere compiute dal legislatore statale in senso esclusivo, senza il coinvolgimento delle Regioni.

In secundis, la riforma del Titolo V sembra aver disegnato, almeno sulla carta, un diverso spazio d'intervento delle Regioni nell'ambito delle attività produttive. Oltre a ciò che il dettato costituzionale esplicita, è necessario individuare quelle materie su cui l'art. 117 Cost. tace per definire con completezza il rapporto fra poteri regionali e sistema economico: sulla base dell'art. 117 comma 4 Cost., le interpretazioni dottrinarie⁶³⁴ e giurisprudenziali hanno assegnato alle Regioni le competenze legislative residuali riguardanti la disciplina legislativa di vari settori

⁶³¹ AMATO G., *Il mercato nella Costituzione*, op. cit., pp. 7-19.

⁶³² Si può fare riferimento ad ambiti come «porti e aeroporti civili», «grandi reti di trasporto e di navigazione», «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» e per certi aspetti anche «sostegno all'innovazione per i settori produttivi» (i centri di ricerca, di natura pubblica e mista).

⁶³³ Si possono richiamare le competenze in materia di «casse di risparmio», «casce rurali, aziende di credito a carattere regionale», «enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale».

⁶³⁴ TORCHIA L., *La potestà legislativa residuale delle Regioni*, in *Le Regioni*, n. 2-3, Bologna, Il Mulino, 2002, pp. 352-354; MORRONE A., *Gli strumenti di politica economica*, op. cit., p. 13; SAPUTELLI G., *Lo Stato regionale italiano*, op. cit., p. 10 ss.

economici, come l'«agricoltura», l'«artigianato», il «commercio», le «fiere» e i «mercati», l'«industria», il «turismo».

Dal punto di vista delle competenze relative allo Stato sociale e al godimento dei diritti sociali, invece, si può parlare di una tendenza alla regionalizzazione delle politiche sociali, dal momento che, pur permanendo importanti competenze in capo allo Stato, si è assistito a un significativo accrescimento delle attribuzioni di titolarità delle Regioni⁶³⁵ rispetto a quelle del dettato del vecchio art. 117 Cost.

La revisione dell'art. 117 Cost. e l'attribuzione di ulteriori competenze in materia di politiche sociali in capo alle Regioni hanno fatto sì, pertanto, che diventasse maggiormente difficile attuare quel progetto di *welfare state* coerente col dettato dell'art. 3 comma 2 Cost.⁶³⁶, che, al contrario, necessiterebbe di omogeneità e uniformità delle discipline normative su di un piano nazionale.

Fra le competenze concorrenti, alla «tutela della salute» sono state aggiunte l'«istruzione»⁶³⁷, la «previdenza complementare e integrativa», la disciplina delle politiche attive per il lavoro e dei servizi per l'impiego, mentre sono state normalmente ricondotte in via interpretativa alla competenza residuale delle Regioni materie come il diritto allo studio e l'assistenza sociale.

In conclusione, cercando di tirare le somme, si può dire che la riforma del riparto di competenze fra Stato e Regioni sia stata orientata da una visione del rapporto fra poteri pubblici ed economia, fra istituzioni e politiche sociali, di carattere diverso rispetto a quella che aveva prodotto il vecchio art. 117 Cost.

È possibile parlare di un riassetto complessivo dell'architettura dei pubblici poteri, secondo le linee fondamentali che hanno orientato la legge costituzionale n. 3 del 2001, che ha valorizzato sia l'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea, in qualità di Stato membro, sia il ruolo delle Regioni negli ambiti economico-sociali. Stretto fra le morse dell'integrazione europea e del regionalismo italiano, il modello di Stato delineato dall'attuale art. 117 Cost. sembrerebbe disporre, almeno a livello teorico, di competenze economiche e sociali maggiormente ristrette: l'insieme degli strumenti a disposizione dello Stato sarebbero, pertanto, di numero e di consistenza più limitati o, come nel caso della «tutela della concorrenza», vincolati agli obiettivi individuati dall'ordinamento giuridico europeo.

Ci si chiede, allora, se non si possa parlare di una dissonanza fra l'impostazione fatta propria dal riparto di competenze dell'attuale articolo 117 Cost., fortemente influenzata dal processo d'integrazione europea, e quella che caratterizza le disposizioni della prima parte della Carta Fondamentale, in particolar modo quelle in materia di proprietà, impresa, lavoro e diritti sociali, che, al contrario, sono state

⁶³⁵ MORRONE A., *Stato sociale e disuguaglianze*, op. cit., p. 731 ss.

⁶³⁶ MORRONE A., *Stato sociale e disuguaglianze*, op. cit., p. 732.

⁶³⁷ A onor del vero, quella delle «norme generali sull'istruzione» compare fra le competenze esclusive statali.

concepito in un periodo storico in cui non era ancora stato avviato il percorso comunitario

Come conciliare la nuova fisionomia dei poteri pubblici ex art. 117 Cost., di matrice europea e regionalista, con i valori e i principi espressi dalla prima parte della Carta Fondamentale, che costituiscono l'ossatura della costituzione economica? È davvero possibile parlare di un ridimensionamento, anche a livello effettivo e concreto, del ruolo dello Stato?

TERZO CAPITOLO – LA PANDEMIA COME MOMENTO COSTITUZIONALE EUROPEO NELLA TRASFORMAZIONE DELLA CRISI ECONOMICA

1. L'emergenza sanitaria come nuovo momento costituzionale europeo nel rapporto fra poteri pubblici ed economia

L'11 marzo 2020, in seguito alla sempre maggiore diffusione del virus Covid-19, il Direttore generale dell'Organizzazione Mondiale della Sanità ha dichiarato che il focolaio internazionale d'infezione avrebbe dovuto essere considerato una pandemia di portata globale⁶³⁸: «we have therefore made the assessment that Covid-19 can be characterized as a pandemic (...). We have never before seen a pandemic sparked by a coronavirus. This is the first pandemic caused by a coronavirus. And we have never before seen a pandemic that can be controlled, at the same time»⁶³⁹.

A prima vista, potrebbe sembrare che la pandemia da coronavirus⁶⁴⁰ abbia colpito ogni Stato membro nello stesso identico modo, agendo come una grande livellatrice, senza fare differenza a seconda dei diversi paesi, dei confini politici e delle classi sociali esistenti. Le conseguenze locali di una pandemia, però, non dipendono esclusivamente dalle politiche pubbliche di contenimento dei contagi e dalla qualità dei mezzi a disposizione del servizio sanitario nazionale: è possibile parlare di ulteriori variabili epidemiologiche che, sfuggendo in tutto o in parte al controllo delle istituzioni pubbliche, possono determinare l'amplificazione o il rallentamento della diffusione del virus, in maniera del tutto imprevedibile.

Superando le apparenze, pertanto, è possibile notare come il Covid-19 si sia inizialmente propagato in maniera non uniforme fra gli Stati del continente europeo, così che anche lo *shock* economico che ne è derivato ha assunto una conformazione di carattere marcatamente asimmetrico: l'onda d'urto ha interessato una pluralità di Stati membri ma, a seconda che si consideri quanto accaduto in Spagna o in Germania, nei Paesi Bassi o in Italia, la contrazione economica è stata avvertita secondo varie gradazioni d'intensità.

Il cortocircuito ha interessato diversi settori produttivi, ma anche in questo caso per alcuni di questi si sono verificate ripercussioni più significative, come accaduto, in

⁶³⁸ Si veda SENATO DELLA REPUBBLICA, *L'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) e la pandemia da coronavirus SARS-CoV-2*, in www.senato.it, 2020, p. 5.

⁶³⁹ Cfr. WORLD HEALTH ORGANIZATION, *WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 – 11 March 2020*, in www.who.int, 2020.

⁶⁴⁰ Diversi approfondimenti hanno descritto la crisi economica conseguente alla pandemia come uno *shock* di carattere asimmetrico. Si può fare riferimento a IOANNIDIS M., *Between responsibility and solidarity: Covid-19 and the future of the European economic order*, in *MPIL Research paper series*, n. 39, 2020, p. 7; DANI M., CHITI E., MENDES J., MENÉNDEZ A.J., SCHEPEL H., WILKINSON M., *At the end of the law: a Moment of Truth for the Eurozone and the EU*, in *Verfassungsblog*, 15 maggio 2020; CASTELLARIN E., *The European Union Financial Contribution to the Response to the Covid-192 Crisis: an Overview of Existing Mechanism, Proposals under Discussion and Open Issues*, in *European Papers*, n. 2, 2020, p. 1028 ss.

particolar modo, per gli ambiti del turismo, dei trasporti e dei servizi al dettaglio, mentre altri settori sembrano aver sofferto in maniera meno accentuata le difficoltà dell'emergenza sanitaria.

Quando i contagi sono aumentati, è risultato evidente come l'assenza di un coordinamento e di una coerenza sostanziale⁶⁴¹ delle politiche pubbliche attuate dagli Stati membri dell'Unione Europea potesse contribuire a un marcato aggravamento dell'emergenza sanitaria ed economica, producendo delle fratture non soltanto all'interno delle società nazionali, ma addirittura nel contesto continentale.

Per questa ragione, è presto emerso come il coordinamento a livello europeo dovesse avvenire non soltanto attraverso il blocco simultaneo degli spostamenti e delle interazioni sociali, ma anche nel concepire diversi strumenti d'intervento di natura fiscale, creditizia, monetaria ed economica, a sostegno dei settori produttivi e delle aree territoriali maggiormente in sofferenza.

È stato detto che la costituzione economica europea può essere interpretata come un processo costantemente in divenire, articolato attorno a una pluralità d'eventi costituzionali d'alto profilo⁶⁴², in grado di condizionare il suo flusso trasformativo, determinando verso quale direzione debba essere indirizzata la sua evoluzione. Se si adotta questa chiave di lettura, ne consegue che la crisi pandemica può essere inquadrata come un ultimo evento d'alto profilo, tutt'ora in corso di sviluppo, che, innestandosi nel contesto della costituzione economica, ha rappresentato e sta tutt'ora rappresentando uno dei fattori in grado di provocarne direttamente il mutamento.

Come già approfondito nel primo capitolo del presente elaborato, il *framework* della costituzione economica europea è stato perfezionato dall'art. 3A Trattato di Maastricht, che ha confermato la funzione di fulcro del principio di concorrenza, attorno al quale è stato completato quel progetto d'unificazione dei mercati nazionali in uno spazio economico comune, aperto e competitivo. Sempre il principio di concorrenza è stato indicato come parametro di riferimento nell'elaborazione degli indirizzi di politica economica della Comunità europea, non compresi fra gli ambiti di competenza diretta delle istituzioni comunitarie, ma

⁶⁴¹ È di particolare rilievo l'approfondimento pubblicato nel marzo 2020 dai ricercatori del gruppo di monitoraggio dell'emergenza Covid presso la Banca d'Italia. BIANCOTTI C., BORIN A., CINGANO F., TOMMASINO P., VERONESE G., *Nessun paese è un'isola: per una risposta coordinata al Covid-19*, in www.bancaditalia.it, 2020.

⁶⁴² TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis*, op. cit., p. 3 ss. Come già accennato nel primo capitolo del presente elaborato, Kaarlo Tuori e Klaus Tuori hanno circoscritto la presenza di diversi momenti costituzionali che avrebbero scandito la storia del processo d'integrazione europea e di costituzionalizzazione dell'Unione. Alle tre diverse fasi ripercorse dalla ricerca dei due autori (la sottoscrizione dei Trattati fondativi; la sottoscrizione del Trattato di Maastricht; la crisi economico-finanziaria del 2007-2008), potrebbe essere aggiunta una quarta fase, coincidente con l'emergenza pandemica e con la crisi economico-occupazionale che ne è direttamente derivata.

costruiti attraverso il coordinamento delle politiche economiche nazionali elaborate dagli Stati membri (art. 3A).

Parallelamente, il Trattato di Maastricht ha incardinato il principio di stabilità monetaria nell'impianto della costituzione economica europea, rendendo possibile «la definizione e la conduzione di una politica monetaria e di una politica del cambio uniche, che abbiano l'obiettivo principale di mantenere la stabilità dei prezzi» (art. 3A). Il principio di stabilità monetaria è stato, fra l'altro, interpretato come un principio strettamente correlato a quello di sana gestione delle finanze pubbliche, formulato dall'art. 104C Trattato di Maastricht e specificato ulteriormente dal «Protocollo sulla procedura per i disavanzi eccessivi».

Non si è trattato, però, di principi del tutto privi di contemperamenti: l'art. 2 Trattato di Maastricht ha stabilito un nuovo profilo di matrice solidaristica della costituzione economica europea, quello del principio di coesione sociale, avente finalità correttive degli squilibri prodotti dal mercato concorrenziale fra le diverse aree territoriali dell'Unione.

Con l'avvento della crisi economica e finanziaria che si è diffusa in Europa in seguito all'esplosione della bolla dei mutui *subprime*, secondo alcune opinioni, il *framework* della costituzione economica avrebbe subito delle alterazioni tali da cambiare in parte la consistenza dei principi che ne hanno costituito le fondamenta, in seguito all'emergere di un principio di stabilità finanziaria, rispondente alla *ratio* di garantire la solidità delle finanze degli Stati che hanno adottato la moneta unica. È stato fatto notare come l'onda d'urto della crisi economica dovuta al virus Covid-19, intesa come evento costituzionale d'alto profilo, abbia lambito alcuni dei principi essenziali della costituzione economica europea, arrivando a mettere in dubbio, nello specifico, quelli che sono stati definiti come i suoi «presupposti ideologici fondamentali»⁶⁴³. *In primis*, è stato superato l'assunto per cui, nel contesto del sistema capitalistico di uno Stato democratico, il principale problema economico possa essere rappresentato dalla crescita progressiva dell'inflazione, così da essere fondamentali, in qualsiasi circostanza, delle politiche pubbliche che garantiscano la stabilità dei prezzi. *In secundis* e in maniera strettamente collegata, è stata smentita dai fatti la visione per cui una sana gestione delle finanze statali, con il contenimento del debito pubblico e della spesa pubblica entro precisi vincoli potesse di per sé stessa garantire una prospettiva di crescita economica generale. *In tertiis*, è tramontata l'idea che la costituzione economica europea debba perseguire un disegno generale di promozione della competizione economica fra le imprese, così da salvaguardare il mercato concorrenziale da qualsiasi ingerenza da parte dei poteri pubblici.

Le mancanze dell'impianto della costituzione economica europea e, nello specifico, le fragilità connaturate ad alcuni suoi principi caratterizzanti sono state messe in

⁶⁴³ Cfr. WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis. A Conservative Transformation*, in *LSE Law, Society and Economy Working Papers*, n. 3, 2021, p. 2.

luce nel momento in cui la crisi pandemica ha svolto un ruolo di forza catalizzatrice del cambiamento⁶⁴⁴ nel contesto dell'ordinamento giuridico europeo.

Le istituzioni dell'Unione Europea hanno gradualmente maturato un approccio condiviso, parametrato all'ordine di grandezza dell'emergenza sanitaria, superando le resistenze di alcuni Stati membri⁶⁴⁵ e assumendo una serie di misure comuni d'intervento⁶⁴⁶.

La pandemia ha agito come un incentivo all'adozione di strumenti di portata particolarmente innovativa. Nonostante, in diversi casi, si sia trattato di provvedimenti d'efficacia temporanea e provvisoria, questi strumenti hanno potuto influenzare il grado d'estensione dei principi della costituzione economica, causando direttamente, a seconda dei casi, una dilatazione o una riduzione dei suddetti principi.

Il principio di concorrenza è stato sottoposto a diverse misure d'eccezione, che ne hanno ristretto la portata, dal momento che, se declinato in maniera pedissequa, avrebbero potuto rendere più difficoltosa la fuoriuscita dall'emergenza. Il principio di sana gestione dei bilanci pubblici è stato interessato da una flessibilizzazione temporanea, che ne ha allentato l'applicazione, in una fase straordinaria di lievitazione del debito pubblico, in cui sarebbe stato anacronistico applicare i vincoli finanziari in maniera eccessivamente rigida.

Al contrario, altri principi della costituzione economica europea hanno subito una trasformazione a tutto tondo della propria fisionomia, si sono espansi e si sono affermati secondo declinazioni in un certo senso inedite, così da assumere una valenza centrale nel nuovo equilibrio dell'ordinamento europeo. L'espressione della capacità innovativa di questi principi è stata possibile a partire da alcune disposizioni già presenti nel quadro attuale dei Trattati, due su tutte l'art. 122 TFEU e l'art. 175 TFEU, rispettivamente espressione del principio di solidarietà e del

⁶⁴⁴ FROMAGE D., *The future of EMU architecture post Covid-19*, in *Legal Issues of Economic Integration*, n. 4, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2020, p. 301.

⁶⁴⁵ Inizialmente, il dibattito europeo registrava la contrapposizione fra gli Stati membri del Nord Europa, maggiormente inclini a un approccio di responsabilità, e gli Stati mediterranei, più colpiti dalla pandemia, che invece si battevano per un'apertura di solidarietà. Il progressivo cambiamento nelle posizioni politiche della Germania e l'annuncio congiunto col governo francese del 18 maggio, di un piano di ripresa economica comune, hanno segnato un netto cambio di passo nella risposta europea alla pandemia.

GENSCHEL P., JACHTENFUCHS M., *Postfunctionalism reversed: solidarity and rebordering during the COVID-19 pandemic*, in *Journal of European Public Policy*, n. 3, Londra, Routledge, 2021, p. 362 ss.; IOANNIDIS M., *Between responsibility and solidarity*, op. cit., p. 3.

⁶⁴⁶ Per avere una prospettiva completa delle iniziative europee, si può fare riferimento a EDITORIAL COMMENTS, *Disease and recovery in (Covid-afflicted) Europe*, in *Common Market Law Review*, n. 3, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2020, p. 619 ss.; SARACENO F., *L'economia europea tra lockdown e fondo per la ripresa*, in *Il Mulino*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020, p. 422 ss.; CAMERA DEI DEPUTATI, *Gli aiuti di stato nell'attuale epidemia da Covid-19: il quadro europeo*, in www.camera.it, 2020; CAMERA DEI DEPUTATI, SENATO DELLA REPUBBLICA, *Principali iniziative dell'Unione Europea per fronteggiare l'impatto economico-sociale della pandemia Covid-19*, in www.camera.it, 2020.

principio di coesione economico-sociale⁶⁴⁷, che hanno costituito la base di legittimazione per precisi provvedimenti adottati dalle istituzioni europee nel corso dell'emergenza pandemica.

All'interno dell'ampia gamma di strumenti costruiti in risposta alla crisi pandemica, è possibile tracciare una distinzione fra quegli strumenti concepiti per avere efficacia per un periodo di breve termine, incidendo più che altro sull'orizzonte dei primi mesi o dei primissimi anni di diffusione del virus, e quelli che, al contrario, sono stati predisposti per agire su di una prospettiva più lunga, così da avere una particolare capacità d'incidere anche sulla fase di ripresa immediatamente successiva all'emergenza⁶⁴⁸.

Guardando agli strumenti destinati a incidere sul breve periodo, la decisione della BCE di attuare un programma temporaneo di acquisto di titoli del settore privato e pubblico, il *Pandemic Emergency Purchase Programme* (PEPP), ha in realtà mostrato la ristrettezza dei poteri di quest'istituzione: per quanto la misura, adottata il 18 marzo 2020, fosse caratterizzata da un volume complessivo piuttosto cospicuo⁶⁴⁹, non sarebbe stato sufficiente un intervento costruito in funzione del principio di stabilizzazione dei prezzi⁶⁵⁰ per poter fronteggiare lo *shock* economico in corso.

È così che, sempre nella stessa categoria di provvedimenti rivolti al breve periodo, si sono aggiunti gli strumenti attivati nell'immediato dalla Commissione Europea per restringere lo spazio d'applicazione del principio di concorrenza, con l'introduzione il 19 marzo 2020 di un *Quadro temporaneo in materia di aiuti di stato* (comunicazione n. 1863 del 2020⁶⁵¹), e per allentare i vincoli di gestione delle

⁶⁴⁷ FROMAGE D., *The future of EMU architecture*, op. cit., p. 310.

⁶⁴⁸ FROMAGE D., *The future of EMU architecture*, op. cit., p. 301 ss.

⁶⁴⁹ Il 18 marzo 2020, con la decisione n. 440 del 2020, il Consiglio direttivo della BCE ha deliberato l'attivazione del PEPP con una dotazione iniziale di 750 miliardi di euro. Con le deliberazioni del Consiglio direttivo della BCE del 4 giugno 2020 (decisione n. 1143 del 2020) e del 10 dicembre 2020 (decisione n. 174 del 2021), le risorse del PEPP sono state implementate fino ad arrivare a un importo totale di 1850 miliardi di euro.

⁶⁵⁰ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 21.

⁶⁵¹ La comunicazione n. 1863 del 2020 ha introdotto le prime disposizioni relative al *Quadro normativo temporaneo in materia di aiuti di stato*, conosciuto anche come *Temporary framework for state aid measures*. A seguire, il 3 aprile 2020 la Commissione europea ha adottato una prima modifica al *Temporary Framework* per mezzo di una propria comunicazione (comunicazione n. 2215 del 2020 della Commissione europea), per agevolare la ricerca, lo sviluppo, la sperimentazione e la produzione di prodotti necessari a rispondere alla pandemia, tutelare l'occupazione e sostenere ulteriormente l'economia. Una seconda e una terza modifica sono avvenute con la comunicazione n. 3156 del 2020 e la comunicazione n. 4509 del 2020 della Commissione europea, che hanno individuato ulteriori forme di aiuti di stato ritenute compatibili con l'art. 107 TFUE. Il 13 ottobre 2020 la Commissione ha adottato una comunicazione che ha portato a una quarta modifica (comunicazione n. 7127 del 2020 della Commissione europea), per prorogare la validità del *Temporary Framework* e per autorizzare nuove ipotesi di aiuti. La quinta modifica è stata realizzata con la comunicazione n. 564 del 2021 della Commissione europea, che ha introdotto un'ulteriore proroga e ha ridefinito alcune condizioni per la concessione degli aiuti. La sesta e ultima modifica è

finanze pubbliche, consentendo agli Stati membri di deviare dai limiti ordinari previsti dal *Patto di stabilità e crescita* (PSC), mediante l'attivazione della clausola di salvaguardia generale avvenuta il 20 marzo 2020 (comunicazione n. 123 del 2020⁶⁵²).

A supporto delle misure di breve termine adottate dai singoli paesi, invece, il 19 maggio 2020 è avvenuta l'approvazione del regolamento n. 672 del 2020, che sulla base dell'art. 122 TFUE ha istituito il fondo SURE (*Support to mitigate unemployment risk in an emergency*), per fornire assistenza finanziaria agli Stati membri, in modo da fornire copertura economica alle misure di salvaguardia dell'occupazione dei lavoratori, autonomi e dipendenti, nelle fasi più acute dell'emergenza.

Se si guarda, invece, a quegli strumenti costruiti per avere un respiro di lungo periodo, è maggiormente complesso il ragionamento a proposito della predisposizione del piano per la ricostruzione economica europea, *Next Generation EU* (NGEU)⁶⁵³. NGEU è stato concepito secondo una *ratio* di fondo ispirata ai principi di coesione sociale e di solidarietà, trovando legittimazione negli artt. 122 TFUE e 175 TFUE, per dispiegare i propri effetti su di un orizzonte temporale di durata superiore ai cinque anni, avendo non soltanto l'obiettivo di promuovere la ripresa del sistema economico europeo, ma assumendo anche la funzione di consolidarne l'ossatura complessiva.

Il principale interrogativo cui è necessario dare risposta è come gli strumenti emergenziali adottati dall'Unione Europea, sia quelli volti ad agire sul breve periodo, che quelli proiettati su una prospettiva ultra-quinquennale, abbiano prodotto un *turning point* negli assetti della costituzione economica europea, scardinando gli equilibri consolidati, fissando nuovi punti fermi, plasmando (e continuando tutt'ora a plasmare) il suo impianto giuridico.

avvenuta con la comunicazione n. 8442 del 2021 della Commissione europea, che ha introdotto l'ultima proroga del *Temporary Framework*.

⁶⁵² Con la comunicazione n. 500 del 2021, è stato precisato dalla Commissione europea come «la clausola di salvaguardia generale del PSC sarà mantenuta nel 2022 e presumibilmente disattivata a partire dal 2023».

⁶⁵³ La strutturazione di NGEU è avvenuta per mezzo di due comunicazioni (la comunicazione n. 442 del 2020 e la comunicazione n. 456 del 2020) con cui, il 27 maggio 2020, la Commissione europea ha preannunciato il rafforzamento del Quadro finanziario pluriennale (QFP) 2021-2027 (che ha superato l'ammontare complessivo di 1.000 miliardi di euro) e la predisposizione di un apposito piano per la ripresa economica europea, *Next Generation EU* (NGEU) (per un importo pari a 750 miliardi di euro, ripartiti fra erogazioni a titolo di prestito e sovvenzioni a fondo perduto).

Le conclusioni del Consiglio Europeo svoltosi dal 17 luglio al 21 luglio 2020 hanno contribuito a precisare gli obiettivi generali che avrebbero dovuto essere perseguiti attraverso il QFP 2021-2027 e attraverso il piano NGEU, così da avviare un'azione a tutto campo dei poteri pubblici volta a far fronte alle conseguenze economiche, sociali e occupazionali derivanti dalla pandemia e, allo stesso tempo, a trasformare l'Unione Europea avviando la transizione digitale e quella ecologica. A distanza di alcuni mesi, la disciplina giuridica del piano NGEU è stata, infine, messa nero su bianco nel regolamento n. 2094 del 2020 e nel regolamento n. 241 del 2021.

La conseguenza maggiormente vistosa del cambiamento nella costituzione economica europea è stata quella di preparare il terreno per una mobilitazione inedita, a tutto campo, dei poteri pubblici, volta a far fronte alle conseguenze economiche, sociali e occupazionali derivanti dalla pandemia, orientata, a livello generale, sia dal principio di solidarietà che da quello di coesione sociale: se la costituzione economica europea è stata modellata a partire dal principio di concorrenza, con la finalità di promuovere un'economia di mercato competitiva, non è possibile ignorare come nel corso della pandemia la stessa costituzione economica abbia costituito la base giuridica della pianificazione complessiva di ricostruzione del sistema produttivo da parte dei poteri pubblici, operata per mezzo di NGEU⁶⁵⁴.

Nello specifico, l'analisi che verrà condotta nei successivi paragrafi riguarderà i principali elementi che hanno caratterizzato l'evoluzione della costituzione economica europea scaturita dall'emergenza pandemica, quali 1) il nuovo ruolo dei poteri pubblici nell'ambito della ripresa economica e occupazionale; 2) il consolidamento del principio di solidarietà; 3) la metamorfosi del principio di coesione sociale.

2. Il nuovo protagonismo dei poteri pubblici nel contesto europeo in risposta all'emergenza pandemica

L'emergenza pandemica ha inaugurato un nuovo momento evolutivo del processo d'integrazione europea, tutt'ora in pieno corso di svolgimento. In questo quadro in divenire, si è articolata un'ulteriore linea di trasformazione della costituzione economica, di pari passo al consolidamento del principio di solidarietà e all'emergere del principio di coesione sociale: i poteri pubblici europei e, ancor più nello specifico, lo Stato con le sue istituzioni, sono tornati al centro della scena⁶⁵⁵, assumendo nuovamente una funzione baricentrica nella sfera dell'economia.

Le istituzioni europee⁶⁵⁶, due su tutte la Commissione Europea e la BCE, hanno creato le condizioni necessarie affinché i poteri pubblici potessero agire con maggiore ampiezza e incisività. Per comprendere appieno questa dinamica in fieri, è necessario chiarire innanzitutto quali siano state le linee di frattura che hanno determinato l'inizio di una discontinuità rispetto all'esperienza precedente e il rinnovato protagonismo dei poteri pubblici.

⁶⁵⁴ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 2.

⁶⁵⁵ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 21.

⁶⁵⁶ PIANTA M., *La politica industriale al tempo del PNRR*, in *Il Mulino*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2021, op. cit., pp. 155-156.

Il momento di distacco è stato determinato, principalmente, da molteplici fattori⁶⁵⁷ che, nello specifico, possono essere indentificati in quattro categorie di provvedimenti che hanno esteso il potenziale raggio d'azione dell'intervento pubblico.

In primo luogo, è possibile fare riferimento a) al fatto che vi sia stato un cambiamento netto nella declinazione del principio di concorrenza e sia stato adottato un nuovo *Quadro temporaneo* nell'applicazione, in senso più elastico, del divieto europeo in materia di aiuti di stato. Dopodichè, ulteriori misure hanno consentito agli Stati membri di affrontare l'emergenza pandemica per mezzo di un incremento della spesa pubblica, come b) l'attivazione della clausola generale di salvaguardia del *Patto di stabilità e crescita* e il conseguente rilassamento dei vincoli in materia di debito pubblico e *deficit* annuale; c) il supporto della BCE nell'acquisto di titoli di Stato dei paesi membri, per mezzo di appositi programmi straordinari, che hanno alleviato ulteriormente il peso del debito in capo ai singoli paesi. Il cambio di paradigma a favore dei pubblici poteri è stato, infine, coronato da d) un nuovo approccio verso la ripresa economica, dovuto principalmente a NGEU, che, a livello ideologico, ha fatto proprio l'assunto per cui il rilancio del sistema produttivo dovesse passare attraverso la pianificazione⁶⁵⁸ pubblica e non potesse essere affidato al libero mercato.

L'adozione del *Quadro temporaneo in materia di aiuti di stato* è stato il primo fattore che ha inciso sull'ordine di grandezza dell'intervento pubblico in risposta all'emergenza pandemica. Il concetto di aiuto di stato, progressivamente consolidatosi e raffinatosi nel diritto della concorrenza, ha rappresentato in passato un significativo fattore di freno alle iniziative dei poteri pubblici di sostegno e d'indirizzo alle attività produttive⁶⁵⁹. Già di per sé stessa, la nozione di aiuto di stato ha implicato un giudizio di disvalore per l'intervento pubblico in economia, che è stato considerato come l'eccezione alla regola del principio di concorrenza: a questa visione dell'aiuto di stato, è stato per di più associato un complesso normativo di restrizioni e divieti, in grado di circoscrivere fortemente le possibilità d'azione dei poteri pubblici nel contesto del sistema economico e del mercato unico europeo.

Il *framework* complessivo di limitazioni è, almeno in parte, venuto meno nel corso dell'emergenza pandemica. L'adozione del *Quadro temporaneo*, tuttavia, non ha apportato un cambiamento alla nozione di aiuto, già consolidata nei suoi elementi

⁶⁵⁷ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., pp. 2-3.

⁶⁵⁸ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 22.

⁶⁵⁹ LUCHENA G., *Una nuova politica degli aiuti di stato? Gli aiuti istantanei nel contesto dell'emergenza Covid-19 tra coerenza d'insieme e profili inediti*, in *Concorrenza e mercato*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2020, p. 21.

fondamentali e nei suoi contenuti (è rimasta valida, nello specifico, la comunicazione n. 262 del 2016 della Commissione Europea⁶⁶⁰).

Se è vero che le varie comunicazioni non hanno rivisto il concetto d'aiuto, è pur sempre oggettivo che l'evoluzione del *Quadro temporaneo* abbia inciso in maniera significativa nel contesto giuridico circostante, ossia nella rete di divieti giuridici in cui gli strumenti d'intervento a disposizione dei pubblici poteri erano stati ingabbiati. Per utilizzare una metafora, l'aiuto di stato «è come il Gulliver di Johnathan Swift»⁶⁶¹ che, pur attraversando molteplici vicissitudini, nel corso della propria storia non ha mai cambiato fisionomia: durante le sue avventure, a seconda dei casi, Gulliver non si è trasformato in un nano o un gigante; al contrario, è stato l'ambiente attorno a Gulliver a cambiare, a diventare troppo grande o troppo piccolo, condizionando la posizione del protagonista nel contesto del racconto.

La comunicazione n. 1863 del 2020 della Commissione Europea ha delineato i tratti essenziali del *Quadro temporaneo*, fondato sull'art. 107, comma 3, lettera b) TFUE⁶⁶², stabilendo la compatibilità col mercato interno di particolari ipotesi di

⁶⁶⁰ L'art. 107 comma 1 TFUE ha definito gli aiuti di stato come «gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza». A partire da questa disposizione, la comunicazione n. 262 del 2016 ha ulteriormente precisato gli elementi fondamentali della nozione di aiuto di stato: che cosa si intenda per impresa, quali le attività economiche considerabili come imprenditoriali, come debbano essere inquadrati servizi sociali come quello sanitario e quello d'istruzione, quali istituzioni pubbliche e quali risorse pubbliche possano dar luogo a una misura considerabile aiuto di stato e, conseguentemente, a una distorsione della concorrenza di mercato. In particolar modo, la comunicazione ha specificato come vi siano due condizioni per poter inquadrare un provvedimento come aiuto di stato: in primo luogo, la misura deve consistere nella concessione di un vantaggio a un'attività economica, in maniera diretta o indiretta, mediante l'utilizzo di risorse pubbliche; in secondo luogo, la misura in questione deve poter essere imputata allo Stato.

⁶⁶¹ Cfr. LUCHENA G., *Una nuova politica degli aiuti di stato?*, op. cit., p. 38.

⁶⁶² Le misure d'aiuto pubblico alle imprese, di fatto rese possibili a livello temporaneo dalla comunicazione n. 1863 del 2020, si sono fondate su di una base giuridica attentamente circoscritta e definita, quella rappresentata dall'art. 107, comma 3, lettera b) TFUE. Lo *shock* economico conseguente all'emergenza pandemica è stato, infatti, inquadrato come un caso di «grave turbamento dell'economia di uno Stato membro».

Occorre precisare come la comunicazione n. 1863 del 2020 della Commissione europea abbia accennato anche a un'altra ipotesi di compatibilità degli aiuti di stato col mercato interno, individuata dall'art. 107, comma 2, lettera b) TFUE («gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali oppure da altri eventi eccezionali»). Questa disposizione, tuttavia, non ha costituito un titolo di legittimazione giuridica del Quadro temporaneo. Gli aiuti rientranti in questa categoria sarebbero, essenzialmente, quelli aventi l'obiettivo di compensare i danni diretti subiti a causa dell'epidemia di Covid-19: secondo la comunicazione, «sulla base dell'articolo 107, paragrafo 2, lettera b), del TFUE, gli Stati membri possono indennizzare anche le imprese di settori particolarmente colpiti dall'epidemia (ad esempio, il settore dei trasporti, del turismo, della cultura, dell'accoglienza e del commercio al dettaglio) o gli organizzatori di eventi annullati per i danni subiti e direttamente causati dall'epidemia».

La Commissione ha altresì precisato come, sulla base dell'art. 107, comma 3, lettera c) TFUE, possano essere adottate delle misure rientranti nel novero degli aiuti di stato «per far fronte alle necessità acute di liquidità e sostenere le imprese in difficoltà finanziarie, anche dovute o aggravate dall'epidemia di COVID-19». Anche questa disposizione, però, non ha svolto una funzione di legittimazione giuridica del Quadro temporaneo.

aiuti «destinati a promuovere la realizzazione di un importante progetto di comune interesse europeo oppure *a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro*».

Questa comunicazione ha chiarito come una prassi d'applicazione più permissiva del controllo dell'Unione Europea sugli aiuti di stato potesse essere funzionale non soltanto ad aiutare le imprese colpite durante l'epidemia di Covid-19, ma anche a favorire una ripresa dell'economia, orientata verso quegli obiettivi della transizione verde e di quella digitale fatti propri dall'Unione stessa.

La comunicazione n. 1863 del 2020 ha aperto alla possibilità di accordare nuove forme di aiuti alle imprese secondo molteplici modalità, sotto forma di sovvenzioni dirette, agevolazioni fiscali o di pagamenti; di garanzie pubbliche e di tassi d'interesse agevolati sui prestiti; di maggiore flessibilità nella concessione di assicurazioni del credito all'esportazione a breve termine.

A distanza di pochi giorni, è stata introdotta una prima modifica al *Quadro temporaneo*, mediante la comunicazione n. 2215 del 2020 della Commissione Europea, secondo la logica per cui, oltre a facilitare l'accesso delle imprese alla liquidità e ai finanziamenti, fosse di rilievo strategico sostenere le attività di ricerca e sviluppo riguardanti il Covid-19.

Sono intervenute, successivamente, diverse altre modifiche e integrazioni al *Quadro temporaneo*, che hanno reso possibili ulteriori forme di aiuti pubblici, ampliando il novero delle ipotesi già individuate, permettendo l'impiego di particolari strumenti di ricapitalizzazione delle imprese (comunicazione n. 3156 del 2020) e l'erogazione di specifici contributi a favore di *start-up*, piccole imprese e medie imprese (comunicazione n. 4509 del 2020).

Le più recenti revisioni, oltre ad aver definito altre ipotesi di aiuti permessi (comunicazioni n. 7127 del 2020) e ad aver innalzato i massimali previsti per particolari ipotesi d'aiuto (comunicazione n. 564 del 2021), hanno prorogato la validità generale del *Quadro temporaneo* fino al 31 dicembre 2021 (comunicazione n. 7127 del 2020 e comunicazioni n. 564 e 8442 del 2021).

Il *Quadro temporaneo*, in definitiva, ha allargato le maglie entro cui erano stretti i poteri statali, permettendo maggiore libertà alle istituzioni pubbliche e possibilità

Sono, in ogni caso, rimaste valide le esenzioni per categoria già previste dal regolamento n. 651 del 2014, nonché la disciplina europea degli aiuti *de minimis* (regolamenti n. 1407 e 1408 del 2013, regolamento n. 717 del 2014, regolamento n. 316 del 2019).

DERMINE P., MARKAKIS M., *EU Economic Governance and the Covid-19 crisis: Between Path Dependency and Paradigmatic Shift*, in *International Journal of Public Law and Policy*, n. 4, Ginevra, Inderscience Publishers, 2021, p. 336 ss.; BUENDÍA J.L., DOVALO A., *State Aid Versus Covid-19. The Commission Adopts a Temporary Framework*, in *European State Aid Law Quarterly*, n. 1, Berlino, Lexxion Verlagsgesellschaft, 2020, p. 3 ss.; BUENDÍA J.L., *Editor's note - State aid in time of cholera*, in *European State Aid Law Quarterly*, n. 1, Berlino, Lexxion Verlagsgesellschaft, 2020, p. 2.

d'intervento di gran lunga più ampie rispetto a quanto consentito nel periodo precedente all'emergenza pandemica.

Allo stesso tempo, il *Quadro temporaneo*, in senso coerente rispetto ad altri strumenti emergenziali adottate nel corso della pandemia, è stato concepito come strumento di indirizzo, con l'idea che le misure di sostegno all'economia avanzate dagli Stati membri⁶⁶³ non dovessero assestarsi su una logica di semplice ristoro, ma dovessero essere dirette verso obiettivi condivisi a livello europeo, come quelli riguardanti la transizione verde e quella digitale.

Un secondo fattore di evoluzione della costituzione economica può essere individuato nelle varie misure di politica monetaria adottate dalla BCE, un'istituzione ancora una volta attestata sulla prima linea difensiva nel corso dell'emergenza pandemica⁶⁶⁴. L'ordine di grandezza degli interventi della BCE è stato indicativo di come l'istituzione fosse di fatto l'unica ad avere un mandato pieno ed esteso ad agire nel contesto europeo, mediante strumenti di governo di carattere particolarmente ampio e incisivo⁶⁶⁵, tale da consentirle un'azione particolarmente rapida in risposta alla crisi.

Allo stesso tempo, però, la crisi pandemica ha messo in evidenza la maggior parte dei limiti della posizione della BCE nel contesto della costituzione economica europea: le sue attribuzioni hanno permesso la stabilizzazione della moneta e il sostegno agli Stati membri maggiormente indebitati, ma non hanno consentito di andare oltre queste finalità, perseguendo politiche economiche di maggiore respiro⁶⁶⁶ che, pure, sarebbero state necessarie.

Già il 12 marzo 2020⁶⁶⁷, per mezzo di un comunicato stampa⁶⁶⁸, il Consiglio direttivo della BCE ha annunciato una serie di decisioni in materia di politica monetaria, strettamente correlate alla situazione di diffusione del virus Covid-19. In questa primissima fase, la BCE non ha rilevato particolari tensioni sui mercati monetari o specifiche difficoltà del sistema bancario ma, con l'obiettivo di garantire un supporto efficace nel caso di un peggioramento della situazione generale, ha deliberato delle nuove operazioni monetarie temporanee (le operazioni di rifinanziamento a più lungo termine, ORLT), così da consentire un'iniezione di liquidità immediata a sostegno del sistema finanziario della zona euro, e ha rimodulato alcuni parametri per altre operazioni monetarie mirate, così da applicare

⁶⁶³ SABATINO G., *Covid-19, European law and the geo-policy of aids. The incomplete structures of European development planning*, in *Concorrenza e mercato*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2020, pp. 67-68.

⁶⁶⁴ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 22.

⁶⁶⁵ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 18.

⁶⁶⁶ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 22.

⁶⁶⁷ DERMINE P., MARKAKIS M., *EU Economic Governance*, op. cit., p. 2.

⁶⁶⁸ Il comunicato stampa è reperibile su www.ecb.europa.eu.

condizioni considerevolmente più favorevoli (le operazioni mirate di rifinanziamento a più lungo termine, OMRLT). È stata prevista una dotazione temporanea aggiuntiva di 120 miliardi di euro per ulteriori acquisti netti di attività. Ulteriori decisioni del Consiglio direttivo, che hanno contribuito a definire la politica monetaria europea nel pieno dell'emergenza pandemica, sono state assunte nei mesi immediatamente successivi⁶⁶⁹.

Con la decisione n. 440 del 2020, il 18 marzo 2020, il Consiglio direttivo della BCE ha riconosciuto la natura «specifica, straordinaria e acuta» della crisi economica dovuta alla diffusione del virus, istituendo un programma temporaneo d'acquisto per l'emergenza pandemica (*Pandemic emergency purchase programme*, PEPP), con una dotazione complessiva di 750 miliardi di euro, per l'acquisto di titoli, obbligazioni e altri strumenti di debito. Successivamente, con le decisioni n. 1143 del 2020 e n. 174 del 2021, la BCE ha incrementato la dotazione del PEPP di altri 1100 miliardi di euro, arrivando così a un ammontare complessivo di 1850 miliardi di euro.

L'acquisto dei titoli ha sicuramente fatto sì che la BCE potesse mettere al riparo gli Stati membri, in particolare quelli più fragili, da possibili speculazioni finanziarie, e riuscisse ad alleviare, almeno in parte, il peso del debito pubblico avvertito da ciascuno di essi⁶⁷⁰: in questa maniera, i singoli poteri statali hanno potuto adottare, sotto lo scudo della BCE, quelle misure che ritenessero necessarie per il sostegno e il rilancio delle economie nazionali, essendo venute meno, almeno in parte, le corde (finanziarie) che ne rallentavano gli impegni di spesa.

È stata avvertita chiaramente, sia dalle istituzioni europee che dagli Stati membri, la necessità di affiancare ulteriori provvedimenti a quelli predisposti dalla BCE, così da sciogliere altri lacci e laccioli che potessero essere d'ostacolo ai poteri pubblici. Non si può dire, infatti, che le operazioni della BCE potessero incidere nel senso di far venir meno qualsiasi ostacolo impeditivo dell'azione degli Stati membri. Le misure della BCE non avrebbero potuto offrire, ad esempio, una soluzione all'eventuale sfioramento dei parametri del *Patto di stabilità e crescita*⁶⁷¹: il debito acquistato dalla BCE, in ogni caso, avrebbe dovuto essere contabilizzato in capo ai singoli Stati membri, rilevando pertanto ai fini della valutazione dell'ammontare complessivo che gravava su ciascuno di essi.

Un terzo fattore che ha contribuito a creare le condizioni necessarie a un maggiore raggio d'azione dei poteri pubblici è stata, infatti, la comunicazione n. 123 del 2020 della Commissione Europea, che, determinando l'attivazione della clausola di salvaguardia generale, ha consentito di applicare la massima flessibilità consentita

⁶⁶⁹ A titolo d'esempio, si possono richiamare le decisioni n. 506 e n. 614 del 2020.

⁶⁷⁰ SARACENO F., *L'economia europea tra lockdown e Fondo*, op. cit., p. 425.

⁶⁷¹ DOMENICALI C., *La Commissione europea e la flessibilità "temporale" nell'applicazione del Patto di stabilità e crescita*, in *Federalismi*, n. 19, 2020, pp. 458-459.

dal *Patto di stabilità e crescita* nell'ambito dei vincoli finanziari e di bilancio di carattere europeo.

La clausola è stata disciplinata dagli artt. 5 comma 1, 6 comma 3, 9 comma 1 e 10 comma 3 del regolamento n. 1466 del 1997⁶⁷², così come modificati dalla revisione del *Patto di stabilità e crescita* concretizzatasi nel 2011 attraverso il c.d. *Six pack*, già richiamato in precedenza.

Come chiarito dalla stessa comunicazione n. 123 del 2020, l'attuazione della clausola di salvaguardia non ha determinato la sospensione dell'efficacia del *Patto di stabilità e crescita*, dal momento che, almeno a livello di principio, gli Stati sono rimasti formalmente vincolati⁶⁷³: le disposizioni richiamate hanno consentito «uno scostamento temporaneo coordinato e ordinato dai normali requisiti», previsti a livello finanziario, «per tutti gli Stati membri in una situazione di crisi generalizzata causata da una grave recessione economica della zona euro o dell'UE nel suo complesso».

Per espressa ammissione della comunicazione n. 123 del 2020, l'attivazione della clausola di salvaguardia generale ha consentito agli Stati membri di strutturare, con maggiore margine di spesa, politiche pubbliche e provvedimenti per affrontare in maniera adeguata la situazione d'emergenza pandemica: in termini concreti, infatti, l'impatto sui bilanci delle misure di risposta alla crisi non è stato preso in considerazione nelle valutazioni compiute dalle istituzioni europee a proposito delle politiche finanziarie dei singoli Stati membri e della loro aderenza ai parametri del *Patto di stabilità e crescita*.

Da ultimo, la comunicazione n. 500 del 2021, tenendo conto dell'andamento della ripresa dei livelli di attività economica generale, ha, quindi, circoscritto l'orizzonte temporale di efficacia della clausola di salvaguardia, specificando come la clausola sarà mantenuta per l'intero corso del 2022 e, presumibilmente, disattivata a partire dal 2023.

L'aspetto rilevante⁶⁷⁴ sta nel fatto che l'Unione Europea abbia interpretato nella maniera più flessibile in assoluto la disciplina in materia di bilancio, riconoscendo di fatto l'eccessiva rigidità delle regole sul debito e sulla spesa pubblica, e abbia esortato gli Stati membri a investire quanto più possibile, compiendo uno sforzo finanziario per favorire la ripresa dei sistemi economici: la clausola di stabilità ha,

⁶⁷² Ulteriori disposizioni sono contenute anche nel regolamento n. 1467 del 1997. CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri dell'Unione Europea e governance economica europea*, Torino, Giappichelli, 2020, op. cit., p. 335 ss.

⁶⁷³ DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19 Crisis and the Trajectory of Fiscal Integration in Europe: Between Continuity and Rupture*, in *Legal Issues of Economic Integration*, n. 4, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2020, p. 338 ss.; DERMINE P., MARKAKIS M., *EU Economic Governance*, op. cit., p. 5 ss.; DOMENICALI C., *La Commissione europea e la flessibilità*, op. cit., p. 458; BERGONZINI C., *L'Europa e il Covid-19. Un primo bilancio*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2020, p. 766; CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri*, op. cit., p. 337.

⁶⁷⁴ DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19*, op. cit., p. 339.

così, permesso agli Stati membri di affrontare la crisi economica conseguente alla pandemia promuovendo politiche economiche pubbliche di carattere espansivo e interventista⁶⁷⁵, di segno praticamente opposto rispetto a quelle attuate successivamente alla crisi economica del 2007-2008.

Le innovazioni sin qui richiamate in materia di a) politica della concorrenza, b) politica monetaria e c) vincoli di bilancio hanno costituito tre condizioni essenziali affinché si evolvesse in senso nuovo l'impalcatura complessiva della costituzione economica europea: nel corso dell'emergenza pandemica, è declinato l'orizzonte giuridico per cui il potere politico dovesse astenersi dallo svolgere una *leadership* di governo dell'economia⁶⁷⁶, affidando questo compito alla dinamica autonoma dei poteri di mercato; al contrario, si è cominciata a profilare una ri-politicizzazione della sfera economica, con la graduale liberazione dei poteri pubblici dalle camicie di forza che erano state cucite attorno a essi dall'ordinamento giuridico europeo.

Essendo venuti meno una serie di condizionamenti e restrizioni giuridiche particolarmente rigidi, i poteri pubblici hanno potuto (e possono) sprigionare un potenziale che per lungo tempo era rimasto sopito, facendosi carico delle politiche necessarie alla salvaguardia, al mantenimento e al rilancio del sistema produttivo europeo.

Come già accennato, la spinta decisiva verso questa trasformazione è stata impressa dal quarto e ultimo fattore evolutivo, che può essere individuato nella strutturazione di NGEU, una pianificazione di carattere complessivo che ha consentito di coordinare l'intervento pubblico degli Stati membri, inquadrandolo entro settori e ambiti dell'attività economica compiutamente definiti. La pianificazione in questo caso ha svolto una funzione d'inquadramento dell'azione dei poteri pubblici, individuando una serie di macro-obiettivi verso cui indirizzare in senso coordinato gli sforzi delle istituzioni statali, per la ripresa e il rafforzamento del sistema economico europeo.

La legittimazione della pianificazione di NGEU, così come del nuovo protagonismo dei poteri pubblici, si è fondata essenzialmente sui principi di solidarietà e di coesione sociale.

È forse troppo presto per trarre conclusioni definitive e per affermare a quali risultati porteranno le pulsioni che hanno attraversato e stanno attraversando la costituzione economica europea. Per i prossimi anni sarà compito degli Stati membri dare attuazione nei dettagli al piano NGEU, individuando le progettualità su cui investire e concretizzandone la specifica realizzazione. Quel che è certo è che il quadro generale è ancora in corso d'evoluzione e che, in questa trasformazione in atto, i poteri pubblici hanno acquisito un nuovo slancio.

⁶⁷⁵ PIANTA M., *La politica industriale*, op. cit., p. 155.

⁶⁷⁶ WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 23.

3. Profili innovativi di SURE e *Next Generation EU*: il consolidamento di una nuova dimensione del principio di solidarietà nella costituzione economica europea

È stato evidenziato come le misure adottate dalle istituzioni dell'Unione Europea nel corso dell'emergenza pandemica abbiano determinato la progressiva ascesa del principio di solidarietà e il consolidamento di una sua posizione baricentrica⁶⁷⁷ nel quadro generale della costituzione economica comune.

Da questo punto di vista, è stato richiamato da molteplici autori il ruolo di legittimazione giuridica svolto dall'art. 122 TFUE: qualcuno ha inquadrato l'art. 122 TFUE come la «clausola di solidarietà della costituzione economica europea»⁶⁷⁸; qualcun altro ha interpretato l'art. 122 TFUE come qualcosa di simile a una «clausola d'emergenza»⁶⁷⁹, che consente all'Unione di predisporre degli strumenti d'intervento in risposta alle situazioni di crisi.

È effettivamente oggettivo che l'art. 122 TFUE costituisca l'unico articolo, all'interno del Capo del TFUE dedicato alla «politica economica», a richiamare espressamente il concetto di solidarietà⁶⁸⁰.

Con un dettato alquanto generico, il primo comma dell'art. 122 TFUE stabilisce, infatti, che il Consiglio «su proposta della Commissione, può decidere, in uno spirito di solidarietà tra Stati membri, le misure adeguate alla situazione economica, in particolare qualora sorgano gravi difficoltà nell'approvvigionamento di determinati prodotti, in particolare nel settore dell'energia».

⁶⁷⁷ DE WITTE B., *The European Union's Covid-19 Recovery Plan: the legal engineering of an economic policy shift*, in *Common Market Law Review*, n. 3, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2021, p. 653 ss.; BERGONZINI C., *L'Europa e il Covid-19*, op. cit., p. 765 ss.; IOANNIDIS M., *Between responsibility and solidarity*, op. cit., pp. 2-3; IANNELLA M., *La risposta europea alla crisi Covid-19 e le diverse interazioni con l'ordinamento italiano*, in *Osservatorio AIC*, n. 4, 2020, p. 73 ss.; FERRERA M., *L'Unione Europea tra crisi, Brexit e pandemia*, in *Il Mulino*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 19 ss.; WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis*, op. cit., p. 3; FROMAGE D., *Towards Increasing Unity and Continuing Executive Predominance Within the E(M)U Post-COVID?*, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2020, n. 4, 2020, p. 295 ss.

⁶⁷⁸ Cfr. IOANNIDIS M., *Between responsibility and solidarity*, op. cit., p. 8. Se è possibile parlare dell'art. 122 TFUE come di «clausola di solidarietà della costituzione economica europea», intesa come *lex specialis* relativa alla solidarietà nell'ambito della politica economica, occorre considerare come, da un punto di vista più ampio e generale, sia possibile individuare una «clausola di solidarietà» (letteralmente titolata in questi termini dal TFUE) nell'art. 222 TFUE, che espressamente afferma che «L'Unione e gli Stati membri agiscono congiuntamente in uno spirito di solidarietà qualora uno Stato membro sia oggetto di un attacco terroristico o sia vittima di una calamità naturale o provocata dall'uomo». Si vedano POLACCHINI F., *Doveri costituzionali e principio di solidarietà*, Bologna, Bononia University Press, 2016, p. 114 ss.; CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri*, op. cit., p. 144 ss.

⁶⁷⁹ Cfr. DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19*, op. cit., p. 345.

⁶⁸⁰ BERGONZINI C., *L'Europa e il Covid-19*, op. cit., p. 767; CONTALDI G., *Le misure poste in essere dall'Unione Europea per affrontare la crisi economica generata dalla pandemia di Covid-19*, in (a cura di) CALZOLAIO E., MECCARELLI M., POLLASTRELLI S., *Il diritto nella pandemia. Temi, problemi, domande*, Macerata, Edizioni Università di Macerata, 2020, p. 222.

Questo primo comma dell'art. 122 TFUE ha costituito la base per l'adozione del regolamento n. 369 del 2016, che, implementando così il principio di solidarietà⁶⁸¹, ha istituito un programma permanente dell'Unione Europea per il *sostegno d'emergenza*, nel caso in cui uno o più Stati membri siano interessati da catastrofi naturali o provocate dall'uomo, aventi un impatto tale da determinare gravi difficoltà economiche⁶⁸².

Nello specifico, sulla base del regolamento n. 369 del 2016, è stata disciplinata la possibilità che l'Unione Europea dia il proprio sostegno finanziario agli Stati membri, coprendo i costi di acquisto e fornitura di prodotti e materiali per delle azioni di carattere umanitario, finalizzate ad esempio a «salvare e proteggere vite nelle situazioni di emergenza o di post-emergenza», «portare l'assistenza e i soccorsi necessari alle popolazioni colpite», «sviluppare i lavori di ristrutturazione e di ricostruzione», «far fronte alle conseguenze degli esodi di popolazioni»⁶⁸³.

Il *sostegno d'emergenza* disciplinato dal regolamento n. 369 del 2016 è stato adattato all'emergenza pandemica con l'adozione del regolamento n. 521 del 2020, richiamando espressamente il primo comma dell'art. 122 TFUE e consentendo di impiegare le risorse del bilancio dell'Unione Europea «al fine di fornire i finanziamenti necessari per coprire il fabbisogno urgente di attrezzature e materiali medici, quali ventilatori polmonari e dispositivi di protezione, forniture chimiche per analisi, costi di sviluppo, produzione e distribuzione di medicinali, altre forniture e materiali»⁶⁸⁴.

Proseguendo il ragionamento, prendendo in esame la seconda parte dell'articolo, l'art. 122 comma 2 TFUE è caratterizzato da una formulazione maggiormente specifica, avendo chiarito come «qualora uno Stato membro si trovi in difficoltà o sia seriamente minacciato da gravi difficoltà a causa di calamità naturali o di circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo, il Consiglio, su proposta della Commissione, può concedere a determinate condizioni un'*assistenza finanziaria dell'Unione allo Stato membro* interessato».

Prima dell'erompere della pandemia, l'art. 122 comma 2 TFUE ha costituito il fondamento giuridico dell'*European Financial Stabilization Mechanism*

⁶⁸¹ Cfr. regolamento n. 369 del 2016, si veda in particolar modo il punto 6 del «considerato»: «Appare dunque opportuno che l'Unione agisca in uno spirito di solidarietà per far fronte ai bisogni primari delle persone colpite da catastrofi all'interno del suo territorio e che contribuisca a ridurre l'impatto economico di tali catastrofi per gli Stati membri interessati». A detta del punto 12 del regolamento n. 369 del 2016, infatti, «l'Unione, in uno spirito di solidarietà, si troverebbe in una posizione migliore, rispetto a Stati membri che agiscono da soli e senza coordinamento, per mobilitare livelli di finanziamento adeguati e destinarli a potenziali interventi salvavita in modo economico, efficiente ed efficace, consentendo in tal modo un'azione più efficace per ragioni di portata e di complementarità».

⁶⁸² DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 653; CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri*, op. cit., p. 342 ss.

⁶⁸³ L'art. 3 del regolamento n. 369 del 2016 ha richiamato espressamente sul punto gli artt. 2, 3 e 4 del precedente regolamento n. 1257 del 1996.

⁶⁸⁴ Cfr. regolamento n. 521 del 2020.

(EFSM)⁶⁸⁵, istituito dal regolamento n. 407 del 2010 all'interno dell'ordinamento giuridico europeo, in seguito alla depressione economica dovuta alla bolla dei mutui *subprime*, la cui finalità, espressa dall'art. 1 dello stesso regolamento, era quella di concedere l'«assistenza finanziaria dell'Unione a uno Stato membro che subisca o rischi seriamente di subire gravi perturbazioni economiche o finanziarie causate da circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo».

L'EFSM consentiva alla Commissione di contrarre prestiti sui mercati finanziari e di trasmettere successivamente le risorse agli Stati membri che ne avessero bisogno. Il fondo poteva, fra l'altro, fornire un'assistenza finanziaria di carattere limitato, dal momento che era stato dotato di una capacità finanziaria d'importo complessivo pari a 60 miliardi di euro.

Nel contesto della crisi dei debiti sovrani, l'EFSM è stato attivato per fornire assistenza ad alcuni Stati membri dell'Unione, nello specifico Irlanda, Grecia e Portogallo.

Conseguentemente all'emergenza pandemica, sulla base dell'art. 122 TFUE, è stato adottato il regolamento n. 672 del 2020 istitutivo di SURE, lo strumento europeo di sostegno temporaneo e coordinato, cui si è accennato nel precedente paragrafo, che ha consentito all'Unione Europea di intervenire in una fase di significativa crisi del mercato del lavoro, «in uno spirito di solidarietà tra gli Stati membri»⁶⁸⁶.

Come precisato dall'art. 1 comma 2, che ha definito nei dettagli quale sia lo scopo di SURE, il regolamento n. 672 del 2020 «fissa le condizioni e le procedure per consentire all'Unione di fornire assistenza finanziaria a uno Stato membro che subisca o rischi seriamente di subire gravi perturbazioni economiche dovute all'epidemia di Covid-19, per consentire il finanziamento, in primo luogo, di regimi di riduzione dell'orario lavorativo o di misure analoghe che mirano a proteggere i lavoratori dipendenti e autonomi e pertanto a ridurre l'incidenza della disoccupazione e della perdita di reddito, nonché per finanziare determinate misure di carattere sanitario, in particolare nel luogo di lavoro».

Secondo una prima lettura⁶⁸⁷, il regolamento n. 672 del 2020 avrebbe trovato un fondamento legale nell'art. 122 TFUE, nello specifico nel suo secondo comma, che ha fatto espresso riferimento alla possibilità di assistenza finanziaria a uno Stato

⁶⁸⁵ KELLERBAUER M., KLAMERT M., TOMKIN J., *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights. A commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2019, pp. 1282-1284; CROWE R., *The European Budgetary Galaxy*, in *European Constitutional Law Review*, n. 3, L'Aia, T.M.C. Asser Press, 2017, p. 439; DE GREGORIO MERINO A., *Legal Developments in the Economic and Monetary Union During the Debt Crisis: the Mechanisms of Financial Assistance*, in *Common Market Law Review*, n. 5, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2012, pp. 1618-1619; DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19*, op. cit., p. 345; DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., pp. 653-654; IOANNIDIS M., *Between responsibility and solidarity*, op. cit., pp. 5-6; CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri*, op. cit., p. 179 ss.

⁶⁸⁶ Si veda il punto 6 dell'introduzione al regolamento n. 672 del 2020. BERGONZINI C., *L'Europa e il Covid-19*, op. cit., p. 765.

⁶⁸⁷ IOANNIDIS M., *Between responsibility and solidarity*, op. cit., p. 6.

membro da parte dell'Unione in caso di «calamità naturali o circostanze eccezionali che sfuggono al suo controllo». Non sarebbe stato, pertanto, in alcun modo rilevante il primo comma dell'art. 122 TFUE.

Tuttavia, seguendo un'interpretazione alternativa⁶⁸⁸, maggiormente condivisibile, SURE, in realtà, avrebbe avuto una duplice legittimazione giuridica nell'art. 122 TFUE, inteso in senso unitario, considerando sia il primo che il secondo comma.

Quest'interpretazione è sembrata più convincente, non soltanto sulla base di un dato puramente testuale: il preambolo del regolamento n. 672 del 2020, infatti, ha richiamato espressamente l'art. 122 TFUE, esplicitando come entrambi i commi dell'articolo consentano all'Unione Europea «di decidere (...) le misure adeguate per rispondere alla situazione socioeconomica determinatasi a seguito dell'epidemia di Covid-19» (art. 122 comma 1 TFUE) e «di concedere un'assistenza finanziaria (...) a uno Stato membro che si trovi in difficoltà» (art. 122 comma 2 TFUE).

Da un punto di vista sostanziale, pertanto, l'istituzione di SURE è stata possibile perché, mentre il supporto finanziario accordato attraverso questo strumento ha fondato la propria legittimazione giuridica sull'art. 122 comma 2 TFUE, che fa espresso riferimento all'«assistenza finanziaria» dell'Unione verso il singolo Stato membro, la garanzia per la restituzione dei prestiti assicurata collegialmente dagli Stati membri, per mezzo dei propri contributi volontari, ha trovato la sua giustificazione nell'art. 122 comma 1 TFUE, in quanto declinazione di quella «solidarietà tra Stati membri» ivi menzionata⁶⁸⁹.

L'aspetto innovativo di SURE è stato attestato dalla svolta nell'orientamento della Commissione Europea in materia di politiche sociali, che è stata già sottolineata dalla dottrina⁶⁹⁰: in precedenza, nella comunicazione n. 690 del 2013, esprimendo la propria posizione sul potenziamento della dimensione sociale dell'Unione economica e monetaria, la Commissione aveva sostenuto come le disposizioni dei Trattati vigenti, senza che intervenisse alcun emendamento, non avrebbero consentito di costituire un meccanismo di contrasto alla disoccupazione di carattere comune agli Stati membri. La comunicazione della Commissione Europea aveva, infatti, specificato come eventuali misure comuni di questo tipo «richiederebbero una modifica sostanziale del trattato poiché attualmente l'UE non ha la competenza necessaria per adottarle, né per l'area dell'euro né per l'UE nel suo insieme». È possibile rilevare, da questo punto di vista, la portata innovativa assunta in tal senso

⁶⁸⁸ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 654; CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri*, op. cit., p. 342; MORGESE G., *Solidarietà di fatto... e di diritto? L'Unione Europea allo specchio della crisi pandemica*, in *Eurojus*, n. speciale, 2020, p. 107.

⁶⁸⁹ La duplice base di legittimazione giuridica di SURE ha trovato, del resto, una chiara spiegazione anche nella relazione introduttiva alla proposta iniziale di regolamento, datata 2 aprile 2020 (si veda, in particolare modo, il paragrafo su «Base giuridica, sussidiarietà e proporzionalità»).

⁶⁹⁰ CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri*, op. cit., p. 343; COSTAMAGNA F., *La proposta della Commissione di uno strumento contro la disoccupazione generata dalla pandemia Covid-19 (SURE): un passo nella giusta direzione, ma che da solo non basta*, in *SIDIBlog*, 5 aprile 2020.

dall'art. 122 TFUE, come base giuridica legittimante la costituzione di SURE, pur in assenza di un intervento di revisione dei Trattati.

Tuttavia, allo stesso tempo, è stato evidenziato⁶⁹¹ come la natura giuridica di SURE, che non costituisce una misura di protezione sociale diretta, ma uno strumento d'assistenza finanziaria, sotto questo profilo si sia posta in continuità con l'interpretazione consolidata dell'art. 122 TFUE. La solidarietà non è stata concretizzata in una dazione di denaro priva di contropartita, ma è stata declinata come un gettito di risorse supplementari, erogate a titolo di prestito e sottoposte a una rigorosa condizionalità⁶⁹². La dottrina non ha mancato di rimarcare⁶⁹³ come quest'interpretazione del concetto di solidarietà potesse essere considerata alquanto distante dal significato del principio di solidarietà fatto proprio, ad esempio, dalla Costituzione italiana (senza contare, fra l'altro, il significato etimologico del termine).

Fra le varie misure attuate dall'Unione Europea in risposta all'emergenza pandemica, la più significativa implementazione del principio solidaristico è stata rappresentata dalla predisposizione del piano NGEU, che ha determinato un'espansione massiva della solidarietà dal punto di vista economico⁶⁹⁴. Non a caso, la capacità trasformativa insita nell'art. 122 TFUE è stata espressa in tutto il suo potenziale nel piano NGEU, di cui ha costituito il primo dei fondamenti giuridici (la seconda base giuridica è stata quella fornita dall'art. 175 TFUE, di cui si dirà nel paragrafo seguente).

Già nelle due comunicazioni adottate dalla Commissione il 27 maggio 2020, con cui sono stati individuati gli elementi essenziali di NGEU, è stato chiarito come «la ripresa dell'Europa deve avvenire *all'insegna della solidarietà*, della coesione e della convergenza. Nessuna persona, nessuna regione e nessuno Stato membro dovrebbero essere lasciati indietro» (comunicazione n. 456 del 2020).

Sulla base di quest'idea di partenza, «la Commissione ha definito un ambizioso piano globale⁶⁹⁵ per la ripresa europea, *basato sulla solidarietà* e sull'equità e saldamente ancorato ai principi e ai valori condivisi dell'Unione» (comunicazione n. 442 del 2020). Tradotto in termini ancor più concreti, «un rapido accordo su Next Generation EU e su un bilancio ambizioso a lungo termine lancerà un chiaro segnale di determinazione e *solidarietà europea* in un momento in cui la posta in gioco è più alta che mai» (comunicazione n. 442 del 2020).

⁶⁹¹ BERGONZINI C., *L'Europa e il Covid-19*, op. cit., p. 767.

⁶⁹² CONTALDI G., *Le misure poste in essere dall'Unione Europea*, op. cit., pp. 222-223.

⁶⁹³ BERGONZINI C., *L'Europa e il Covid-19*, op. cit., p. 767.

⁶⁹⁴ GENSCHEL P., JACHTENFUCHS M., *Postfunctionalism reversed*, op. cit., pp. 364-365.

⁶⁹⁵ In questo passaggio della comunicazione, la Commissione ha usato l'espressione «piano generale» in senso molto ampio e ha fatto riferimento, allo stesso tempo, sia allo strumento comune europeo per la ripresa (NGEU), sia al quadro finanziario pluriennale rinforzato per il periodo 2021-2027.

L'art. 122 TFUE ha costituito l'articolo dei Trattati su cui è stato successivamente incardinato il regolamento n. 2094 del 2020 che, pur essendo costituito da una breve introduzione e da appena sei articoli, ha rappresentato un elemento portante nell'architettura giuridica di NGEU⁶⁹⁶.

Nella parte introduttiva del regolamento, oltre al richiamo espresso all'art. 122 TFUE nella sua interezza, è stata fornita quella che sembra, a tutti gli effetti, una definizione concettuale del piano NGEU: lo strumento per la ripresa economica dell'Unione Europea è stato qualificato come un «programma eccezionale e coordinato di sostegno economico e sociale, in uno *spirito di solidarietà tra Stati membri*, in particolare verso quegli Stati membri che sono stati colpiti in modo particolarmente grave»⁶⁹⁷.

L'art. 1 del regolamento n. 2094 del 2020 ha, quindi, individuato una serie di misure finanziabili attraverso NGEU, per far fronte alle conseguenze economiche negative della crisi covid-19, fra le quali ad esempio «misure per ripristinare l'occupazione e la creazione di posti di lavoro», «misure a favore delle imprese», «misure volte a garantire (...) una transizione giusta verso un'economia climaticamente neutra», «misure volte ad affrontare l'impatto della crisi Covid-19 sull'agricoltura e lo sviluppo rurale».

Dopodiché, l'art. 2 del regolamento n. 2094 del 2020 ha disciplinato le componenti essenziali della struttura di NGEU, chiarendo come l'ammontare complessivo di 750 miliardi di euro dello strumento sia dato dalla sommatoria di 1) un sostegno di 384 miliardi di euro in sovvenzioni, 2) una cifra pari a 360 miliardi di euro in prestiti agli Stati membri e 3) una componente residuale di 5,6 miliardi per accantonamenti a copertura delle garanzie di bilancio e relativa spesa. In particolar modo, la prima e la terza componente di NGEU sono state qualificate dal punto di vista del bilancio dell'Unione come «entrate con destinazione specifica esterne»⁶⁹⁸.

Dal punto di vista della strutturazione di NGEU⁶⁹⁹ delineata dal regolamento n. 2094 del 2020, le disposizioni dell'art. 122 TFUE sono state idonee a fornire copertura giuridica sia alla componente del piano consistente in sussidi da non restituire (lo «spirito di solidarietà» ex art. 122 comma 1 TFUE), sia a quella formata da prestiti (l'«assistenza finanziaria» presente nell'art. 122 comma 2 TFUE), così che l'art. 122 TFUE nel suo complesso ha mostrato un impianto sufficientemente articolato da giustificare entrambi i volumi di risorse.

⁶⁹⁶ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., pp. 654-655.

⁶⁹⁷ Per intero: «la situazione eccezionale causata dalla COVID-19, che sfugge al controllo degli Stati membri, richiede un approccio coerente e unificato a livello dell'Unione. Per evitare un ulteriore deterioramento dell'economia, dell'occupazione e della coesione sociale e dare impulso a una ripresa sostenibile e resiliente dell'attività economica, è opportuno attuare un programma eccezionale e coordinato di sostegno economico e sociale, in uno spirito di solidarietà tra Stati membri, in particolare verso quegli Stati membri che sono stati colpiti in modo particolarmente grave».

⁶⁹⁸ Cfr. regolamento n. 2094 del 2020.

⁶⁹⁹ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 655.

Tuttavia, l'aspetto che ha suscitato maggiormente dei dubbi negli interpreti sta nel fatto che l'art. 122 TFUE, sia per la propria formulazione testuale, sia per l'utilizzo che ne è stato fatto in precedenza (si pensi, banalmente, a SURE), è da considerarsi come un titolo di legittimazione di misure emergenziali, caratterizzate da un certo livello di urgenza e, soprattutto, dalla durata circoscritta nel tempo.

Attraverso la lettura dell'art. 1 del regolamento n. 2094 del 2020, è stato possibile riscontrare come il piano NGEU possa finanziare sia provvedimenti necessari all'immediato rilancio economico («misure per ripristinare l'occupazione e la creazione di posti di lavoro» e «misure a favore delle imprese»), sia politiche pubbliche destinate ad avere un'efficacia che va oltre il breve periodo della crisi pandemica, potendo avere un impatto trasformativo, di carattere incisivo e duraturo, proiettato sul medio-lungo termine («misure volte a garantire (...) una transizione giusta verso un'economia climaticamente neutra»).

Secondo una possibile interpretazione⁷⁰⁰, il secondo tipo di misure, di carattere permanente, sarebbe giustificabile in quanto destinato a rafforzare la capacità di resilienza delle economie degli Stati membri, in una prospettiva temporale dilatata: la mobilitazione di risorse di NGEU sarebbe, pertanto, caratterizzata non soltanto dallo sforzo di ripristinare il settore produttivo europeo, ma anche dalla volontà di rafforzare il sistema economico e di edificarne un basamento più solido.

Seguendo un'altra possibile lettura⁷⁰¹, invece, l'art. 122 TFUE, concepito essenzialmente come «clausola d'emergenza», sarebbe stato utilizzato per catalizzare un volume di risorse di centinaia di miliardi di euro, così da concretizzare riforme istituzionali di vasta portata, in grado di cambiare le fondamenta strutturali dell'Unione economica e monetaria e di trasformare il modello d'integrazione continentale.

Quel che è certo è che un mutamento è effettivamente intervenuto⁷⁰², dal momento che NGEU può essere considerato come il primo strumento dell'Unione Europea ispirato da una visione di solidarietà diversa da quella che ha caratterizzato finora le istituzioni comuni.

Icto oculi è possibile rilevare come il principio di solidarietà abbia assunto alcuni tratti inediti nel contesto dell'ordinamento europeo, connotandosi di sfumature contenutistiche di carattere sociale (il sostegno all'occupazione) e ambientalistico (la transizione ecologica).

A livello concreto, l'avvio di NGEU ha, per di più, comportato la creazione di un debito pubblico di carattere condiviso: la struttura di NGEU è composta da risorse raccolte direttamente sui mercati, creando debito europeo, senza previa garanzia degli Stati membri, e prevalentemente destinate a essere convertite in erogazioni a fondo perduto.

⁷⁰⁰ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 655.

⁷⁰¹ DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19*, op. cit., p. 345.

⁷⁰² BERGONZINI C., *L'Europa e il Covid-19*, op. cit., p. 768-769.

Dopodichè, queste ricorse sono state incanalate verso gli Stati membri seguendo, fra gli altri, un principio di *solidarietà interstatale*. Che ci si trovi di fronte a una misura ispirata da un'effettiva solidarietà interstatale è un elemento che, del resto, è stato suffragato da un fatto: la divisione fra gli Stati membri delle risorse europee disponibili è stata parametrata adottando dei criteri di ripartizione che tenessero conto degli effetti asimmetrici dello *shock* economico⁷⁰³. Già nella proposta iniziale della Commissione, era stato precisato come la maggior parte dei fondi messi a disposizione da NGEU sarebbe stata usata per sostenere, soprattutto, gli Stati membri colpiti più duramente dalla crisi (comunicazione n. 442 del 2020). Lo stesso principio, di tenere conto dell'impatto della pandemia, sarebbe stato utilizzato per assegnare i fondi integrativi⁷⁰⁴ per le politiche di coesione (comunicazione n. 456 del 2020).

Nelle conclusioni del Consiglio europeo del 17-21 luglio 2020, è stato effettivamente confermato come la ripartizione delle risorse del piano NGEU sarebbe avvenuta tenendo conto delle diminuzioni di PIL subite dagli Stati membri, realizzando così un'effettiva redistribuzione dei fondi a favore degli Stati che hanno sofferto maggiormente la pandemia (un aspetto di cui ha tenuto conto anche il regolamento n. 241 del 2021).

Queste scelte complessive, riguardanti la costruzione giuridica di NGEU, come è stato sottolineato⁷⁰⁵, hanno segnato la rottura di due importanti tabù, relativi sia all'eventualità di finanziare spese comuni tramite l'emissione del debito, che, soprattutto, alla possibilità di trasferire delle risorse economiche fra gli Stati membri, secondo un approccio improntato alla solidarietà interstatale.

Si può concludere, così, come il principio di solidarietà, attraverso un'innovazione di portata storica come NGEU, sia assunto a un diverso rango e a una fisionomia inedita nel contesto della costituzione economica europea, aprendo una breccia in una disciplina giuridica della materia economica che la precedente crisi del 2007 aveva cristallizzato su posizioni eccessivamente improntate alla rigidità.

4. Oltre il principio di coesione sociale: l'art. 175 comma 3 TFUE e la poliedricità del piano *Next Generation EU*

Analizzando le recenti evoluzioni dell'ordinamento europeo, è possibile mettere in rilievo come il principio di coesione sociale, già consolidato in seguito alla sottoscrizione del Trattato di Maastricht, abbia attraversato e stia attraversando una fase di rinnovata vitalità negli assetti della costituzione economica europea, acquisendo una maggiore estensione, seppure in forme diverse rispetto a quelle sinora mostrate nel corso del processo d'integrazione continentale.

⁷⁰³ SARACENO F., *L'economia europea tra lockdown e Fondo*, op. cit., p. 429.

⁷⁰⁴ Si fa riferimento, in particolar modo, ai fondi dell'iniziativa React-EU, di cui si parlerà nel paragrafo successivo.

⁷⁰⁵ CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri*, op. cit., p. 368.

Nella primavera del 2020, la Commissione Europea ha annunciato un'azione complessiva in termini di rimodulazione della politica di coesione, attraverso, in primo luogo, la revisione della disciplina riguardante l'utilizzo dei fondi strutturali e d'investimento europei e, in secondo luogo, il ricollocamento generale delle risorse europee ordinarie già a disposizione verso diversi obiettivi strategici (c.d. *Coronavirus Response Investment Initiative*, cui ha fatto seguito il c.d. *Coronavirus Response Investment Initiative Plus*)⁷⁰⁶.

Nel primo periodo emergenziale, è stata adottata una flessibilità eccezionale nell'impiego dei fondi europei ordinari⁷⁰⁷, che del principio di coesione costituiscono i classici strumenti d'attuazione, attraverso l'introduzione di specifiche modifiche ai regolamenti n. 1301 e 1303 del 2013 e al regolamento n. 508 del 2014⁷⁰⁸: la *ratio* è stata quella di reindirizzare i fondi strutturali verso la riduzione o l'eliminazione degli effetti, a breve e lungo termine, dell'emergenza pandemica, così da poter mobilitare anche queste risorse nel contenimento del virus Covid-19.

Il regolamento n. 460 del 2020, innanzitutto, ha aperto alla possibilità di una maggiore elasticità nella programmazione relativa a diverse categorie di fondi europei: l'art. 1, ha introdotto le prime innovazioni per impiegare i fondi in risposta alla diffusione del virus, così da «rafforzare le capacità di risposta alle crisi dei servizi sanitari» e da sostenere economicamente le piccole e medie imprese.

Dopodiché, l'art. 2. del regolamento n. 460 del 2020 ha di fatto determinato la rinuncia della Commissione alla richiesta di rimborso dei fondi non spesi⁷⁰⁹, già assegnati agli Stati membri, e ha stabilito che «la Commissione non emette un ordine di recupero degli importi recuperabili dallo Stato membro per i conti presentati nel 2020. Gli importi non recuperati sono utilizzati per accelerare gli investimenti relativi all'epidemia di COVID-19».

Successivamente, ulteriori modifiche sono intervenute in seguito all'adozione del regolamento n. 558 del 2020, che ha determinato un supplemento ulteriore di

⁷⁰⁶ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 639; IANNELLA M., *La risposta europea alla crisi Covid-19*, op. cit., p. 81 ss.; TESCHE T., *The European Union response to the coronavirus emergency: an early assesment*, in *LSE "Europe in question" Discussion Paper Series*, n. 157, 2020, p. 8; MANZELLA G.P., *Politica di coesione e Covid: dalle Iniziative di Investimento al Dispositivo per la Ripresa e la Resilienza*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 2-3, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 633 ss.; CENTURELLI G., *Fondi strutturali europei e misure di contrasto al Covid-19: le azioni per reindirizzare ed accelerare gli investimenti, stato dell'arte e sviluppi futuri*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2020, p. 381 ss.

⁷⁰⁷ CAMERA DEI DEPUTATI, *Gli aiuti di stato*, op. cit., p. 3.

⁷⁰⁸ Il regolamento n. 508 del 2014, nello specifico, ha disciplinato il Fondo europeo per gli affari marittimi e la pesca. Le modifiche apportate dalla comunicazione n. 460 del 2020 al regolamento n. 508 del 2014 hanno consentito di rafforzare le ipotesi di sostegno per mezzo degli strumenti di coesione agli operatori del settore della pesca nel caso di crisi sanitarie pubbliche e altri eventi avversi.

⁷⁰⁹ ZILLER J., *Europa, coronavirus e Italia*, in *Federalismi*, n. speciale, 2020, p. 2; CASTELLARIN E., *The European Union Financial Contribution*, op. cit., p. 1036.

flessibilità nella gestione dei fondi europei: l'art. 2 del regolamento n. 558 del 2020, nello specifico, ha stabilito che «su richiesta di uno Stato membro può essere applicato un tasso di cofinanziamento del 100 % alle spese dichiarate (...) per uno o più assi prioritari di un programma sostenuto dal FESR, dal FSE o dal Fondo di coesione» così che, in concreto, le risorse europee potrebbero coprire il completo ammontare dei costi riguardanti determinate progettualità.

Allo stesso tempo, il regolamento n. 558 del 2020 ha consentito una maggiore flessibilità nel trasferimento di risorse finanziarie fra diverse categorie di fondi europei e fra diverse categorie di regioni.

Già i regolamenti n. 460 e 558 del 2020, pertanto, sono stati indicativi di una nuova vitalità del principio di coesione sociale nel contesto della costituzione economica europea, avendo determinato una sua significativa dilatazione, cui sono conseguite nuove prospettive d'utilizzo dei fondi strutturali e d'investimento in una delle fasi più acute dell'emergenza pandemica.

Tuttavia, è necessario riconoscere come la più significativa espressione del principio di coesione sociale sia stata rappresentata da NGEU: la predisposizione del piano, uno strumento di carattere inedito e poliedrico, ha contribuito, in maniera ancor più incisiva, a rafforzare la centralità del principio di coesione in seno alla costituzione economica europea.

Il regolamento n. 241 del 2021 ha costituito uno degli strumenti principali⁷¹⁰ con cui è stato implementato NGEU. La parte introduttiva del regolamento n. 241 del 2021 ha richiamato, fra gli altri, l'art. 174 TFUE, la disposizione di apertura del Titolo del TFUE dedicato alla «coesione economica, sociale e territoriale»: l'art. 174 TFUE ha espressamente stabilito come «per promuovere uno sviluppo armonioso dell'insieme dell'Unione, questa sviluppa e prosegue la propria azione intesa a realizzare il rafforzamento della sua *coesione economica, sociale e territoriale*. In particolare, l'Unione mira a ridurre il divario tra i livelli di sviluppo delle varie regioni ed il ritardo delle regioni meno favorite».

A livello concreto, però, il principale fondamento giuridico del regolamento n. 241 del 2021 è stato l'art. 175 comma 3 TFUE⁷¹¹, che è stato, non a caso, definito come una vera e propria «clausola di flessibilità»⁷¹² del principio di coesione economica e sociale o, meglio ancora, una disposizione in grado di consentire la dilatazione di

⁷¹⁰ SARACENO F., *La politica economica europea: nulla come prima?* In *Il Mulino*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 129 ss.

⁷¹¹ FROMAGE D., *Towards Increasing Unity*, op. cit., p. 394; GOLDMANN M., COSTAMAGNA F., *Constitutional innovation, democratic stagnation? The EU Recovery Plan*, in *Verfassungsblog*, 30 maggio 2020; DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 655 ss.; DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19*, op. cit., p. 345; IANNELLA M., *La risposta europea alla crisi Covid-19*, op. cit., p. 84; MANZELLA G.P., *Politica di coesione*, op. cit., pp. 641-642; PORRAS RAMIREZ J.M., *EU Next Generation-Europe's recovery and resilience plan: a revolution in economic governance of EU?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 839.

⁷¹² Cfr. DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 655.

questo principio e il suo adattamento alle circostanze concrete: l'art. 175 comma 3 TFUE ha permesso l'adozione di misure di coesione di carattere innovativo e alternativo, definite letteralmente dal Trattato come le «azioni specifiche che si rivelassero necessarie *al di fuori dei Fondi*» europei ordinari allo scopo di «realizzazione della coesione economica, sociale e territoriale». L'art. 175 comma 3 TFUE ha, così, ammesso la possibilità d'introdurre una gamma potenzialmente molto estesa di strumenti specifici, utilizzabili nel perseguimento degli obiettivi di coesione, di natura autonoma e distinta rispetto ai fondi strutturali e d'investimento, già impiegati fra l'altro nel contesto dell'emergenza pandemica, secondo nuove modalità, in senso coerente rispetto ai regolamenti n. 460 e 558 del 2020.

Nella prassi precedente, sono presenti degli esempi particolarmente significativi di strumenti di coesione alternativi ai fondi europei ordinari, costruiti sulla base dell'art. 175 comma 3 TFUE⁷¹³. Nessuno di questi strumenti si è avvicinato, in quanto a volume di risorse mobilitate e impatto complessivo, al piano NGEU.

⁷¹³ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 656.

I casi più risalenti sono costituiti, in realtà, dai provvedimenti istitutivi di quei fondi di coesione che si sono basati sull'art. 159 TCE, che dell'art. 175 TFUE è stato l'immediato precursore, un articolo che già consentiva la predisposizione delle «azioni specifiche che si rivelassero eventualmente necessarie al di fuori dei fondi», secondo una procedura di deliberazione che, almeno sulla carta, appariva leggermente diversa rispetto a quella poi prevista dall'art. 175 TFUE.

Ormai vent'anni fa, sulla base dell'art. 159 TCE, è stato istituito un primo fondo di coesione, l'*European Solidarity Fund* (ESF), disciplinato dal regolamento n. 2012 del 2002. Ai sensi dell'art. 2 comma 1 del regolamento, l'intervento dell'ESF sarebbe stato possibile, su richiesta di uno Stato membro, qualora si fosse verificata entro il territorio del medesimo Stato «una catastrofe naturale grave, con serie ripercussioni sulle condizioni di vita dei cittadini, sull'ambiente naturale o sull'economia di una o più regioni o di uno o più Stati».

Il regolamento n. 2012 del 2002 introduceva «uno strumento supplementare da distinguere dagli altri strumenti comunitari esistenti», volto al perseguimento di obiettivi di coesione economica e sociale, che consentisse all'allora Comunità europea di agire in maniera rapida, flessibile ed efficace, per ripristinare il prima possibile le ordinarie condizioni della vita economica e sociale: l'ESF avrebbe consentito di sovvenzionare in maniera diretta il singolo Stato membro interessato da una catastrofe naturale, coprendo le spese pubbliche sostenute per attuare una serie di interventi d'emergenza, quali la realizzazione di misure provvisorie d'alloggio, l'organizzazione di servizi di soccorso, la messa in sicurezza e il ripristino immediato delle infrastrutture, la ripulitura immediata delle zone danneggiate.

Sempre nella prassi d'attuazione dell'art 159 TCE, un ulteriore fondo di coesione alternativo è stato disciplinato dal regolamento n. 1927 del 2006, che ha istituito l'*European Globalisation Adjustment Fund* (EGAF), un fondo che era stato concepito con l'idea di essere attivato nel momento in cui i mutamenti nella struttura del commercio mondiale, dovuti alla globalizzazione (art. 1 del regolamento n. 1927 del 2006), avessero provocato gravi perturbazioni economiche, quali ad esempio «un calo brusco della quota di mercato dell'Unione europea in un determinato settore» oppure «una delocalizzazione in paesi terzi» (art. 2 del regolamento n. 1927 del 2006).

In queste particolari circostanze, ai sensi dell'art. 159 TCE, l'EGAF avrebbe potuto essere attivato a vantaggio dei lavoratori più esposti ai rischi di esubero e di perdita del posto di lavoro, in quanto, oltre a essere occupati nei settori economici maggiormente interessati da trasformazioni rilevanti, avrebbero potuto essere re-impiegati più difficilmente in un'altra attività, a causa del loro basso livello di qualificazione.

L'EGAF avrebbe dovuto apportare «un aiuto specifico, *una tantum*, per facilitare il reinserimento professionale dei lavoratori», finanziando in particolar modo misure e servizi di politica attiva del

Il *Fund for European Aid to the Most Deprived* (FEAMD)⁷¹⁴, disciplinato dal regolamento n. 223 del 2014, è stato costituito sulla base dell'art. 175 comma 3 TFUE come fondo avente l'«obiettivo specifico di alleviare le forme più gravi di povertà, prestando un'assistenza non finanziaria alle persone indigenti» (art. 3 del regolamento n. 223 del 2014).

Le risorse a disposizione del fondo erano destinate al finanziamento di programmi nazionali di organizzazioni *partner* degli Stati membri, finalizzati a distribuire agli indigenti prodotti alimentari o assistenza materiale di base; sostenere attività legate alla raccolta, al trasporto, al magazzinaggio e alla distribuzione di prodotti alimentari; supportare le attività finalizzate a contribuire all'inclusione sociale delle persone indigenti (art. 4 del regolamento n. 223 del 2014).

Da una più attenta lettura dell'art. 3 del regolamento di disciplina, è possibile notare come il provvedimento istitutivo abbia espressamente qualificato il fondo come uno strumento di promozione della coesione sociale ma abbia rimarcato, allo stesso tempo, la sua natura di carattere alternativo rispetto ai fondi europei ordinari: le risorse finanziarie in dotazione al fondo, di ammontare pari a circa 3 miliardi di euro, erano da considerarsi non come ulteriori fondi ordinari, in aggiunta a quelli già a disposizione, ma come un'integrazione (di matrice autonoma) dei fondi strutturali preesistenti (art. 3 del regolamento n. 223 del 2014).

In tempi ancor più recenti, nel gennaio 2020 la Commissione Europea ha avanzato una proposta di regolamento per istituire un *Just Transition Fund* (JTF)⁷¹⁵, uno strumento di coesione da affiancare ai fondi europei ordinari, sempre in attuazione dell'art. 175 comma 3 TFUE, così da indirizzare le risorse europee straordinarie a singole iniziative e progettualità legate alla transizione ecologica, in senso coerente rispetto alla strategia dell'*European Green Deal* delineata dalla comunicazione n. 640 del 2019.

La funzione del JTF avrebbe dovuto essere quella di consentire ai sistemi produttivi regionali e ai lavoratori occupati di affrontare gli effetti sociali, economici e ambientali della riconversione verso un'economia climaticamente neutra, intervenendo mediante sovvenzioni e finanziamenti a favore di determinati territori, particolarmente interessati dalla transizione climatica (basti pensare a quelle regioni la cui economia è caratterizzata da una forte concentrazione di miniere di carbone),

lavoro, come indennità di mobilità, d'integrazione salariale e d'incentivazione alla ricerca di un lavoro.

⁷¹⁴ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 656.

⁷¹⁵ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 657 ss.; CENTURELLI G., *Verso un futuro migliore: azioni nazionali ed europee sulla politica di coesione per riparare il tessuto sociale, disattivare gli squilibri causati dalla crisi Covid-19 e rilanciare l'economia*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 3-4, Bologna, Il Mulino, 2020, p. 732 ss.; CENTURELLI G., *Gli strumenti europei per la ripresa e la resilienza ed il quadro finanziario pluriennale 2021-2027: verso la performance attuativa ed i risultati*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 2-3, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 653 ss.

con l'obiettivo di investire nelle piccole e medie imprese, nelle *start-up*, nelle nuove iniziative imprenditoriali, nell'economia circolare, nelle infrastrutture per l'energia pulita e per l'energia rinnovabile, nella bonifica e decontaminazione di siti, nelle politiche attive del lavoro, nella riqualificazione professionale.

Nel maggio 2020, la Commissione Europea ha modificato la propria proposta iniziale, scegliendo di includere il JTF all'interno della pianificazione più ampia di NGEU e assegnando a questo strumento una cifra complessiva di ammontare pari a 10 miliardi di euro⁷¹⁶. La scelta adottata dalla Commissione non è stata una decisione casuale, ma coerente con quella che è la natura sostanziale di NGEU.

Il piano NGEU può essere qualificato come il più significativo strumento alternativo di coesione mai costruito sulla base dell'art. 175 comma 3 TFUE⁷¹⁷. La quantificazione dell'importo di risorse mobilitate da NGEU per la ripresa dell'economia europea esprime un ordine di grandezza superiore rispetto ai precedenti casi di applicazione dell'art 175 comma 3 TFUE, dal momento che il volume complessivo è pari a 750 miliardi di euro fra erogazioni a titolo di prestito e sovvenzioni a fondo perduto, stando a quanto indicato dai regolamenti n. 2094 del 2020 e n. 241 del 2021.

L'obiettivo cardinale di NGEU è stato quello di «promuovere la coesione economica, sociale e territoriale dell'Unione», uno scopo che di fatto ha innervato l'intero impianto del piano, in tutte le sue componenti, come chiarito dall'art. 4 del regolamento n. 241 del 2021. È vero che, all'obiettivo della coesione, l'art. 4 ha affiancato anche degli altri obiettivi, come la «transizione verde» e la «transizione digitale», ma il modo in cui è stata formulata la disposizione ha lasciato intendere che si sia trattato di finalità in ogni caso subordinate rispetto all'obiettivo principale: l'art. 4, infatti, ha affermato testualmente come l'obiettivo generale della coesione potesse essere raggiunto «sostenendo la transizione verde» e «contribuendo al raggiungimento (...) della transizione digitale», come se gli ultimi due obiettivi fossero, in un certo senso, strumentali al perseguimento del primo.

Il piano è stato, fra l'altro, concepito come uno strumento di carattere poliedrico, strutturato su sei diversi «pilastri», che hanno rappresentato le aree tematiche attorno alle quali articolare gli interventi programmati da ciascuno Stato membro: l'art. 3 del regolamento n. 241 del 2021 ha delineato le varie sfaccettature del piano, ossia i «pilastri» della «transizione verde», della «trasformazione digitale», della «coesione sociale e territoriale», della «salute», delle «politiche per la prossima

⁷¹⁶ Allo stesso tempo, la Commissione europea ha avanzato la proposta di potenziare il *Just Transition Fund*, dotandolo di risorse finanziarie ulteriori: «nello specifico, la Commissione propone di assegnare 30 miliardi di EUR in più al Fondo per una transizione giusta, portandolo a 40 miliardi di EUR. Questi fondi saranno usati per mitigare l'impatto socioeconomico della transizione verso la neutralità climatica nelle regioni maggiormente interessate» (comunicazione n. 442 del 2020). Nelle conclusioni del Consiglio Europeo del 17-21 luglio 2020, è stato tuttavia confermato esclusivamente lo stanziamento iniziale di 10 miliardi.

⁷¹⁷ MANZELLA G.P., *Politica di coesione*, op. cit., pp. 640 ss.

generazione», della «crescita intelligente, sostenibile e inclusiva» (quest'ultimo pilastro, per la precisione, ha compreso espressamente anche aspetti di «coesione economica»).

Pertanto, appare *in primis* chiaro come, fra le sei aree tematiche individuate, sia stato dato ampio spazio, per menzione diretta, alle questioni della «coesione sociale e territoriale» e della «coesione economica».

La stessa sostanza di queste due aree tematiche non può essere considerata, però, del tutto assente negli altri quattro pilastri, come se si trattasse di compartimenti totalmente estranei, dal momento che la promozione della coesione economica, sociale e territoriale è in ogni caso l'obiettivo generale (e trasversale) di NGEU ex art. 4 del regolamento n. 241 del 2021.

L'impressione è che materie come quelle della «transizione verde», della «trasformazione digitale», della «salute» e delle «politiche per la prossima generazione» possano essere considerate, sicuramente, come delle aree tematiche che presentano dei tratti di affinità col principio di coesione, ma non possono essere qualificate ricorrendo esclusivamente a questo concetto, in quanto dotate di una valenza autonoma e di propri tratti materiali caratterizzanti.

Pertanto⁷¹⁸, è necessario rimarcare come fra i sei pilastri di NGEU, oltre alla «coesione sociale e territoriale» e alla «coesione economica», siano stati circoscritti altri nuclei tematici sostanziali, la «transizione verde», la «trasformazione digitale», «la salute» e le «politiche per la prossima generazione», che, pur condividendo per alcuni profili la sostanza del principio di coesione, sono composti in senso prevalente da elementi del tutto peculiari, non riconducibili a questo valore.

È possibile, quindi, evidenziare, come NGEU, un piano strutturato ex art. 175 comma 3 TFUE, come strumento di coesione alternativo ai fondi europei, sia stato in realtà impiegato anche per perseguire obiettivi ulteriori rispetto al principio di coesione, ma in ogni caso subordinati a esso, mettendo in atto delle misure di politica macroeconomica di carattere generale ed estremamente complesso.

Da questo punto di vista, un'utile chiave di lettura può essere quella⁷¹⁹ di adottare come parametro l'art. 3 TUE per interpretare i sei pilastri di NGEU e i plurimi obiettivi associati, oltre a quelli della coesione economica, sociale e territoriale: un'agenda come quella di NGEU, che concilia scopi economici, ambientali e sociali, è coerente con l'impostazione dell'art. 3 comma 3 TUE, che ha espressamente affermato come l'Unione Europea, instaurando il mercato unico, debba agire per promuovere lo sviluppo sostenibile, inteso come una crescita economica equilibrata, così da affiancare a un'«economia sociale di mercato» anche valori di diversa consistenza, volti «al progresso sociale», «alla piena occupazione», «a un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente». L'istituzione di NGEU ha consentito di valorizzare, in particolar modo, questi

⁷¹⁸ DE WITTE B. *The European Union's*, op. cit., p. 658.

⁷¹⁹ DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19*, op. cit., p. 352.

ultimi valori richiamati espressamente dall'art. 3 TUE, come obiettivi rientranti nei sei pilastri in cui è strutturata la programmazione del piano.

Lo stesso art. 3 comma 3, fra l'altro, subito dopo richiama due dei principi fondanti il piano NGEU, il principio di solidarietà (art. 122 TFUE) e il principio di coesione (art. 175 comma 3 TFUE), precisando come l'Unione Europea «promuove la coesione economica, sociale e territoriale, e la solidarietà tra gli Stati membri» (art. 3 TUE).

Non a caso, il piano NGEU è stato inquadrato come «il veicolo principale di una nuova strategia economica e industriale pan-europea, supportata da un'estesa mobilitazione di risorse finanziarie»⁷²⁰: una pianificazione di quest'ampiezza e portata, in grado di incidere in profondità su diversi settori, può essere considerata come indicativa di una diversa funzione e di prerogative più estese delle istituzioni europee in ambito economico e finanziario⁷²¹.

La risoluzione n. 2076 del 2020 del Parlamento Europeo ha espressamente definito il piano NGEU come il «pilastro della prima fase della ripresa industriale dell'UE dalla Covid-19». La risoluzione n. 2076 del 2020 è il documento che ha delineato le coordinate essenziali di una nuova politica industriale per l'Unione Europea, sottolineando, da un lato, le esigenze di rafforzare la sovranità e l'autonomia industriale dell'Unione in alcuni settori chiave e, dall'altro, la necessità di promuovere la trasformazione digitale ed ecologica dell'industria continentale⁷²²: nel definire, pertanto, la strategia complessiva della politica industriale europea, il Parlamento Europeo ha inquadrato NGEU come strumento di valenza primaria, in grado di imprimere una spinta propulsiva al rilancio economico e occupazionale nella fase immediatamente successiva alla prima emergenza pandemica.

Proprio la risoluzione n. 2076 del 2020 ha messo in luce la necessità di valorizzare la vocazione di politica industriale di NGEU, inserendo quest'iniziativa in una strategia più ampia e rafforzando in particolare alcuni profili della programmazione, fra i quali la ripartizione equilibrata dei finanziamenti fra i diversi ecosistemi industriali; l'accessibilità ai finanziamenti da parte delle piccole e medie imprese; l'assegnazione di risorse alle attività imprenditoriali che dedichino particolare attenzione all'avanzamento della trasformazione verde e digitale; la destinazione di finanziamenti alle grandi aziende che hanno piani credibili per la transizione verde. In definitiva, è possibile concludere come, mediante il riferimento forte al principio di coesione e all'art. 175 comma 3 TFUE, sia stato strutturato un piano che, sapendo cogliere gli elementi d'apertura già insiti nelle disposizioni dei Trattati, nonché le condizioni giuridiche favorevoli sedimentate nel corso dell'emergenza pandemica (il rilassamento dei principi di concorrenza e di sana gestione delle finanze pubbliche), ha declinato un indirizzo di politica economica e industriale di marcata

⁷²⁰ Cfr. DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19*, op. cit., p. 346.

⁷²¹ DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19*, op. cit., p. 346.

⁷²² PIANTA M., *La politica industriale*, op. cit., p. 156.

rottura rispetto alla prassi del decennio precedente: NGEU ha consolidato il processo d'integrazione continentale e ha allineato la costituzione economica europea sui binari della coesione sociale, restituendo vigore a un principio che sembrava essere stato indebolito dall'azione corrosiva delle politiche di *austerità*.

5. Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza come spinta propulsiva verso una nuova funzione dei poteri pubblici

Sull'onda delle innovazioni che si sono concretizzate nell'ordinamento giuridico dell'Unione Europea, si è sviluppata, ed è tutt'ora in corso, una rigenerazione complessiva del rapporto fra Stato ed economia⁷²³, tale da coinvolgere, in senso ancor più esteso, l'impianto della costituzione economica italiana.

Nel corso dell'emergenza sanitaria⁷²⁴, si è prospettata l'occasione per una rilegittimazione complessiva del ruolo dello Stato in ambito economico, rilegittimazione che è passata attraverso non uno, ma molteplici profili, ognuno dei quali di particolare delicatezza e complessità. Lo Stato, infatti, mediante l'esercizio delle proprie prerogative, ha dovuto garantire la liquidità a tutti quei soggetti il cui reddito era stato azzerato o fortemente ridotto a causa delle misure di contenimento della pandemia. Sempre lo Stato ha dovuto rilanciare quei settori del mercato in cui l'impatto del virus aveva modificato le abitudini delle persone, provocando un drastico calo, se non un vero e proprio crollo, della domanda dei beni e dei servizi. Vista l'eccezionalità delle circostanze generali, lo Stato ha dovuto farsi carico anche di uno sforzo ulteriore, esprimendo una visione strategica di medio-lungo termine, nell'indirizzare gli investimenti e le risorse destinati alla ripresa verso obiettivi di più ampio respiro, definiti soprattutto nei Piani nazionali di ripresa e resilienza, quali il potenziamento della rete sanitaria, la transizione ecologica, la digitalizzazione e la protezione delle fasce di popolazione maggiormente deboli.

È stata prospettata una nuova interpretazione⁷²⁵ del compito dello Stato in ambito economico, quasi fosse una sorta di pioniere della modernizzazione, in grado di fare da apripista e di orientare significativi processi di cambiamento, volti alla rimodulazione dell'intero sistema economico-produttivo. Lo Stato non ha svolto e non sta svolgendo, pertanto, una mera funzione di riparazione dei danni provocati

⁷²³ MINERVINI V., *Il ritorno dello Stato salvatore. Nuovi paradigmi (post Covid) nel rapporto fra Stato e mercato?*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020, p. 501 ss.

⁷²⁴ PEZZOLI A., *La politica della concorrenza ai tempi del virus e la rilegittimazione dell'intervento pubblico*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2020, p. 141.

⁷²⁵ PASSALACQUA M., *Numquam nega, raro adfirma: il rinnovato intervento dello Stato nell'economia*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 55 ss.; PASSALACQUA M., CELATI B., *Stato che innova e stato che ristruttura. Prospettive dell'impresa pubblica dopo la pandemia*, in *Concorrenza e mercato*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2020, p. 94 ss. Si vedano anche MAZZUCATO M., *Costruire lo Stato innovatore: un nuovo quadro per la previsione e la valutazione di politiche economiche che creano (non solo aggiustano) il mercato*, in *Economia & lavoro*, n. 3, Roma, Carocci Editore, 2014, p. 7 ss.; MAZZUCATO M., *Lo Stato innovatore*, Bari, Laterza, 2014.

da calamità o circostanze d'eccezione, rimettendo in sesto le imprese colpite e indirizzandole verso la ripresa dell'attività. Lo Stato ha avuto e sta avendo, soprattutto, un compito di carattere proattivo, innescando processi di radicale innovazione, assumendo rischi maggiori rispetto ad altri soggetti e investendo in settori in cui siano presenti, pure, dei margini d'incertezza.

Questi mutamenti hanno insistito su dei processi in parte già in atto, riguardanti sempre il rapporto fra Stato ed economia, accelerando determinate tendenze in divenire e favorendo il recupero di una posizione di maggiore centralità dei poteri pubblici statali.

Se si guarda all'Italia⁷²⁶, come Stato membro dell'Unione Europea, non si può ignorare come l'implementazione del PNRR di questo paese nello specifico sia una questione di particolare rilievo per le prospettive di sviluppo dei poteri pubblici. L'Italia è uno dei principali beneficiari delle risorse europee straordinarie di NGEU: all'Italia spettano fondi per circa 200 miliardi di euro, più di un quarto delle risorse europee disponibili a livello complessivo. Il successo o l'insuccesso del PNRR italiano nell'impiego delle risorse potrà influenzare in maniera importante il dibattito europeo, fornendo argomenti a favore o contro le prospettive di una maggiore integrazione continentale in ambito economico.

Facendo riferimento, invece, all'Italia come singolo Stato, caratterizzato da un proprio ordinamento istituzionale, l'analisi del PNRR come atto di programmazione politica è un punto centrale per comprendere quale possa essere, nel contesto prettamente nazionale, il ruolo dei poteri pubblici nell'influenzare e nel determinare gli andamenti del capitalismo nazionale.

L'ammontare delle risorse finanziarie mobilitate attraverso il PNRR e gli indirizzi politici d'investimento già in parte definiti in sede d'Unione Europea sono stati in grado d'imprimere una spinta propulsiva all'azione dei poteri pubblici nel loro complesso: il piano ha consentito ai poteri pubblici di assumere un ruolo egemone nella programmazione degli interventi per la ripresa economica e sociale, potendo fare, per di più, affidamento su di una capacità finanziaria senza precedenti.

Il regolamento n. 241 del 2021 ha rappresentato la disciplina organica di riferimento per la stesura dei PNRR, corredata dai vincoli generali (particolarmente stringenti) che l'Unione Europea ha fissato per la totalità degli Stati membri, così da orientare (e, per certi aspetti, determinare) la relativa attività di programmazione⁷²⁷. Al

⁷²⁶ MOSCHELLA M., VERZICHELLI L., *Il sistema politico italiano alla prova del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 334.

⁷²⁷ CLARICH M., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza tra diritto europeo e nazionale: un tentativo di inquadramento giuridico*, in *Il Corriere giuridico*, n. 8-9, Milano, Ipsoa, 2021, p. 1025 ss.; GUIDI M., MOSCHELLA M., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza: dal Governo Conte II al Governo Draghi*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 408 ss.; SCIORTINO A., *PNRR e riflessi sulla forma di governo italiana. Un ritorno all'indirizzo politico «normativo»?», in *Federalismi*, n. 18, 2021, p. 239 ss.; MOSCHELLA M., VERZICHELLI L., *Il sistema politico italiano*, op. cit., p. 336 ss.; LAZZARI S., *La transizione verde nel Piano**

regolamento n. 241 del 2021 è stata affiancata, fra l'altro, una «Guida per i Piani di ripresa e resilienza» della Commissione Europea contenente le linee d'indirizzo⁷²⁸ rivolte agli Stati membri per l'attività di programmazione (d'ora in avanti, Linee Guida).

Quando si parla di vincoli europei, non si fa riferimento, semplicemente, a come il regolamento n. 241 del 2021 abbia obbligato tutti gli Stati membri a osservare delle procedure e delle scadenze definite, dal punto di vista della presentazione dei piani in sede europea, della proposta di eventuali modifiche e delle azioni da intraprendere nella fase d'attuazione.

Quel che si vuole evidenziare è come il regolamento n. 241 del 2021 abbia fissato dei vincoli generali per quanto riguarda la strutturazione concreta dei PNRR, la loro articolazione dal punto di vista formale, la sostanza dei progetti su cui impostare l'azione dei poteri pubblici e gli obiettivi specifici verso cui incanalare le risorse europee.

Il regolamento n. 241 del 2021 ha chiarito come ciascun piano nazionale dovesse definire «il programma di riforme e investimenti dello Stato membro interessato», specificando, per ciascuno degli interventi proposti, le «misure per l'attuazione (...), strutturate in un pacchetto completo e coerente» (art. 17 comma 1), secondo un approccio «debitamente motivato e giustificato» (art. 18 comma 4).

Come analizzato nel terzo paragrafo, l'art. 3 del regolamento n. 241 del 2021 ha poi individuato sei diverse «aree d'intervento» di rilievo europeo, denominate «pilastri», fissando un vincolo relativamente agli ambiti che potevano essere interessati dalla programmazione degli Stati membri: nello specifico, i progetti dei PNRR hanno dovuto necessariamente riguardare i settori della «transizione verde», della «trasformazione digitale», della «crescita intelligente, sostenibile e inclusiva», della «coesione sociale e territoriale», della «salute», delle «politiche per la prossima generazione».

Le iniziative adottate dagli Stati membri in queste sei «aree d'intervento» attraverso i propri piani nazionali erano poi vincolate a perseguire gli obiettivi generali fissati dall'art. 4, fra i quali, oltre all'obiettivo cardinale della «coesione economica, sociale e territoriale dell'Unione», gli altri obiettivi strumentali alla sua realizzazione: la «transizione digitale»; i *target* climatici da conseguire entro il 2030, messi nero su bianco dall'art. 2 comma 11 del regolamento n. 1999 del

Nazionale di Ripresa e Resilienza «Italia domani», in Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente, n. 1, Torino, Giappichelli, 2021, p. 198 ss.; POGGI A., *Il PNRR come possibile collante dell'unità repubblicana? (riflessioni in margine al regionalismo e al divario Nord-Sud)*, in *Le Regioni*, n. 1-2, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 207 ss.; RIVOSECCHI G., *La Corte dei conti ai tempi del "Recovery plan": quale ruolo tra responsabilità amministrativa e contabile, semplificazioni e investimenti*, in *Federalismi*, n. 20, 2021, pp. 4-7.

⁷²⁸ Una prima versione delle Linee Guida è stata adottata il 17 settembre 2020, per poi essere modificata il 22 gennaio 2021, successivamente all'entrata in vigore del regolamento n. 241 del 2021.

2018⁷²⁹; il traguardo della «neutralità climatica dell'UE entro il 2050; l'«attuazione del pilastro europeo dei diritti sociali»⁷³⁰.

Un ultimo vincolo europeo di particolare rilievo è stato quello riguardante la modalità di definizione delle priorità strategiche all'interno dei PNRR. Secondo quanto è stato disposto dal regolamento n. 241 del 2021, gli Stati membri avrebbero dovuto considerare, nella preparazione dei PNRR, le indicazioni sulle priorità d'intervento contenute nelle raccomandazioni specifiche, ossia quei documenti approvati dal Consiglio dell'Unione Europea e indirizzati al singolo paese nel contesto del c.d. Semestre Europeo, che hanno la funzione di indicare allo Stato membro le priorità da perseguire per stimolare la crescita economica e occupazionale, fornendo degli orientamenti sulle politiche da attuare. A differenza degli obblighi sin qui richiamati, il vincolo in questione si è caratterizzato per essere stato di fatto modellato sulla situazione particolare del singolo Stato membro, tanto da essere stato definito come una forma di «condizionalità particolare» o di «condizionalità specifica per Paese»⁷³¹.

Questo profilo è stato meglio definito, in particolar modo, nelle Linee Guida della Commissione Europea, che hanno puntualizzato come gli Stati membri dovessero focalizzare l'attenzione, in particolar modo, sulle priorità individuate dalle raccomandazioni specifiche adottate nel 2019 e nel 2020 e rivolte al singolo paese, recependo i loro contenuti all'interno dei PNRR: il livello d'attuazione delle raccomandazioni specifiche da parte dei piani nazionali ha costituito, pertanto, uno dei criteri di valutazione di cui ha tenuto conto la Commissione Europea, nel momento in cui ha esaminato le programmazioni predisposte dai singoli Stati membri.

Non è facile compiere un inquadramento giuridico del piano nazionale predisposto dall'Italia⁷³²: il PNRR è stato strutturato come un atto di programmazione di portata generale e di durata pluriennale, privo di per sé stesso, dal punto di vista dell'ordinamento nazionale, di un'effettiva vincolatività giuridica, ma dalla

⁷²⁹ L'art. 2 comma 11 del regolamento n. 1999 del 2018 ha chiarito quali debbano essere gli obiettivi climatici da perseguire: «l'obiettivo vincolante a livello unionale di una riduzione interna di almeno il 40 % delle emissioni di gas a effetto serra nel sistema economico rispetto ai livelli del 1990, da conseguire entro il 2030; l'obiettivo vincolante a livello unionale di una quota di energia rinnovabile pari ad almeno il 32 % del consumo dell'UE nel 2030; l'obiettivo prioritario a livello unionale di miglioramento dell'efficienza energetica pari ad almeno il 32,5 % nel 2030 e del 15 % di interconnessione elettrica per il 2030 e gli obiettivi successivamente concordati in proposito dal Consiglio Europeo o dal Parlamento europeo e dal Consiglio per il 2030».

⁷³⁰ Il regolamento n. 241 del 2021 ha, fra l'altro, imposto che i singoli piani seguissero delle percentuali predeterminate nella ripartizione delle risorse europee fra i vari obiettivi ex art. 4, così da avere la destinazione di almeno il 37% dei fondi agli obiettivi climatici e di almeno il 20% dei fondi agli obiettivi digitali. Si vedano, in particolar modo, l'art. 16, comma 2, lettera b e l'art. 18, comma 4, lettere e ed f del regolamento n. 241 del 2021.

⁷³¹ Cfr. SALMONI F., *Recovery Fund, condizionalità e debito pubblico. La grande illusione*, Padova, Cedam, 2021, p. 46 ss.

⁷³² CLARICH M., *Il Piano Nazionale*, op. cit., p. 1025 ss.

spiccata valenza politica: il piano ha costituito la cornice generale entro cui sono stati definiti i criteri d'azione dei poteri pubblici in funzione della ripresa economica e sociale.

Il PNRR che il Governo italiano ha trasmesso alla Commissione Europea il 30 aprile 2021, in seguito all'approvazione parlamentare delle risoluzioni di maggioranza⁷³³, ha programmato un ammontare di risorse finanziarie complessivamente pari a 191,5 miliardi di euro riconducibili al *Dispositivo di Ripresa e Resilienza*, cui si aggiungono 30,04 miliardi di euro riconducibili al *Fondo Nazionale Complementare*.

Il piano è stato organizzato in numerosi progetti d'investimento, raccolti in sei diverse «missioni»: la strutturazione del piano ha fatto riferimento ai settori della «digitalizzazione, innovazione, competitività, cultura» («missione uno»⁷³⁴), «rivoluzione verde e transizione ecologica» («missione due»⁷³⁵), «infrastrutture per una mobilità sostenibile» («missione tre»⁷³⁶), «istruzione e ricerca» («missione

⁷³³ Il riferimento è alle risoluzioni di maggioranza approvate da Camera e Senato in data 27 aprile 2021, in seguito alle comunicazioni al Parlamento del Presidente del Consiglio, deliberazioni con cui si è impegnato il Governo a presentare il PNRR in sede europea.

⁷³⁴ PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza – Italia domani*, in www.governo.it, 2021, p. 82 ss. Il processo innovativo della digitalizzazione è centrale nella missione uno, articolata in tre diverse componenti, ma riguarda trasversalmente anche le altre missioni: il PNRR ha fatto riferimento alla digitalizzazione della pubblica amministrazione (componente uno della missione uno, p. 85 ss.); del sistema produttivo ed economico (componenti due e tre della missione uno, p. 97 ss.); della scuola (missione quattro); della sanità (missioni cinque e sei); dei processi produttivi e delle infrastrutture, da quelle energetiche a quelle dei trasporti (missioni due e tre). Per gli aspetti riguardanti le altre missioni, si può fare riferimento alle note successive.

⁷³⁵ PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 116 ss. La transizione ecologica è la tematica affrontata dalla missione due, che fa espresso riferimento agli «obiettivi globali ed europei al 2030 e 2050 (es. *Sustainable Development Goals*, obiettivi Accordo di Parigi, *European Green Deal*)». La missione due è articolata in quattro diverse componenti, riguardanti 1) «economia circolare e agricoltura sostenibile» (p. 119 ss.); 2) «energia rinnovabile, idrogeno, rete e mobilità sostenibile» (p. 125 ss.); 3) «efficienza energetica e riqualificazione degli edifici» (p. 140 ss.); 4) «tutela del territorio e della risorsa idrica» (p. 146 ss.). Per un commento, si veda LAZZARI S., *La transizione verde*, op. cit., p. 207 ss.

⁷³⁶ PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 157 ss. La missione tre, riguardante la mobilità sostenibile, mira a trasformare il sistema delle infrastrutture e dei trasporti con l'obiettivo di «rispondere alla sfida della decarbonizzazione indicata dall'Unione Europea con le strategie connesse allo *European Green Deal* (...) e di raggiungere gli obiettivi di sviluppo sostenibile individuati dall'agenda 2030 delle Nazioni Unite». La missione è articolata in due componenti, riguardanti rispettivamente gli «investimenti sulla rete ferroviaria» (p. 160 ss.) e l'«intermodalità e logistica integrata» (p. 168 ss.).

quattro»⁷³⁷), «inclusione e coesione» («missione cinque»⁷³⁸), «salute» («missione sei»⁷³⁹).

L'articolazione delle missioni, in larga parte, ha recepito le sei aree d'intervento già definite dal regolamento n. 241 del 2021, nonché i contenuti delle raccomandazioni specifiche rivolte all'Italia.

Le raccomandazioni specifiche adottate nel 2020, infatti, hanno precisato come le politiche pubbliche attuate in seguito all'emergenza sanitaria dovessero colmare la carenza storica di investimenti pubblici nel Servizio Sanitario Nazionale: «nel medio-lungo termine lo sviluppo di un piano strategico di investimenti sarà fondamentale per migliorare la resilienza del sistema sanitario e garantire continuità nella prestazione di servizi di assistenza accessibili» (comunicazione n. 512 del 2020 della Commissione Europea).

Sempre le stesse raccomandazioni specifiche hanno evidenziato come l'Italia, in qualità di Stato membro dell'Unione, dovesse «concentrare gli investimenti sulla transizione verde e digitale, in particolare su una produzione e un uso puliti ed efficienti dell'energia, su ricerca e innovazione, sul trasporto pubblico sostenibile, sulla gestione dei rifiuti e delle risorse idriche e su un'infrastruttura digitale rafforzata per garantire la fornitura di servizi essenziali» (comunicazione n. 512 del 2020 della Commissione Europea).

Il Governo ha promosso attraverso il PNRR l'approvazione di «quattro importanti riforme di contesto»⁷⁴⁰, nei settori della «giustizia»⁷⁴¹, della «pubblica

⁷³⁷ PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 174 ss. La missione quattro, riconoscendo le criticità del sistema nazionale di istruzione e ricerca, ha l'obiettivo di rafforzare le condizioni per un'economia «ad alta intensità di conoscenza». La missione è articolata in due diverse componenti, ossia il «potenziamento dell'offerta dei servizi d'istruzione: dagli asili nido all'università» (p. 178 ss.) e il rafforzamento del legame intercorrente «dalla ricerca all'impresa» (p. 192 ss.). Per un commento, si veda MOSCATI R., *L'università nel PNRR*, in *Il Mulino*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 179 ss.

⁷³⁸ PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 201 ss. La missione cinque, a proposito di coesione e inclusione, ha l'obiettivo del superamento delle disuguaglianze che intercorrono fra i generi, fra le generazioni e fra gli ambiti territoriali, articolando l'intervento pubblico in tre diverse componenti, relative a «politiche del lavoro» (p. 203 ss.), «infrastrutture sociali, famiglie, comunità e terzo settore» (p. 211 ss.), «interventi speciali per la coesione territoriale» (p. 219 ss.).

⁷³⁹ PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 225 ss. La missione sei, dedicata esclusivamente al tema della salute, non ha semplicemente l'obiettivo di rafforzare la rete dei servizi sanitari sul territorio, ma anche quello di innovare l'intero Sistema Sanitario Nazionale, articolandosi così in due distinte missioni, riguardanti «reti di prossimità, strutture e telemedicina per l'assistenza sanitaria territoriale» (p. 227 ss.) e «innovazione, ricerca e digitalizzazione del Servizio Sanitario Nazionale» (p. 231 ss.).

⁷⁴⁰ DRAGHI M., *Premessa*, in PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza – Italia domani*, in www.governo.it, 2021, p. 4.

⁷⁴¹ A proposito della riforma della giustizia, si veda nello specifico PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 51 ss. «La durata dei processi incide negativamente sulla percezione della qualità della giustizia resa nelle aule giudiziarie e ne offusca indebitamente il valore, secondo la nota massima per cui “giustizia ritardata è giustizia denegata”. I problemi legati al fattore “tempo” sono al centro dell'attenzione nel dibattito interno e sono stati

amministrazione»⁷⁴², della «semplificazione della legislazione»⁷⁴³ e della «promozione della concorrenza»⁷⁴⁴ di mercato, considerate come funzionali alla realizzazione degli obiettivi del piano, indicando per ciascuna di queste riforme finalità, modalità e tempi dell'approvazione.

ripetutamente rimarcati nelle competenti sedi europee. Nelle *Country Specific Recommendations* indirizzate al nostro Paese negli anni 2019 e 2020, la Commissione europea, pur dando atto dei progressi compiuti negli ultimi anni, invita l'Italia ad aumentare l'efficienza del sistema giudiziario civile; a favorire la repressione della corruzione, anche attraverso una minore durata dei procedimenti penali; e a velocizzare i procedimenti di esecuzione forzata e di escussione delle garanzie. La relazione dell'anno 2020 della Commissione europea sottolinea la particolare rilevanza di questi fattori di criticità nel contesto dell'emergenza pandemica» Cfr. PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 51. Per un commento, si vedano VERDE G., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza e la riforma della giustizia*, in *Nuove Autonomie*, n. 1, Napoli, Editoriale Scientifica, 2021, p. 169 ss.; CAVALLINI D., *L'ufficio per il processo*, in *Rivista di diritto e procedura civile*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2021, p. 981 ss.

⁷⁴² Per quanto riguarda la riforma della pubblica amministrazione, si veda in particolar modo PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 44 ss. «Una riforma strutturale della PA debba tener conto sia dei vincoli interni alla stessa, legati al necessario ricambio generazionale e all'adeguamento delle competenze, sia di quelli esterni, riconducibili ai ritardi nell'azione di semplificazione normativa e amministrativa e di digitalizzazione delle procedure. La Commissione, in particolare, ha sottolineato la necessità di definire una strategia e una visione complessiva del percorso di riforma e di innovazione organizzativa; di puntare su meccanismi di implementazione e attuazione efficaci e rapidi; di creare strutturalmente capacità amministrativa attraverso percorsi di selezione delle migliori competenze e qualificazione delle persone; e di eliminare i colli di bottiglia che potrebbero rallentare l'attuazione degli investimenti previsti dal PNRR. (...) Sulla base di queste premesse, la realizzazione del programma di riforme e investimenti si muove su quattro assi principali: a) *Accesso*, per snellire e rendere più efficaci e mirate le procedure di selezione e favorire il ricambio generazionale; b) *Buona amministrazione*, per semplificare norme e procedure; c) *Competenze*, per allineare conoscenze e capacità organizzative alle nuove esigenze del mondo del lavoro e di una amministrazione moderna; d) *Digitalizzazione*, quale strumento trasversale per meglio realizzare queste riforme». Cfr. PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 45.

⁷⁴³ Relativamente alla semplificazione legislativa, si veda PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 64 ss. «Il PNRR offre l'opportunità di superare i limiti fino ad oggi incontrati nell'azione di semplificazione normativa, agendo contestualmente sul versante dell'organizzazione e della digitalizzazione della PA con il necessario sforzo di investimento (...). Gli interventi di semplificazione più urgenti, a partire da quelli strumentali alla realizzazione dei progetti finanziati nell'ambito del PNRR, saranno adottati attraverso un decreto-legge che sarà approvato dal Consiglio dei ministri entro maggio e convertito in Legge entro metà luglio. Gli altri interventi saranno realizzati attraverso leggi ordinarie, leggi di delegazione legislativa e relativi decreti delegati, da approvare entro il 2021». Cfr. PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 64.

⁷⁴⁴ Per la parte del PNRR dedicata alla promozione della concorrenza, si veda PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 72 ss. «Prevista nell'ordinamento nazionale dal 2009 (con legge n. 99 del 2009), la legge annuale per il mercato e la concorrenza è stata in concreto adottata solo nel 2017 (legge n. 124 del 2017). La sua cadenza annuale va assicurata, essendo essenziale per rivedere in via continuativa lo stato della legislazione al fine di verificare se permangano vincoli normativi al gioco competitivo e all'efficiente funzionamento dei mercati, tenendo conto del quadro socioeconomico. Una prima serie di misure in materia concorrenziale sarà prevista dalla legge per il mercato e la concorrenza per il 2021, mentre altre verranno considerate nelle leggi annuali per gli anni successivi (...).» Cfr. PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale*, op. cit., p. 73.

La necessità di una nuova legge annuale sulla concorrenza, che consentisse di «affrontare le restrizioni alla concorrenza, in particolare nel settore del commercio al dettaglio e dei servizi alle imprese», era stata già indicata nelle raccomandazioni specifiche del 2019, mentre l'importanza di riforme che migliorassero il quadro generale della pubblica amministrazione e del sistema giudiziario, sotto molteplici profili, era stata chiarita sia nelle raccomandazioni specifiche del 2019, che in quelle del 2020 (comunicazioni n. 512 del 2019 e n. 512 del 2020 della Commissione Europea).

Oltre alle iniziative di riforma, il PNRR ha, in ogni caso, previsto numerosi altri strumenti d'attuazione, di varia natura giuridica e di diversa finalità: il PNRR ha individuato ulteriori provvedimenti legislativi, atti di pianificazione, miglioramenti organizzativi, misure di potenziamento del personale delle pubbliche amministrazioni e la realizzazione di investimenti mirati. Alcuni strumenti sono stati rivolti espressamente a stimolare nuove iniziative imprenditoriali degli operatori privati, come ad esempio le misure d'incentivazione fiscale e i contributi finanziari, diretti e indiretti, da disciplinare per mezzo di legge.

Il 22 giugno 2021 la Commissione Europea ha formalizzato la propria valutazione complessiva del PNRR: la Commissione ha precisato come il piano, attraverso le riforme e gli investimenti prospettati, abbia rappresentato una risposta globale ed equilibrata alla situazione economica e sociale, avendo contribuito a implementare in maniera adeguata tutti e sei i pilastri individuati dall'art. 3 del regolamento n. 241 del 2021 e avendo tenuto conto in maniera appropriata delle raccomandazioni specifiche rivolte allo Stato membro (comunicazione n. 344 del 2021).

È stato già evidenziato⁷⁴⁵, del resto, come il PNRR abbia assegnato un ruolo centrale ai contenuti ricorrenti delle raccomandazioni specifiche del 2019 e del 2020, fra i quali le riforme della giustizia civile e della pubblica amministrazione, le politiche pubbliche in materia di transizione ecologica, sanità e istruzione.

È stato detto che⁷⁴⁶ il PNRR, per la propria particolare connotazione politica di atto di programmazione, potrebbe essere accostato a quegli esperimenti di attuazione concreta dell'art. 41 comma 3 Cost., secondo il modello della programmazione economica generale, compiuti negli anni Sessanta, attraverso un'apposita legge nazionale di programmazione che avrebbe dovuto avere validità per il quinquennio 1966-1970.

Il PNRR, non avendo la natura di un provvedimento legislativo, è in realtà un documento che non ha nessun possibile termine di paragone. Il PNRR ha costituito il quadro entro cui sono state specificate le principali politiche pubbliche italiane per la ripresa delle attività produttive e lavorative in seguito all'emergenza pandemica: a differenza della programmazione degli anni Sessanta, che non ebbe un seguito effettivo, gli indirizzi politici del PNRR saranno attuati per mezzo di uno

⁷⁴⁵ GUIDI M., MOSCHELLA M., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, op. cit., p. 415 ss.

⁷⁴⁶ CLARICH M., *Il Piano Nazionale*, op. cit., p. 1025 ss.

sforzo complessivo dei pubblici poteri e avranno cospicue ripercussioni, in termini economici e occupazionali, di carattere concreto e immediato, negli anni successivi alla predisposizione del piano.

È stato stimato dal Governo che «gli investimenti previsti nel Piano avranno un impatto significativo sulle principali variabili macroeconomiche. Nel 2026, l'anno di conclusione del Piano, il prodotto interno lordo sarà di 3,6 punti percentuali più alto rispetto all'andamento tendenziale. Nell'ultimo triennio dell'orizzonte temporale (2024-2026), l'occupazione sarà più alta di 3,2 punti percentuali. Gli investimenti previsti nel Piano porteranno inoltre a miglioramenti marcati negli indicatori che misurano i divari regionali, l'occupazione femminile e l'occupazione giovanile. Il programma di riforme potrà ulteriormente accrescere questi impatti»⁷⁴⁷.

Sempre a proposito del PNRR, è stato sottolineato⁷⁴⁸ come la potenzialità di politica industriale che sarebbe stato possibile concretizzare attraverso questo strumento non sia stata, in realtà, espressa in forma piena e completa. Il PNRR, infatti, avrebbe potuto incidere in senso ancor più profondo di quanto effettivamente accaduto nel senso di estendere e rafforzare la base produttiva dell'economia italiana, nella direzione di uno sviluppo sostenibile dal punto di vista ambientale e di un avanzamento tecnologico del tessuto industriale.

Quel che è certo, però, è che si è trattato pur sempre di uno strumento in grado di promuovere in maniera significativa una nuova azione dei poteri pubblici, avendo per di più la capacità di definire le modalità e le coordinate entro cui quest'azione si sarebbe dovuta incardinare: il PNRR è, pertanto, uno dei fattori che ha contribuito a determinare, negli ultimi anni, un diverso assetto della costituzione economica italiana, nel senso di plasmare un nuovo equilibrio, in cui le istituzioni pubbliche avessero un ruolo più ampio.

6. Verso una nuova forma di Stato imprenditore? I casi Alitalia, Autostrade e Monte dei Paschi di Siena. Dallo Stato salvatore allo Stato stratega

Focalizzando l'attenzione sul contesto dell'Italia come Stato membro dell'Unione Europea, pur tenendo conto dei profondi mutamenti intervenuti nel corso degli anni Novanta, che hanno scompaginato l'economia nazionale e hanno determinato una contrazione dell'intervento statale, non è possibile affermare che in capo ai poteri pubblici sia completamente venuta meno la capacità d'incidere sul complesso delle attività economico-produttive⁷⁴⁹.

⁷⁴⁷ DRAGHI M., *Premessa*, op. cit., p. 5.

⁷⁴⁸ PIANTA M., LUCCHESI M., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza in una prospettiva di politica industriale*, in *Moneta e credito*, n. 294, Roma, Banca Nazionale del Lavoro, 2021, p. 177 ss.; MAINARDIS C., *Il regionalismo italiano tra continuità sostanziale e le sfide del PNRR*, in *Le Regioni*, n. 1-2, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 150.

⁷⁴⁹ CARABBA M., *Per una governance democratica dell'impresa pubblica*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 709; BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op.

È vero, semmai, il fatto contrario, che la mano pubblica, nelle sue diverse articolazioni territoriali, conserva tutt'ora una forte presa su diversi settori strategici dell'economia, come quelli dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni⁷⁵⁰.

Ci si deve interrogare, allora, su quale debba essere la posizione dei poteri pubblici, come soggetti d'iniziativa imprenditoriale, nello scacchiere dell'economia; quale l'intensità della loro presenza, in qualità di azionisti, nel contesto del sistema economico-produttivo; quali gli strumenti da modellare in capo a questi attori economici e quali obiettivi da perseguire mediante il loro esercizio⁷⁵¹.

La questione, in definitiva, è se l'attuale presenza, diretta o indiretta, dei poteri pubblici possa essere considerata un residuo, destinato ad assottigliarsi ulteriormente col passare degli anni, quasi fosse «l'ultimo gioiello di famiglia da privatizzare sull'altare della sostenibilità del debito»⁷⁵², oppure se, al contrario, le imprese a partecipazione pubblica possano costituire degli strumenti utili a impostare una politica di sviluppo industriale, specificatamente nel contesto di settori economici di particolare rilievo strategico.

Il tessuto economico italiano è attualmente caratterizzato da una presenza diffusa di società partecipate da parte delle istituzioni pubbliche⁷⁵³, sia che si faccia riferimento agli enti locali, che a quelli statali: si tratta di uno degli elementi caratterizzanti l'economia italiana che, prescindendo dalle dimensioni imprenditoriali, interessa sia società di grande consistenza, che piccole società.

Secondo le rilevazioni prodotte dal MEF, per la precisione dal Dipartimento del Tesoro, alla data del 31 dicembre 2018 le partecipazioni delle amministrazioni pubbliche, dirette o indirette, all'interno di singole società ammontavano a una cifra pari a 37.730 unità ed erano riconducibili a 5.561 società⁷⁵⁴.

cit., p. 28; MISIANI S., *Considerazioni sulle vicende dell'impresa pubblica in Italia*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 687.

⁷⁵⁰ CARABBA M., *Per un «libro bianco» sulle imprese in mano pubblica. La governance delle imprese italiane a controllo pubblico: privatizzazioni e liberalizzazioni; regole e programmi*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 715 ss.

⁷⁵¹ SBRESCIA V.M., *Alberto Beneduce e le trasformazioni del modello di intervento pubblico in economia: la vicenda dello Stato imprenditore ed il ruolo dell'iri a quindici anni dalla sua messa in liquidazione. Spunti di riflessione per il possibile rilancio dell'azione pubblica nelle dinamiche economiche*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 788 ss.

⁷⁵² Cfr. GIANNOLA A., *L'estensione del settore delle imprese in mano pubblica; la sua funzione, storica e prospettica, per lo sviluppo*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 660.

⁷⁵³ MACCHIA M., *Le dimensioni del fenomeno*, in (a cura di) MACCHIA M., *Le società a partecipazione statale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015, p. 19 ss.

⁷⁵⁴ Le cifre sono state tratte dal «Rapporto sulle partecipazioni delle amministrazioni pubbliche – Dati 2018», finito di elaborare dal Dipartimento del Tesoro nel settembre 2021. È, pertanto, il rapporto più recente disponibile fra quelli del Dipartimento del Tesoro.

Stando ai dati forniti dal rapporto ISTAT «Le partecipate pubbliche in Italia – anno 2018», l'ente pubblico azionista di maggior rilievo è stato lo stesso MEF, cui facevano riferimento oltre il 53% degli addetti delle imprese a controllo pubblico.

Fra le principali società direttamente partecipate dal MEF, è possibile richiamare diverse realtà imprenditoriali attive negli ambiti dei servizi pubblici e delle infrastrutture, come Eni, Anas, Poste

I primi segnali della possibilità di un'inversione di tendenza rispetto alle privatizzazioni degli anni Novanta, dal punto di vista del rapporto fra Stato e intervento diretto in economia, sono emersi nel corso della crisi finanziaria del 2007, quando i poteri pubblici hanno cominciato a penetrare maggiormente (e nuovamente) nel sistema economico-finanziario.

Si è cominciato a parlare di un nuovo volto dello «Stato salvatore»⁷⁵⁵, protagonista di interventi pubblici di carattere emergenziale, aventi la funzione di tutelare la stabilità dell'economia e il valore del risparmio, per mezzo di provvedimenti di varia natura, che hanno comportato l'acquisizione di perdite private da parte dei bilanci pubblici, la statalizzazione di beni e titoli finanziari, la nazionalizzazione delle istituzioni bancarie.

Nelle fasi più acute della contrazione economica, così come nel periodo immediatamente successivo, alcuni Stati (fra i quali Francia, Regno Unito e Stati Uniti) hanno adottato scelte mirate, tese a consentire l'ingresso dei poteri pubblici nei capitali degli istituti bancari (o delle altre imprese) in maggiore difficoltà, seppure in chiave temporanea e legata alle circostanze emergenziali, con l'obiettivo di salvaguardare la tenuta del sistema economico-finanziario e scongiurare ripercussioni generali ben più ampie⁷⁵⁶.

Nel caso specifico dell'Italia, già con i decreti-legge n. 155 e 157 del 2008⁷⁵⁷ erano stati disciplinati strumenti di sostegno pubblico per garantire la stabilità del sistema creditizio, consistenti in misure di ricapitalizzazione pubblica della singola banca o di prestazione di garanzie da parte dello Stato, per operazioni di rifinanziamento effettuate dalla BCE.

Il principale caso d'intervento dello Stato in funzione di salvataggio di un istituto bancario è stato quello del Monte dei Paschi di Siena (MPS), di cui lo Stato era già divenuto socio per una quota minima (il 4% dei titoli azionari) in seguito alla sottoscrizione di obbligazioni emesse dalla banca (sulla base del decreto-legge n. 95 del 2012⁷⁵⁸) e al mancato rimborso di una parte del loro valore.

Italiane, Ferrovie dello Stato e STMicroelectronics Holding N.V. Il MEF è, inoltre, il principale azionista di CDP, di cui possiede una quota societaria di oltre l'82%.

A sua volta, CDP detiene delle partecipazioni, dirette e indirette, in Eni, Poste Italiane, Telecom, Treccani, Snam, Italgas, Terna, Saipem e Fincantieri.

⁷⁵⁵ Cfr. NAPOLITANO G., *Il nuovo Stato salvatore: strumenti d'intervento e assetti istituzionali*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 11, Milano, Ipsoa Editore, 2008, p. 1083 ss.

⁷⁵⁶ SBRESCIA V.M., *Alberto Beneduce e le trasformazioni*, op. cit., p. 790 ss.; ARRIGONI M., *Verso la fine del bail-in? Una critica al regime europeo di gestione delle crisi bancarie*, in *Banca impresa società*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 59 ss.; STANGHELLINI L., *La gestione delle crisi bancarie. La tradizione italiana e le nuove regole europee*, in *Ricerche giuridiche*, n. 2, Venezia, Alberto Urbani, 2015, p. 315 ss.

⁷⁵⁷ MECATTI I., *Il decreto salva risparmio*, in *Rivista di diritto bancario*, n. 3, Trento, Diritto bancario, 2017, p. 329.

⁷⁵⁸ Il decreto-legge n. 95 del 2012 ha autorizzato il MEF a sottoscrivere strumenti finanziari di vecchia e nuova emissione, a sostegno di singoli istituti bancari, così da consentire un rafforzamento del loro capitale.

Nel 2016, successivamente alla pubblicazione di uno *stress test* di segno negativo da parte dell'*European Banking Authority*, non essendosi concretizzato un aumento di capitale privato, è stata avviata una ricapitalizzazione precauzionale di MPS per una cifra complessiva di 8,8 miliardi di euro, di cui 6,6 miliardi a carico dello Stato. A questa, si è aggiunta l'emissione di strumenti finanziari da parte della banca senese, per un ammontare complessivo pari a 11 miliardi di euro, garantiti sempre da parte dello Stato.

Con la decisione n. 47677 del 2017, la Commissione Europea ha acconsentito alla predisposizione delle misure statali di sostegno nei confronti di MPS, qualificandole come aiuti di stato e ritenendo tuttavia applicabile l'esenzione al divieto di aiuti prevista dall'art. 107, comma 3, lett. b) per le ipotesi di «grave turbamento dell'economia di uno Stato membro».

Il MEF è, così, diventato il primo azionista di MPS, seppure in maniera temporanea e transitoria, almeno nelle intenzioni di quel periodo, per un ammontare complessivo del 66% delle azioni della banca. Entro il 31 dicembre 2021, il MEF avrebbe dovuto in ogni caso procedere nuovamente alla privatizzazione di MPS, dismettendo le azioni dell'istituto di credito in proprio possesso.

Tuttavia, il venir meno della prospettiva d'acquisizione delle partecipazioni del MEF da parte di Unicredit⁷⁵⁹ ha determinato una permanenza *de facto* della mano pubblica in MPS oltre quelle che erano le previsioni di partenza. Attualmente, è in corso un'interlocuzione fra il MEF e la Direzione generale della concorrenza della Commissione Europea, finalizzata a una proroga della presenza dello Stato nell'azionariato di MPS e alle necessarie iniziative sul capitale che la banca dovrà assumere.

Successivamente alla bolla dei mutui *subprime* del 2007, sull'onda lunga delle misure già adottate per la salvaguardia degli istituti di credito, l'intervento dei poteri pubblici, nelle vesti dello Stato salvatore, è stato reclamato in altre circostanze di particolare criticità per determinate imprese, dovute essenzialmente ad altre e diverse ragioni, di consistenza specifica⁷⁶⁰.

Un primo caso cui è possibile fare riferimento è la vicenda autostrade, originata da un evento straordinario, come il crollo del ponte Morandi di Genova, che ha portato a interrogarsi, sotto molteplici profili, sull'eventualità di un ritorno in capo allo Stato dell'esercizio complessivo della rete infrastrutturale.

Prendendo in esame gli aspetti del caso⁷⁶¹, è necessario precisare in via preliminare come, dal punto di vista della gestione e della manutenzione, il ponte Morandi

⁷⁵⁹ Si vedano in particolar modo il comunicato stampa rilasciato da MPS il 4 novembre 2021 e disponibile sul sito www.gruppomps.it.

⁷⁶⁰ MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato. Lineamenti delle ricapitalizzazioni emergenziali*, Torino, Giappichelli, 2020, pp. 34-37.

⁷⁶¹ LEONE G., *La vicenda autostrade: un caso «all'italiana»*, in *Il Foro amministrativo*, n. 2, Milano, Giuffrè, 2021, p. 371 ss.; SALTARI L., *Le concessioni autostradali: un paradigma autonomo?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2020, p. 1144 ss.;

rientrasse nella tratta A10 Genova-Savona, una porzione del sistema autostradale sotto la responsabilità diretta di Autostrade per l'Italia (ASPI), società non più pubblica, ma controllata dalla *holding* Atlantia, titolare di una concessione unica di gestione di circa 3.000 km di autostrade in tutta la penisola stipulata in data 12 ottobre 2007⁷⁶².

Successivamente al cedimento del viadotto, è stata aperta una discussione più ampia a proposito della concessione di ASPI, prospettandosi di fatto due ipotesi fra loro alternative: la prima soluzione sarebbe stata quella di una possibile revoca della concessione, determinando così l'estinzione del rapporto e aprendo la prospettiva dell'affidamento a un diverso concessionario (non necessariamente un operatore privato); la seconda soluzione sarebbe consistita, invece, nell'eventualità di non dare ulteriore seguito alla convenzione, rinegoziando i termini dell'accordo⁷⁶³.

Nella prima ipotesi, venendo meno il rapporto concessorio, si sarebbe potuto porre il problema di garantire la continuità del servizio di gestione dell'infrastruttura, senza poter fare affidamento ulteriormente su ASPI.

La discussione ha così avuto, come primo esito, l'adozione dell'art. 35 del decreto-legge n. 162 del 2019⁷⁶⁴, che ha qualificato Anas come soggetto legittimato alla gestione delle infrastrutture autostradali nelle more dello svolgimento delle procedure di gara per l'affidamento al nuovo concessionario, nel caso in cui si fosse verificata l'interruzione anticipata del rapporto concessorio.

L'intera vicenda si è, tuttavia, conclusa, anche in questo caso, col ritorno in mano pubblica del settore delle autostrade: i poteri pubblici si sono nuovamente inseriti, seppur in via indiretta, nella gestione di una parte significativa della rete infrastrutturale, con l'acquisizione di oltre l'88% delle azioni di ASPI da parte di *Holding Rete Autostrade*, una società di proprietà della società *Equity* di Cassa Depositi e Prestiti, che ne detiene la quota di maggioranza, oltre che delle società d'investimento *Blackstone Group International Partners* e *Macquarie Asset Management*.

Nella nota che ha annunciato l'avvenuto accordo d'acquisizione, i tre soci controllori di ASPI hanno reso pubblici i propri indirizzi strategici d'azione, fra i quali quelli di «contribuire alla realizzazione di un vasto piano d'investimenti in tutta la rete autostradale di ASPI; promuovere il miglioramento della rete per agevolare la digitalizzazione e l'innovazione; migliorare l'efficienza dei programmi

DESANTIS V., *Corte costituzionale, sent. n. 168 del 2020: un percorso tra norme d'emergenza, esigenze di celerità e quesiti aperti*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 3, 2021, p. 2 ss.; CONDINANZI M., AMALFITANO C., *Concessioni autostradali e vincoli europei*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 6, Milano, Giuffrè, 2018, p. 939 ss.;

⁷⁶² Il testo originale della convenzione fra Anas e ASPI è disponibile all'indirizzo www.mit.gov.it.

⁷⁶³ LEONE G., *La vicenda autostrade*, op. cit., p. 377 ss.

⁷⁶⁴ SALTARI L., *Le concessioni autostradali*, op. cit., pp. 1144-1145; LEONE G., *La vicenda autostrade*, op. cit., p. 395 ss.

di manutenzione dell'infrastruttura per garantire i massimi livelli di prestazioni e sicurezza per gli automobilisti»⁷⁶⁵.

Per concludere, l'operazione di acquisizione della partecipazione maggioritaria di ASPI da parte dei tre nuovi soci è stata, successivamente, notificata alla Commissione Europea in data 15 ottobre 2021 come presunto caso di concentrazione anticoncorrenziale. Rientrando effettivamente nell'ambito di applicazione della disciplina europea sulle concentrazioni, il caso è stato deciso dalla Commissione, legittimando di fatto l'iniziativa (indiretta) dello Stato nell'assunzione di una partecipazione pubblica in ASPI: è riportato nel testo della decisione n. 8274 del 2021 come «la Commissione Europea ha deciso di non opporsi all'operazione notificata e di dichiarare la compatibilità della stessa col mercato comune e con l'area economica europea».

In altri casi, l'intervento dello Stato, seppure nella diversità di circostanze e forme, è stato ipotizzato come l'*extrema ratio* in funzione del salvataggio dei malati cronici dell'economia italiana. Si è trattato di situazioni in cui il privato aveva storicamente assunto su di sé la proprietà dell'impresa, fallendo però nell'obiettivo di promuovere un rilancio complessivo della stessa. Era, quindi, apparso necessario andare oltre l'ipotesi di individuare un nuovo acquirente privato, per tentare una soluzione d'investimento pubblico fino a quel momento non perseguita.

Come è stato ricordato di recente, gli ultimi anni di storia d'Alitalia «gridano vendetta al cielo»⁷⁶⁶. Dopo gli insuccessi di Compagnia Aerea Italiana (CAI) e di *Eti had airways* nel rilancio del vettore, non si è mai concretizzata la prospettiva di cessione dell'azienda a un nuovo proprietario, nonostante in tempi più recenti siano state ventilate ulteriori ipotesi d'acquisizione⁷⁶⁷.

Nel 2017 Alitalia è stata sottoposta all'amministrazione straordinaria di un collegio di commissari, in parallelo all'emanazione del decreto-legge n. 55 del 2017, con cui è stato concesso un finanziamento pubblico a titolo oneroso di 600 milioni di euro (incrementato di altri 300 milioni di euro dal decreto-legge n. 148 del 2017 e di altri 400 milioni dal decreto-legge n. 137 del 2019).

La vicenda di Alitalia ha, quindi, avuto un suo *turning point* nel periodo dell'emergenza pandemica⁷⁶⁸: alla situazione di crisi finanziaria maturata da diversi anni, si sono sommate le restrizioni generali degli spostamenti aerei e le sofferenze diffuse nel settore dell'aviazione dovute alla pandemia di virus Covid-19.

⁷⁶⁵ Si fa riferimento alla nota del 12 giugno 2021 *CDP Equity, Blackstone e Macquarie firmano con Atlantia l'accordo per acquisire Autostrade per l'Italia*.

⁷⁶⁶ GIACCO A., STECCHETTI L., *La saga Alitalia e il mantello dello Stato salvatore*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2020, p. 305.

⁷⁶⁷ GIACCO A., STECCHETTI L., *La saga Alitalia*, op. cit., p. 306 ss.

⁷⁶⁸ NAPOLITANO A., *Il ritorno decisivo dello Stato imprenditore. Dalla nazionalizzazione di Alitalia alla estensione dei c.d. golden powers*, in *Diritto pubblico europeo rassegna online*, n. 2, 2020, p. 17 ss.; GIACCO A., STECCHETTI L., *La saga Alitalia*, op. cit., p. 323 ss.

Nel caso di Alitalia, lo Stato italiano ha notificato alla Commissione Europea cinque diverse misure di aiuti di stato, motivandole sulla base del fatto che, nei periodi di maggiore diffusione dei contagi, il vettore ha visto ridursi i propri servizi di trasporto aereo in maniera consistente, con conseguenti gravi perdite d'esercizio. La Commissione ha autorizzato⁷⁶⁹ ciascuna delle cinque misure, disponendo *de facto* la concessione di aiuti di stato per un ammontare complessivo di circa 350 milioni di euro.

Durante l'emergenza pandemica, sono state adottate anche delle misure di carattere legislativo decisive per i nuovi assetti della compagnia. È intervenuto *in primis* l'art. 79 del decreto-legge n. 18 del 2020, che, «in considerazione della situazione determinata sulle attività di Alitalia» ha autorizzato la costituzione di una nuova società posta interamente sotto il controllo, diretto o indiretto, del MEF, provvista di un fondo di 500 milioni di euro, di fatto destinato esclusivamente alla compagnia aerea di bandiera.

A stretto giro, l'art. 202 comma 4 del decreto-legge n. 34 del 2020 ha modificato (e precisato) ulteriormente quanto disposto dall'art. 79 del decreto-legge n. 18 del 2020. Oltre a confermare il coinvolgimento del MEF nella *newco* dell'aviazione, è stata quindi fortemente incrementata la dotazione iniziale della società: il MEF è stato autorizzato «a partecipare al capitale sociale e a rafforzare la dotazione patrimoniale della società (...) con un apporto complessivo di 3.000 milioni di euro, da sottoscrivere nell'anno 2020 e versare anche in più fasi e per successivi aumenti di capitale o della dotazione patrimoniale (...)».

È stato altresì disposto dallo stesso articolo 202 comma 4 che la costituzione della *newco*, l'adozione dello statuto e la nomina dei vertici sociali dovessero avvenire con decreto del MEF, di concerto coi Ministeri delle infrastrutture e dei trasporti, dello sviluppo economico, del lavoro e delle politiche sociali. L'art. 202 comma 4 bis ha, invece, specificato come la *newco* avrebbe dovuto redigere nell'immediato un piano industriale di sviluppo e ampliamento dell'offerta⁷⁷⁰.

La sottoscrizione del decreto ministeriale di costituzione della *newco*, avvenuta il 9 ottobre 2020, ha sancito la nascita della società Italia Trasporto Aereo (ITA), controllata *in toto* dal Ministero dell'Economia: è stato di fatto l'ultimo tassello che ha perfezionato la nazionalizzazione di Alitalia. In conformità con l'art. 202 comma

⁷⁶⁹ Le decisioni della Commissione europea a proposito delle misure di sostegno alla compagnia aerea per le perdite causate dalla pandemia sono state, in ordine cronologico, la decisione n. 6194 del 2020 datata 4 settembre 2020 (per un ammontare di aiuti pari a 199,45 milioni di euro), la decisione n. 9659 del 2020 datata 29 dicembre 2020 (per un ammontare di aiuti pari a 73,02 milioni di euro), la decisione n. 2346 del 2021 datata 26 marzo 2021 (per un ammontare di aiuti pari a 24,7 milioni di euro), la decisione n. 3560 del 2021 datata 12 maggio 2021 (per un ammontare di aiuti pari a 12.835 milioni di euro) e la decisione n. 5064 del 2021 datata 2 luglio 2021 (per un ammontare di aiuti pari a 39.654 milioni di euro).

⁷⁷⁰ Questa parte del decreto-legge n. 34 del 2020, a proposito del piano industriale della *newco*, è stata successivamente modificata dall'art. 87 del decreto-legge n. 104 del 2020.

4 bis, la compagnia ha, quindi, redatto un nuovo piano industriale, inviato alla Commissione Europea il 21 dicembre 2020.

È necessario precisare come la Commissione Europea abbia fissato delle condizioni per il salvataggio della vecchia compagnia aerea e l'istituzione di ITA, facendo leva soprattutto sul principio di discontinuità: sulla base di questa impostazione, esposta nella lettera della Commissione Europea dell'8 gennaio 2021⁷⁷¹, alcuni dei servizi precedentemente offerti da Alitalia dovrebbero essere dati in gestione ad altri operatori, per mezzo di apposite procedure concorsuali e, soprattutto, il marchio Alitalia dovrebbe essere oggetto di valutazione economica e di cessione.

Una volta rispettate queste condizioni, la nuova compagnia ITA ha potuto cominciare a svolgere la propria attività come impresa di proprietà pubblica: si è di fatto aperto un nuovo capitolo nella saga dell'Alitalia che, di fatto, ha segnato un ritorno dell'attività imprenditoriale pubblica nella sfera del trasporto aereo.

Il 10 settembre 2021⁷⁷² la Commissione Europea ha, infine, chiarito come vi sia stata piena conformità dell'operazione di costituzione di ITA rispetto al quadro giuridico europeo in materia di concorrenza.

Pur decidendo che il finanziamento pubblico di 900 milioni di euro assegnato dai decreti-legge n. 55 e 148 del 2017 ha costituito un aiuto di stato illegittimo ad Alitalia, la Commissione Europea ha, infatti, dichiarato la piena discontinuità fra la *newco* e Alitalia stessa, così che ITA non è stata considerata responsabile per la restituzione degli aiuti di stato illegittimi.

Dopodiché, la stessa Commissione ha, soprattutto, riconosciuto come i conferimenti di capitale a favore della *newco* siano stati conformi alle condizioni di mercato e non avrebbero potuto essere inquadrati come aiuti di stato ai sensi del diritto europeo.

In conclusione, è possibile affermare come la nazionalizzazione di Alitalia, seppure in circostanze eccezionali e nel rispetto di precise condizioni, sia stata di fatto compiuta con l'avvallo della Commissione Europea.

Dalla casistica specifica sin qui richiamata, relativa a MPS, ASPI e Alitalia, è emerso⁷⁷³ un fenomeno di progressivo consolidamento di un nuovo modello d'intervento dello Stato in economia, un modello che sembra in grado di incidere, in maniera durevole e profonda, sugli equilibri della costituzione economica (sia italiana che europea), determinando di fatto un'espansione generale del ruolo dei poteri pubblici

L'aspetto di maggiore interesse sotto il profilo della costituzione economica italiana sta nel fatto che le vicende descritte sembrano connesse da un tratto comune di fondo, per cui i poteri pubblici tendono ad andare oltre il semplice sostegno alle

⁷⁷¹ FRASCHILLA A., TRECCE C., *Nuova Alitalia: ecco la lettera della Commissione europea che rischia di bloccare l'operazione*, in *L'Espresso*, 19 gennaio 2021.

⁷⁷² Gli atti relativi alle decisioni della Commissione europea non sono stati ancora resi pubblici. La Commissione ha, tuttavia, rilasciato due comunicati stampa separati a proposito, rispettivamente, di ITA e di Alitalia, consultabili sul sito ec.europa.eu/commission/presscorner.

⁷⁷³ MINERVINI V., *Il ritorno dello Stato salvatore*, op. cit., p. 501 ss.

imprese in difficoltà, implementando quell'iniziativa economica pubblica già prospettata dall'art. 41 comma 3 Cost., assumendo l'onere di una partecipazione azionaria pubblica, in molti casi riconducibile direttamente o indirettamente al MEF.

Dal punto di vista della costituzione economica europea, invece, lo Stato, per molti aspetti, è tornato a farsi imprenditore, secondo modalità però coerenti con l'ordinamento giuridico europeo, dal momento che le decisioni in ordine all'assunzione delle partecipazioni azionarie, nei casi presi in esame, sono state assunte adottando il metodo di un raccordo costante con le istituzioni dell'Unione, in particolar modo con la Commissione Europea, e nel pieno rispetto del quadro normativo in materia di concorrenza (nello specifico, i profili relativi agli aiuti di stato e alle concentrazioni).

È necessario, però, chiedersi se non sia per certi versi rischioso attribuire esclusivamente un compito di *problem solver* in capo allo Stato, di fronte alle complessità delle situazioni specifiche di imprese che non godono affatto di salute finanziaria o sono coinvolte in vicende eccezionalmente critiche. La soluzione di crisi imprenditoriali straordinarie, le cui motivazioni possono essere estremamente disparate, non può comportare che le problematiche degli operatori privati siano di fatto scaricate sulle istituzioni della collettività: occorre, sicuramente, una buona dose di cautela nel disegnare una funzione di salvataggio per i poteri pubblici, onde evitare che un cortocircuito di carattere particolare possa ripercuotersi in senso negativo su di una sfera pubblica più ampia.

Ai poteri pubblici statali può essere legittimamente riconosciuto, infatti, l'onere di risollevare singole imprese che versano in una crisi profonda, in senso coerente con quanto accaduto in Italia a ridosso del collasso economico del 1929, a patto che siano però compiute delle valutazioni politiche di carattere complessivo, che tengano conto di motivazioni non solo economiche, ma anche finanziarie, ambientali e sociali, così da impostare l'intervento pubblico nel quadro di una visione strategica di fondo.

Occorre evitare, in definitiva, che lo Stato, più che a compiere un salvataggio, sia chiamato a tenere in vita un'attività economica con scarse o nulle prospettive di recupero, così che, più che una fonte di futuri utili per la collettività, possa costituire un elemento di tossicità per i bilanci delle istituzioni pubbliche.

È interessante la prospettiva secondo cui dallo Stato non ci si dovrebbe aspettare, semplicemente e soltanto, lo svolgimento di un ruolo di *deus ex machina*, consistente nel salvataggio e nel rilancio di attività produttive al collasso. Al contrario, allo Stato è richiesto, sempre di più, un *surplus* di politicità nel compiere scelte di rilievo nella sfera economica, per cui, più che di Stato imprenditore o di Stato salvatore, si dovrebbe parlare di «Stato stratega»⁷⁷⁴.

⁷⁷⁴ Cfr. NAPOLITANO A., *Il ritorno decisivo*, op. cit., p. 16 ss.

7. (Segue). L'ultimo gigante: Cassa Depositi e Prestiti e la nuova iniziativa pubblica in economia

Negli ultimi anni, ha suscitato particolare interesse la trasformazione che ha riguardato Cassa Depositi e Prestiti (CDP), società per azioni di fatto sotto il controllo del MEF, a metà fra la banca di sviluppo e la *holding* e, per questo, paragonata a un «Centaurio»⁷⁷⁵ dell'economia, in grado di operare per mezzo di strumenti propri e tipici del diritto privato, impiegando rilevanti risorse di varia estrazione, per finalità esclusivamente pubbliche.

La storia più recente⁷⁷⁶ di CDP si è sviluppata principalmente attraverso tre fasi distinte, nel corso delle quali sono intervenuti dei mutamenti complessivi di particolare rilievo nella sua conformazione e nella sua prassi operativa.

La prima fase⁷⁷⁷ cui si fa riferimento è quella che ha avuto inizio quando l'art. 5 del decreto-legge n. 269 del 2003 ha disposto la trasformazione di CDP da ente pubblico in società per azioni: l'art. 5 ha determinato una privatizzazione di carattere meramente formale, considerando che la totalità delle partecipazioni è stata inizialmente attribuita allo Stato e che il MEF ha sempre esercitato le proprie prerogative d'azionista⁷⁷⁸.

Allo stesso tempo, l'art. 5 comma 2 ha ammesso che le fondazioni bancarie potessero acquisire delle quote di minoranza del capitale di CDP, ragione per cui, attualmente, una quota di capitale pari all'82% delle azioni di CDP è detenuta dal MEF, mentre una quota pari complessivamente al 15% è ripartita fra una pluralità di fondazioni bancarie.

⁷⁷⁵ Cfr. MUCCHETTI M., *Cassa depositi e prestiti, il nuovo «Centaurio»*, in *Italianieuropei*, n. 2, 2017, p. 1.

⁷⁷⁶ La CDP è stata istituita dal Parlamento del Regno di Sardegna mediante l'approvazione della legge n. 1057 del 1850, con la denominazione di Cassa Piemontese. Per un quadro della storia complessiva di CDP, che, dal momento dell'istituzione, è stata operativa per un lasso temporale di più di 170 anni, è possibile fare riferimento a BRICCO P., *Cassa Depositi e Prestiti. Storia di un capitale dinamico e paziente. Da 170 anni.*, Bologna, Il Mulino, 2021; DE CECCO M., TONIOLO G., *Storia della Cassa Depositi e Prestiti*, Bari, Laterza, 2014; FILIPPI G.C., *La Cassa Depositi e Prestiti: 150 anni di storia*, Roma, Cassa Depositi e Prestiti – Unione delle Province Italiane, 1998.

⁷⁷⁷ FANTINI M.G., *La «straordinaria mutazione» del ruolo di Cassa Depositi e Prestiti nel passaggio dallo Stato azionista allo Stato investitore*, in (a cura di) MICCÙ R., *Un nuovo diritto delle società pubbliche? Processi di razionalizzazione tra spinte all'efficienza e ambiti di specialità*, Napoli, Jovene, 2019, p. 292 ss.; MINERVINI V., *Il «nuovo» azionariato di Stato*, op. cit., p. 49 ss.; COLACCINO D., *Dallo Stato azionista allo Stato investitore: il ruolo della Cassa Depositi e Prestiti*, in (a cura di) MACCHIA M., *Le società a partecipazione statale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015, p. 124 ss.; CARUSO G.M., *Il socio pubblico*, Napoli, Jovene, 2016, p. 116 ss.; FRENI E., *Le privatizzazioni*, in (a cura di) CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2021, p. 335 ss.; MUCCIARELLI F.M., *Ma cos'è diventata la Cassa Depositi e Prestiti?*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2004, p. 355; BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op. cit., pp. 21-22.

⁷⁷⁸ FANTINI M.G., *La «straordinaria mutazione»*, op. cit., p. 294

L'attività di CDP è stata articolata dal decreto-legge n. 269 del 2003 in due aree principali⁷⁷⁹, da intendersi come perfettamente separate e autonome.

La prima area è quella della c.d. «gestione separata», in cui ricade l'attività di CDP consistente nella concessione di finanziamenti allo Stato, alle Regioni, agli enti locali, agli enti pubblici e agli organismi di diritto pubblico per la realizzazione di operazioni d'interesse pubblico, impiegando sia i fondi raccolti attraverso i libretti del risparmio postale e i buoni fruttiferi postali, sia i fondi provenienti dall'emissione di titoli garantiti dallo Stato o da altre operazioni finanziarie (art. 5, comma 7, lettera a del decreto-legge n. 269 del 2003).

Si tratta, in pratica, dell'attività tradizionale di CDP⁷⁸⁰, quella che l'ha caratterizzata come ente pubblico nei decenni precedenti, non avendo mai fatto ricorso a risorse del bilancio dello Stato, ma avendo sempre finanziato attraverso il risparmio postale gli investimenti delle amministrazioni pubbliche e degli enti locali.

Alla gestione separata è stata ricondotta anche l'amministrazione delle partecipazioni azionarie di cui CDP è proprietaria, assegnate alla società in un'ottica di razionalizzazione e riassetto industriale: già l'art. 1 comma 2 del decreto legislativo n. 284 del 1999 aveva previsto che CDP potesse partecipare a società di capitali, per lo svolgimento di attività coerenti con i suoi compiti istituzionali; l'art. 5 comma 8 del decreto-legge n. 269 del 2003 ha confermato tale possibilità, specificando che le partecipazioni societarie di CDP devono essere incluse nella gestione separata.

Il portafoglio azionario⁷⁸¹ di CDP è progressivamente cresciuto nel corso degli anni, così che attualmente CDP è diretta titolare di quote azionarie di Eni (25,96%), Poste Italiane (35%), Telecom Italia (9,81%), Istituto dell'Enciclopedia Italiana (7,38%), Elite (15%), ITsART (51%) e REDO SGR (30%); attraverso la società CDP *Equity*, detiene in via indiretta azioni di Ansaldo Energia (87,57%), Open Fiber (50%) e Hotelurist (45,95%); mediante la società CDP Reti (di cui però è azionista al 59,10%), controlla indirettamente delle partecipazioni societarie in Snam (31,35%), Italgas (26,02%) e Terna (29,85%); per mezzo di CDP Industria, è azionista sempre in via indiretta di Saipem (12,55%) e Fincantieri (71,32%).

Al già consistente portafoglio azionario, si è aggiunta di recente anche una partecipazione azionaria del 51% in *Holding Rete Autostrade* (per mezzo di CDP *Equity*), la società che ha acquisito la quota di capitale maggioritaria di ASPI (l'88% delle azioni di ASPI).

⁷⁷⁹ FANTINI M.G., *La "straordinaria mutazione"*, op. cit., p. 294 ss.; MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato*, op. cit., p. 49 ss.; MUCCIARELLI F.M., *Ma cos'è diventata la Cassa*, op. cit., p. 355 ss.; DONATO A., *Il ruolo di holding di Cassa depositi e prestiti S.p.A.: profili giuridici attuali della gestione di partecipazioni come strumento di politica industriale*, in *Analisi giuridica dell'economia*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 367 ss.

⁷⁸⁰ COLACCINO D., *Dallo Stato azionista*, op. cit., p. 123.

⁷⁸¹ Per un prospetto completo della struttura finanziaria del gruppo CDP alla data del 30 giugno 2021, si può fare riferimento a CASSA DEPOSITI E PRESTITI, *Relazione Finanziaria Semestrale 2021*, 2021.

L'art. 5 comma 9 del decreto-legge n. 269 del 2003 ha statuito che il MEF è titolare del potere d'indirizzo della gestione separata, così che il MEF può determinare le modalità d'esercizio dell'attività complessiva e può individuare le finalità dell'impiego delle risorse derivanti dalla stessa gestione.

La seconda area d'attività di CDP è, invece, quella della c.d. «gestione ordinaria», che ha per oggetto la concessione di finanziamenti, sotto plurime forme, per le opere, gli impianti, le reti e le dotazioni destinati a iniziative di pubblica utilità (art. 5, comma 7, lettera b del decreto-legge n. 269 del 2003). Questo ramo d'attività è stato, successivamente, ampliato per mezzo di plurimi interventi legislativi, includendo la possibilità che CDP finanzi investimenti finalizzati a ricerca, sviluppo, innovazione, tutela e valorizzazione del patrimonio culturale, anche in funzione di promozione del turismo, dell'ambiente e dell'efficientamento energetico.

È stato evidenziato⁷⁸² come la disciplina della gestione ordinaria introdotta dal decreto-legge n. 269 del 2003 consenta a CDP di svolgere attività innovative rispetto alla sua impostazione originaria, volte al finanziamento di infrastrutture e di investimenti nel settore dei servizi pubblici, ampliando così il suo raggio di operatività. A questo primo elemento, si è aggiunta la possibilità di finanziare soggetti privati che partecipino a qualunque titolo a tali opere pubbliche.

La finalità⁷⁸³ dell'attività ricompresa nella gestione ordinaria è, nello specifico, quella di consentire la realizzazione di opere pubbliche, senza che sia incrementato ulteriormente il debito pubblico e avendo la possibilità di coinvolgere anche investitori privati.

I fondi destinati al finanziamento delle attività della gestione ordinaria sono raccolti mediante l'emissione di titoli o, più in generale, attraverso l'assunzione di finanziamenti e l'effettuazione di altre operazioni finanziarie. La raccolta di fondi per i finanziamenti della gestione ordinaria è, pertanto, effettuata esclusivamente presso investitori istituzionali.

La seconda fase⁷⁸⁴ della trasformazione di CDP è, invece, quella che è stata avviata a fine 2008, in seguito alla crisi economico-finanziaria internazionale, che ha esteso ulteriormente, in maniera piuttosto sensibile, lo spettro di operatività di CDP, sviluppando ancora di più gli strumenti a sua disposizione.

In questa seconda fase, un nuovo mutamento è avvenuto per mezzo dell'art. 7 del decreto-legge n. 34 del 2011, che ha rafforzato la missione di CDP, permettendole

⁷⁸² FANTINI M.G., *La "straordinaria mutazione"*, op. cit., p. 298; MUCCIARELLI F.M., *Ma cos'è diventata la Cassa*, op. cit., pp. 359-360.

⁷⁸³ FANTINI M.G., *La "straordinaria mutazione"*, op. cit., p. 298.

⁷⁸⁴ FANTINI M.G., *La "straordinaria mutazione"*, op. cit., p. 309 ss.; CARUSO G.M., *Il socio pubblico*, Napoli, Jovene, 2016, p. 112 ss.; COLACCINO D., *Dallo Stato azionista allo Stato investitore*, op. cit., p. 124 ss.; BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op. cit., p. 22 ss.; FRENI E., *Le privatizzazioni*, op. cit., p. 337.

di acquisire partecipazioni in imprese di rilevante interesse nazionale, modificando l'art. 5 del decreto-legge n. 269 del 2003: la nuova formulazione ha previsto espressamente che CDP possa «assumere partecipazioni in società di rilevante interesse nazionale in termini di strategicità del settore di operatività, di livelli occupazionali, di entità di fatturato ovvero di ricadute per il sistema economico-produttivo del Paese, e che risultino in una stabile situazione di equilibrio finanziario, patrimoniale ed economico e siano caratterizzate da adeguate prospettive di redditività».

Il MEF ha successivamente definito in maniera puntuale la nozione di «società di rilevante interesse nazionale», in cui CDP può assumere partecipazioni, mediante un decreto ministeriale di natura non regolamentare, datato 2 luglio 2014.

La nozione è stata circoscritta, in primo luogo, adottando dei parametri di carattere sostanziale, attraverso l'elencazione dei settori economici ritenuti di rilevanza strategica da parte dell'art. 1 comma 1 del decreto, ricomprendendo gli ambiti della difesa, della sicurezza, delle infrastrutture, dei trasporti, delle comunicazioni, dell'energia, delle assicurazioni, dell'intermediazione finanziaria, della ricerca, dell'innovazione, dei pubblici servizi, dell'alberghiero, dell'agroalimentare e della distribuzione, della gestione dei beni culturali e artistici.

In secondo luogo, l'art. 1 comma 2 del decreto ha stabilito che le società operative in settori economici diversi da quelli dell'elenco possano essere, in ogni caso, considerate di rilevante interesse nazionale nel caso in cui posseggano, in via cumulativa, determinati requisiti dimensionali: la singola società deve avere un fatturato annuo netto non inferiore a una cifra complessiva di 300 milioni di euro e deve possedere un numero medio di dipendenti non inferiore a 250 nel corso dell'ultimo esercizio.

L'art. 7 del decreto-legge n. 34 del 2011 è stato attuato, per la prima volta, attraverso la costituzione del *Fondo strategico italiano* (FSI), che ha consentito a CDP di svolgere un ruolo ulteriore rispetto a quello del semplice azionista, esercitando una più strutturata funzione di politica industriale⁷⁸⁵.

Attraverso lo strumento del FSI, CDP può agire in qualità di investitore di lungo termine, impiegando il proprio capitale per accompagnare la formazione di grandi e medi “campioni nazionali”, assumendo delle partecipazioni minoritarie al loro interno, senza avere l'ambizione di gestirne l'attività, ma al fine di supportarne lo sviluppo globale.

Il FSI, che nel 2016 ha assunto la nuova denominazione di CDP *Equity*, consente a CDP di operare secondo quelle che possono essere considerate tre diverse direttrici d'azione⁷⁸⁶: CDP può promuovere la crescita dimensionale, l'aggregazione e il consolidamento delle imprese considerate di interesse strategico nazionale, rafforzando la loro posizione di mercato; può apportare capitale di rischio a queste

⁷⁸⁵ COLACCINO D., *Dallo Stato azionista allo Stato investitore*, op. cit., pp. 129-130.

⁷⁸⁶ BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op. cit., pp. 26-27.

imprese, a patto che siano economicamente sane, così da facilitarne lo sviluppo, gli investimenti e l'internazionalizzazione; può esercitare un controllo attivo sulla gestione delle società, dal momento che detiene delle partecipazioni al loro interno, così da condizionarne le scelte fondamentali in senso coerente alle proprie finalità istituzionali e, in definitiva, all'interesse pubblico.

CDP *Equity* è, attualmente, una delle principali società controllate del gruppo CDP, che, come già ricordato, detiene importanti partecipazioni azionarie di Ansaldo Energia, OpenFiber e Hoteltourist.

Un'ulteriore evoluzione di CDP si è avuta quando il consiglio di amministrazione della società ha deliberato, in data 16 giugno 2015, la manifestazione d'interesse preliminare a partecipare al capitale della *Società di servizio per la patrimonializzazione e ristrutturazione delle imprese* (c.d. società di *turnaround*).

La costituzione di questa società è stata promossa dall'art. 15 del decreto-legge n. 133 del 2014, con cui il Governo è stato investito del compito di promuoverne la sottoscrizione del capitale presso investitori istituzionali o professionali. La società ha l'obiettivo di perseguire iniziative per il rilancio di imprese aventi sede in Italia che, pur essendo interessate da temporanee difficoltà finanziarie o patrimoniali, siano caratterizzate da adeguate prospettive industriali o di mercato, ma necessitino di una ridefinizione della struttura finanziaria o di interventi di ristrutturazione.

Almeno in quella fase, era considerato un punto controverso che CDP potesse operare in funzione di salvataggio e rilancio di imprese che, pur versando in una situazione di temporaneo squilibrio finanziario, avessero delle significative possibilità di ripresa⁷⁸⁷: la società di *turnaround* sembrava essere stata costituita per compiere delle attività che avrebbero potuto essere precluse a CDP.

È stato osservato⁷⁸⁸ come, qualora CDP avesse investito in delle società in condizione di crisi, oltre a una questione di compatibilità della misura con la disciplina europea in materia di aiuti di stato, si sarebbe posto il problema di come includere le eventuali passività di CDP nell'ammontare complessivo del debito pubblico.

Questi profili di criticità sono stati superati ponendo innanzitutto come condizione il fatto che la società di *turnaround* potesse operare dopo aver valutato, da un lato, la natura temporanea della crisi d'impresa e, dall'altro, la sussistenza di una prospettiva futura di redditività.

Dopodiché, sono stati stabiliti dal d.p.c.m. 4 maggio 2015 le caratteristiche principali degli interventi della società di *turnaround*, i criteri e le modalità di

⁷⁸⁷ CARUSO G.M., *Il socio pubblico*, op. cit., p. 127 ss.; BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op. cit., pp. 23-24; FANTINI M.G., *La "straordinaria mutazione"*, op. cit., p. 318 ss.

⁷⁸⁸ FANTINI M.G., *La "straordinaria mutazione"*, op. cit., p. 310.

concessione delle garanzie, nonché gli obblighi che i soggetti beneficiari sono tenuti ad osservare⁷⁸⁹.

È stato così possibile che CDP operasse un consistente conferimento di capitale all'interno della società di *turnaround*, assumendone di fatto il ruolo di principale azionista e potendo svolgere, per mezzo di questo nuovo strumento, operazioni di carattere profondamente diverso rispetto a quelle rese possibili da FSI, al contrario, riguardanti imprese in condizioni di equilibrio economico positivo.

Per concludere, è necessario evidenziare come l'apertura di una terza e ulteriore fase nella storia recente di CDP è stata determinata dall'attuale emergenza economica dovuta alla diffusione del virus Covid-19 e alle misure di contenimento che ne sono conseguite. In questo contesto generale, infatti, CDP è stata interessata da un ultimo e decisivo mutamento, in senso in parte coerente con quanto accaduto al momento dell'ingresso come azionista nella società di *turnaround*.

L'art. 27 del decreto-legge n. 34 del 2020 ha autorizzato CDP a istituire un patrimonio destinato, denominato *Patrimonio rilancio*, uno fondo economico di carattere straordinario, formato da risorse finanziarie conferite direttamente dal MEF⁷⁹⁰; il decreto ministeriale n. 26 del 2021 del MEF ha, successivamente, introdotto una serie di disposizioni essenziali alla concreta attuazione di *Patrimonio rilancio*⁷⁹¹.

L'art. 27 del decreto-legge n. 34 del 2020 ha fissato un chiaro «vincolo di scopo»⁷⁹² per le risorse pubbliche, stabilendo che il *Patrimonio rilancio* è stato costituito «al fine di attuare interventi e operazioni di sostegno e rilancio del sistema economico-produttivo italiano in conseguenza dell'emergenza epidemiologica» (art. 27 comma 1). Le beneficiarie delle misure possono essere esclusivamente società per azioni (comprese quelle aventi la forma di cooperativa) aventi precise caratteristiche, come quella di avere la sede legale in Italia; operare in settori economici diversi da quello bancario, finanziario o assicurativo; presentare un fatturato annuo superiore a 50 milioni di euro (art. 27 comma 4).

Si può aggiungere che l'art. 27 abbia stabilito, altresì, una chiara preferenza in ordine alle possibili modalità di utilizzo delle risorse, dal momento che il fondo deve essere impiegato principalmente per la «sottoscrizione di prestiti obbligazionari convertibili, la partecipazione ad aumenti di capitale, l'acquisto di

⁷⁸⁹ MACCHIA M., *La società turnaround, ossia per la patrimonializzazione e la ristrutturazione delle imprese in crisi*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 747 ss.

⁷⁹⁰ DI CARPEGNA BRIVIO E., *Stato ed economia di mercato*, op. cit., p. 165 ss.; MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato*, op. cit., p. 13 ss.; BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op. cit., p. 19 ss.

⁷⁹¹ Il quadro legislativo del *Patrimonio rilancio* è stato, successivamente, attuato dal decreto ministeriale n. 26 del 2021 del MEF, che ha definito, nello specifico, i requisiti d'accesso che devono essere presenti in capo alle società richiedenti, oltre a condizioni, criteri, tipologie e dimensioni degli interventi.

⁷⁹² Cfr. MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato*, op. cit., p. 14.

azioni quotate sul mercato secondario in caso di operazioni strategiche» (art. 27 comma 5).

In parole povere, l'art. 27 ha disciplinato le possibili modalità di ricapitalizzazione delle società da parte di CDP o, meglio ancora, le possibili operazioni di ristrutturazione di quelle imprese che, pur attraversando momentanei squilibri finanziari a causa dell'emergenza pandemica, «siano caratterizzate da adeguate prospettive di redditività» (art. 27 comma 5)⁷⁹³.

Nella valutazione complessiva della disciplina dell'art. 27 e della funzione di *Patrimonio rilancio*, occorre considerare che la Commissione Europea ha riconosciuto espressamente come gli interventi mirati di ricapitalizzazione delle attività imprenditoriali possano ridurre il rischio che si verifichi un numero significativo d'insolvenze nell'economia dell'Unione.

La seconda modifica del *Temporary framework* in materia di aiuti di stato (comunicazione n. 3156 del 2020 della Commissione Europea) ha stabilito, in maniera alquanto rigorosa, le condizioni alle quali gli Stati membri possono procedere alla ricapitalizzazione di imprese private per mezzo dell'impiego di risorse pubbliche, senza che si concretizzi una violazione delle disposizioni dei Trattati in materia di aiuti di stato⁷⁹⁴: la ricapitalizzazione pubblica è possibile a) per un intervallo di tempo limitato (fino al 31 giugno 2021); b) per esigenze finanziarie dell'impresa direttamente legate alla diffusione del virus Covid-19; c) laddove vi sia un interesse comune all'intervento (salvaguardia dei posti di lavoro, strategicità dell'impresa sul mercato o del servizio offerto dalla stessa...); d) attraverso una misura di carattere adeguato e proporzionato alla situazione dell'impresa; e) a patto che l'intervento non provochi eccessive distorsioni della concorrenza; f) a patto che siano rispettate le disposizioni relative all'ingresso e all'uscita dello Stato dalla compagine azionaria.

La disciplina di *Patrimonio rilancio*, risultante dal decreto-legge n. 34 del 2020 e dal decreto ministeriale n. 26 del 2021, è apparsa aver recepito gli orientamenti della Commissione Europea in materia di aiuti di stato e, ancor più nello specifico, di interventi di ricapitalizzazione delle imprese legati alla crisi pandemica.

Potenzialmente, l'intervento di CDP nella ricapitalizzazione delle società, comportando l'assunzione di partecipazioni dirette, è vantaggioso, innanzitutto, per l'impresa, che ottiene un'iniezione di liquidità, senza essere gravata da un onere di restituzione.

Dopodiché, la ricapitalizzazione è preferibile anche per i poteri pubblici, rispetto alle erogazioni a fondo perduto o ai prestiti d'incerta restituzione, dal momento che lo Stato (attraverso CDP) può acquisire la proprietà di una quota azionaria (che già di per sé ha un valore economico), può godere eventuali utili derivanti dalla

⁷⁹³ BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op. cit., p. 19.

⁷⁹⁴ MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato*, op. cit., pp. 42-43.

partecipazione, e, sul lungo periodo, può percepire il corrispettivo monetario per la cessione delle azioni⁷⁹⁵.

La selezione dei potenziali beneficiari, in ogni caso, deve avvenire a partire da un'analisi prognostica delle speranze di risanabilità dell'impresa. Le risorse pubbliche devono essere investite in società che, pur versando in condizioni temporanee di sofferenza, siano economicamente sane (e non siano delle *zombie firms*, ossia delle imprese di fatto irrecuperabili)⁷⁹⁶: l'art. 27 comma 5 del decreto-legge 34 del 2020 ha chiarito come devono sussistere «adeguate prospettive di redditività» in capo all'impresa per poter avere l'intervento di CDP; per di più, l'art. 5 del decreto ministeriale n. 26 del 2021 ha stabilito precisi requisiti finanziari che la società deve possedere per l'accesso alla ricapitalizzazione.

Complessivamente, il *Patrimonio rilancio* modellato in capo a CDP dal decreto-legge 34 del 2020 non è inquadrabile come una delle tante misure risarcitorie nei confronti delle imprese interessate dalla contrazione economica dovuta alla pandemia, dal momento che potrebbe portare a una trasformazione profonda degli attuali rapporti tra Stato e mercato⁷⁹⁷: il nuovo strumento in dotazione a CDP (e, in definitiva, al MEF), presentando tutte le caratteristiche proprie dell'iniziativa imprenditoriale pubblica, è, potenzialmente, in grado di alterare gli equilibri complessivi della costituzione economica italiana, facendo pendere la bilancia a favore di un maggior protagonismo dei poteri pubblici.

L'interrogativo che si pone, allora, è se l'introduzione del *Patrimonio rilancio* possa costituire semplicemente un provvedimento transitorio, di carattere emergenziale, o possa contribuire a determinare un mutamento permanente dell'impianto della costituzione economica italiana, così che i pubblici poteri possano rivestire compiti di portata ancora più ampia⁷⁹⁸.

8. L'evoluzione dello Stato da *shareholder* a *stakeholder*: il mutamento progressivo dei poteri speciali in rapporto alle imprese nazionali

Come accennato nel secondo capitolo, il processo di privatizzazione avviato negli anni Novanta, con la trasformazione degli enti pubblici economici in società per azioni, cui è seguita la dismissione di larga parte delle quote societarie detenute dalle istituzioni pubbliche, non ha comportato una decostruzione complessiva del sistema di economia mista delineato dalla costituzione economica: è vero che lo Stato si è ritirato da diversi settori dell'economia produttiva, ma la sua presenza, diretta o indiretta, non è venuta meno, così come la sua capacità d'influenzare le scelte strategiche di determinate categorie d'impres.

⁷⁹⁵ MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato*, op. cit., pp. 40-41.

⁷⁹⁶ MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato*, op. cit., p. 68 ss.

⁷⁹⁷ DI CARPEGNA BRIVIO E., *Stato ed economia di mercato*, op. cit., pp. 167-168; MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato*, op. cit., p. 37.

⁷⁹⁸ MINERVINI V., *Il "nuovo" azionariato di Stato*, op. cit., p. 125 ss.

Sono gradualmente comparse nuove forme d'esercizio del ruolo dei poteri pubblici in ambito economico, tant'è che si è parlato di uno «Stato camaleonte»⁷⁹⁹, in grado d'intervenire nell'economia per mezzo di strumenti polimorfi e polifunzionali, con finalità legate alla concretizzazione di una precisa politica industriale, ben oltre le tradizionali (e antitetiche) prospettive dello Stato imprenditore (la proprietà pubblica dell'impresa) e dello Stato regolatore (la disciplina della concorrenza di mercato).

Fra questi strumenti, è possibile fare riferimento, innanzitutto, ai c.d. poteri speciali dello Stato⁸⁰⁰, che pure consentono alle istituzioni pubbliche di agire secondo logiche di politica industriale nazionale.

La disciplina dei poteri speciali era stata definita inizialmente dall'art. 2 del decreto-legge n. 332 del 1994. L'impianto giuridico dell'art. 2 era stato concepito per quelle imprese un tempo controllate, direttamente o *de facto*, dallo Stato, di particolare portata strategica, individuate per mezzo di apposito decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri e operanti nei settori della difesa, delle fonti d'energia, dei trasporti, delle telecomunicazioni e dei servizi pubblici, all'interno delle quali, pur essendosi compiuto un percorso di privatizzazione, lo Stato conservasse ancora una *golden share*, ossia una partecipazione azionaria, non necessariamente maggioritaria, cui erano associate prerogative giuridiche consistenti.

Dal punto di vista giuridico, infatti, i poteri speciali disciplinati dall'art. 2 avrebbero potuto prescindere dalla titolarità della quota azionaria di maggioranza, essendo attribuiti allo Stato in quanto tale, in maniera del tutto autonoma rispetto alla consistenza della sua partecipazione nell'impresa: seguendo alcune letture, questa caratteristica sarebbe stata indicativa della natura puramente amministrativa di tali poteri⁸⁰¹.

Tuttavia, che si trattasse di poteri di sostanza pubblicistica era un elemento, in un certo senso, controverso, dal momento che la fonte d'attribuzione effettiva dei poteri speciali erano gli atti statutari delle imprese privatizzate.

⁷⁹⁹ MADURO M.P., *The Chamaleon State. EU Law and the blurring of the private/public distinction*, in (a cura di) NICKEL R., *Conflict of Laws and Laws of Conflict in Europe and Beyond*, Antwerp - Cambridge - Portland, Intersentia, 2010, p. 279 ss.

⁸⁰⁰ FORTUNA F., *I poteri speciali esercitabili da parte dell'esecutivo*, in (a cura di) MICCÙ R., *Un nuovo diritto delle società pubbliche? Processi di razionalizzazione tra spinte all'efficienza e ambiti di specialità*, Napoli, Jovene, 2019, p. 343 ss.; MARCONI F., *L'intervento pubblico nell'economia e il mutevole ruolo dello Stato: il nuovo golden power tra competizione geopolitica e valutazioni economico-strategiche*, in *Federalismi*, n. 20, 2021, p. 39 ss.; BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op. cit., 32 ss.; MACCARRONE P., *Poteri speciali e settori strategici: brevi note sulle recenti novità normative*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 2, 2020, p. 122 ss.; SCREPANTI S., *Le regole speciali delle società partecipate*, in (a cura di) MACCHIA M., *Le società a partecipazione statale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015, pp. 79-82.

⁸⁰¹ MARCONI F., *L'intervento pubblico nell'economia*, op. cit., p. 43; SPATTINI G.C., *Poteri pubblici dopo la privatizzazione. Saggio di diritto amministrativo dell'economia*, Torino, Giappichelli, 2006, p. 208 ss.

Secondo l'art. 2, infatti, l'inserimento di apposite clausole nei rispettivi statuti delle imprese, prima che avvenisse di fatto la perdita del controllo da parte dei poteri pubblici, avrebbe in ogni caso consentito allo Stato azionista di intervenire in particolari circostanze, per ragioni legate a valutazioni di politica economica o industriale, nel senso di nominare un amministratore societario (o, in alcuni casi, più di uno), di porre il veto a deliberazioni societarie di particolare rilevanza, di potersi opporre alla cessione di partecipazioni rilevanti o alla conclusione di particolari patti e accordi.

Sempre secondo il dettato dell'art. 2, il titolare giuridico dei poteri speciali sarebbe stato il Ministero dell'economia e delle finanze (MEF)⁸⁰², che avrebbe potuto esercitarli per influenzare direttamente le attività delle società privatizzate, sotto i molteplici profili richiamati.

Dando applicazione all'art. 2, era stata, quindi, prevista l'attribuzione di poteri speciali da parte degli statuti di alcune fra le principali società privatizzate dell'economia italiana, fra le quali Eni (d.p.c.m. 5 ottobre 1995), Telecom e Stet (d.p.c.m. 12 marzo 1997), Finmeccanica (d.p.c.m. 28 settembre 1999), Enel (d.p.c.m. 17 settembre 1999) e Snam rete gas (d.p.c.m. 23 marzo 2006)⁸⁰³.

Tuttavia, in due diverse occasioni⁸⁰⁴, l'impianto originario della disciplina dei poteri speciali è stato sottoposto al vaglio del giudice di Lussemburgo: la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha così censurato i profili di discrepanza della legislazione italiana rispetto agli obblighi derivanti dal quadro giuridico europeo in materia di libertà di stabilimento (art. 49 TFUE) e libertà di circolazione dei capitali (art. 63 TFUE) all'interno del mercato unico⁸⁰⁵.

In particolar modo, con la sentenza del 26 marzo 2009 (Causa C-326/07), la Corte di Giustizia ha rimarcato come, nell'ordinamento giuridico italiano, i criteri di esercizio dei poteri speciali fossero stati formulati in modo alquanto generico e scarsamente preciso, dando spazio a dei margini d'incertezza relativamente alle circostanze in cui tali poteri avrebbero potuto essere esercitati.

⁸⁰² MACCARRONE P., *Poteri speciali e settori strategici*, op. cit., p. 124. La formulazione originaria del decreto-legge n. 332 del 1994, per la precisione, faceva riferimento al Ministero del Tesoro.

⁸⁰³ MEZZACAPO S., *I nuovi "poteri speciali" del Governo italiano sulle attività d'impresa e sugli assets di "rilevanza strategica" (per il sistema di difesa e sicurezza nazionale, nonché per i settori dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni)*, in *Diritto della banca e del mercato finanziario*, n. 4, Pisa, Pacini Giuridica, 2012, p. 706; MARCONI F., *L'intervento pubblico nell'economia*, op. cit., p. 41.

⁸⁰⁴ Il riferimento è al caso *Commissione contro Italia*, deciso con sentenza del 23 maggio 2000 (Causa C-58/99), e al caso *Commissione contro Italia*, deciso con a

⁸⁰⁵ FORTUNA F., *I poteri speciali esercitabili*, op. cit., p. 345 ss.; MACCARRONE P., *Poteri speciali e settori strategici*, op. cit., p. 125 ss. La sentenza in questione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, in realtà, faceva riferimento agli artt. 43 TCE e 56 TCE. Per comodità di lettura, si è riportata l'attuale denominazione delle stesse disposizioni fondative delle libertà richiamate.

Questo ragionamento è valso, in particolar modo, per i poteri speciali di veto e d'opposizione di cui era titolare il MEF ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettere a, b e c del decreto-legge n. 332 del 1994.

Le ipotesi in cui il MEF avrebbe potuto intervenire per mezzo dei poteri speciali sarebbero state «potenzialmente numerose, indeterminate e indeterminabili»⁸⁰⁶, così da consentire alle istituzioni pubbliche dello Stato membro l'esercizio di prerogative ampiamente discrezionali e, di conseguenza, in grado di violare il principio di proporzionalità rispetto agli obiettivi d'interesse pubblico meritevoli di salvaguardia.

La fisionomia, alquanto incerta e sfocata, dei criteri d'applicazione dei poteri speciali avrebbe, in concreto, impedito a dei potenziali investitori stranieri di prevedere quando queste prerogative giuridiche avrebbero potuto essere legittimamente esercitate, disincentivando l'iniziativa imprenditoriale estera nel contesto dell'economia italiana.

La vicenda non si è però conclusa, dal momento che, in seguito alle pronunce della Corte di Giustizia, la Commissione Europea ha aperto un'ulteriore procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia, adottando in data 16 febbraio 2011 un parere motivato in cui ha ravvisato (nuovamente) la sussistenza di restrizioni non giustificate delle libertà di stabilimento e di circolazione dei capitali: pur riconoscendo la legittimità di una disciplina normativa dei poteri speciali, che trovasse giustificazione nelle esigenze di protezione degli interessi dello Stato membro, la Commissione ha ritenuto che i criteri d'esercizio definiti dalla legislazione italiana, nello specifico, non fossero idonei all'ottenimento degli obiettivi perseguiti, non essendo provvisti delle necessarie caratteristiche di oggettività e verificabilità.

Sull'onda delle posizioni assunte dalle istituzioni europee, è stata così operata dal legislatore italiano una revisione complessiva della disciplina dei poteri speciali per mezzo del decreto-legge n. 21 del 2012⁸⁰⁷, così da rendere compatibile l'istituto con l'ordinamento giuridico europeo.

I poteri speciali, concepiti inizialmente dal decreto-legge n. 332 del 1994 secondo la formula delle *golden shares*, si sono evoluti assumendo la fisionomia dei *golden powers*. Rispetto alla precedente disciplina, sono presenti una serie di profili di differenziazione⁸⁰⁸, che hanno caratterizzato e reso autonomo l'istituto dei *golden powers*, a partire da a) l'individuazione dei settori economici in cui il Governo può esercitare i poteri speciali; b) l'individuazione dei soggetti passivi destinatari dei provvedimenti; c) la delimitazione delle varie tipologie di poteri speciali di cui è

⁸⁰⁶ Cfr. sentenza del 26 marzo 2009 (Causa C-326/07).

⁸⁰⁷ A questo primo decreto-legge sono fra l'altro seguiti ulteriori interventi legislativi. Nello specifico, è possibile fare riferimento, nello specifico, ai decreti-legge n. 148 del 2017, 22 del 2019, 64 del 2019, 105 del 2019 e 23 del 2020.

⁸⁰⁸ DONATIVI V., *Golden powers. Profili di diritto societario*, Torino, Giappichelli, 2019, pp. 7-14.

titolare il Governo; d) la diversa fonte giuridica dei *golden powers*; e) la chiara natura dei *golden powers*.

A partire dal decreto-legge n. 21 del 2012, è stato circoscritto l'ambito di applicazione della disciplina riguardante i *golden powers*, sulla base di un criterio di delimitazione per materia, elencando espressamente i settori economici in cui lo Stato avrebbe potuto intervenire: sono state qualificate come «attività di rilevanza strategica» le «attività di rilevanza strategica per il sistema di difesa e sicurezza nazionale» (art. 1), le imprese attive nei settori dell'energia, dei trasporti e delle comunicazioni (art. 2), ma anche quelle appartenenti ad altri ambiti, come le «tecnologie critiche, compresa l'intelligenza artificiale, la robotica, i semiconduttori», le «tecnologie con potenziali applicazioni a doppio uso», la «sicurezza in rete», la «tecnologia spaziale o nucleare» (art. 14, comma 1, lettera b del decreto-legge n. 148 del 2017), nonché le imprese operative nel settore dei «servizi di comunicazione a banda larga basati sulla tecnologia 5G» (art. 1 comma 1 del decreto-legge n. 22 del 2019).

Le imprese destinatarie dei provvedimenti adottati nell'esercizio dei *golden powers* non sono, pertanto, esclusivamente quelle società privatizzate, un tempo in mano pubblica, delle quali lo Stato ha dismesso le partecipazioni azionarie di controllo, dal momento che i poteri speciali possono essere attivati nei confronti di qualsiasi società operante nei settori economici individuati dal legislatore, sia che si tratti di società sorte dall'iniziativa di un privato, sia che si tratti di società di origine pubblica.

Verso queste imprese, il Governo può esercitare uno spettro maggiormente limitato di prerogative (rispetto a quelle delineate inizialmente dal decreto-legge n. 332 del 1994) comprensive del potere di veto, di imporre condizioni o impegni, nel caso di acquisto di partecipazioni azionarie, così come della possibilità di opporre un veto all'adozione di determinate delibere e al compimento di specifiche operazioni da parte della società. Diversamente alla disciplina precedente, i *golden powers* non comprendono più particolari prerogative di nomina degli amministratori societari o di opposizione alla conclusione di patti e accordi.

È da riconoscere, oltretutto, una mutazione significativa nel titolo di legittimazione giuridica dei poteri speciali, dal momento che la fonte dei *golden powers* non sono più gli statuti delle singole società privatizzate e, nello specifico, le clausole inserite al loro interno al momento della privatizzazione della società, ma sono direttamente le disposizioni di legge che disciplinano l'istituto: da questo punto di vista, il radicamento dei *golden powers*, in via immediata, in una fonte di rango primario, fa sì che sia sciolto ogni possibile dubbio sulla loro consistenza squisitamente pubblicistica, essendo ormai totalmente emancipati dalle disposizioni statutarie delle società.

La sistematizzazione della disciplina complessiva dei poteri speciali, operata dal decreto-legge n. 21 del 2012, ha, fra l'altro, fissato a livello legislativo quella che è

stata definita come una *condicio sine qua non* per l'attivazione dei golden powers: il Governo, infatti, può ricorrere al loro esercizio in presenza di una «minaccia effettiva di grave pregiudizio per gli interessi essenziali della difesa e della sicurezza nazionale» (art. 1 del decreto-legge n. 21 del 2012) o di una «situazione eccezionale di minaccia effettiva di grave pregiudizio per gli interessi pubblici relativi alla sicurezza e al funzionamento delle reti e degli impianti e alla continuità degli approvvigionamenti» (art. 2 del decreto-legge n. 21 del 2012)⁸⁰⁹.

Le ipotesi d'esercizio dei *golden powers* sono state notevolmente ampliate e rafforzate nel corso dell'emergenza sanitaria⁸¹⁰, per mezzo degli art. 15, 16 e 17 del decreto-legge n. 23 del 2020 (almeno in parte in chiave temporanea), in senso coerente agli orientamenti espressi nella comunicazione n. 1981 del 2020 della Commissione Europea, riguardante la salvaguardia delle attività imprenditoriali strategiche dell'Unione, maggiormente esposte a tentativi di acquisizioni predatorie nel corso della pandemia: con la comunicazione richiamata, la Commissione ha invitato gli Stati membri ad avvalersi appieno dei meccanismi di controllo degli investimenti esteri diretti, «in particolare al fine di garantire che l'industria dell'Unione Europea continui a disporre della sua capacità produttiva», con particolare attenzione alle «aziende della filiera dell'assistenza sanitaria (ad esempio per la fabbricazione di dispositivi medici o di protezione) o di settori correlati, quale quello degli istituti di ricerca», senza però trascurare gli altri ambiti produttivi di rilevanza strategica.

Nella prospettiva del diritto europeo⁸¹¹, occorre in ogni caso chiedersi se il rafforzamento della disciplina dei poteri speciali operata dal legislatore italiano possa comportare delle restrizioni sproporzionate della libertà di stabilimento (art. 49 TFUE) e della libertà di circolazione dei capitali (art. 63 TFUE).

È da ritenersi, tuttavia, che nella nuova veste giuridica dei *golden powers* non siano presenti eventuali profili d'incompatibilità con l'ordinamento europeo, non soltanto perché l'innovazione apportata è coerente con la comunicazione n. 1981 del 2020 della Commissione Europea: la scelta del legislatore italiano, infatti, oltre a connotarsi per essere una scelta di carattere almeno in parte temporaneo, è stata

⁸⁰⁹ I brani citati del decreto-legge n. 21 del 2012 sono stati interessati da alcune lievi modifiche legislative. L'attuale formulazione fa riferimento a un'ipotesi di «minaccia di grave pregiudizio per gli interessi essenziali della difesa e della sicurezza nazionale» (art. 1) e a una «situazione di grave pregiudizio per gli interessi pubblici relativi alla sicurezza e al funzionamento delle reti e degli impianti e alla continuità degli approvvigionamenti» (art. 2).

⁸¹⁰ SACCO GINEVRI A., *I golden powers fra Stato e mercato ai tempi del Covid-19*, in *Giurisprudenza Commerciale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 2021, p. 282 ss.; MARRA G., *L'assetto dei poteri speciali per il controllo degli investimenti dal 1994 al d.l. liquidità n. 23 del 2020*, in *Giurisprudenza Commerciale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 2021, p. 312 ss.; GASPARI F., *Poteri speciali e regolazione economica tra interesse nazionale e crisi socioeconomica e politica dell'Unione Europea*, in *Federalismi*, n. 16, 2020, p. 118 ss.; MACCARRONE P., *I poteri speciali dopo il decreto-legge "liquidità": un'analisi e alcune note in prospettiva*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 1, 2021, p. 137 ss.

⁸¹¹ SACCO GINEVRI A., *I golden powers*, op. cit., p. 284.

legittimata da motivi imperativi d'interesse generale, dal momento che ha trovato giustificazione nella necessità di contenere alcune possibili ricadute dell'emergenza pandemica sul sistema economico-produttivo.

Le modifiche legislative apportate dal decreto-legge n. 23 del 2020 hanno riguardato alcuni aspetti di carattere prevalentemente procedurale⁸¹², relativi all'attivazione dei poteri speciali.

L'art. 15 del decreto-legge n. 23 del 2020 ha rafforzato, di fatto, il monitoraggio complessivo degli investimenti diretti esteri: in primo luogo, è stato esteso l'obbligo di notifica in capo agli operatori di Stati membri dell'Unione Europea (che, in passato, sono sempre stati esclusi dal dover compiere questo adempimento) per quanto riguarda le operazioni d'acquisto di partecipazioni azionarie, laddove il rilievo dell'operazione possa determinare anche l'acquisizione del controllo della società; in secondo luogo, per gli operatori esterni all'Unione Europea, sempre in caso di acquisto di nuove partecipazioni, sono state rimodulate al ribasso le soglie il cui superamento determini l'attivazione dell'obbligo di notifica.

L'art. 16 ha previsto la possibilità dell'esercizio d'ufficio dei *golden powers* da parte del Governo, anche in quei casi in cui gli obblighi di notifica previsti dal decreto-legge n. 21 del 2012 non siano stati adempiuti o ne sia stata accertata la violazione.

Il decreto-legge n. 23 del 2020 ha, tuttavia, apportato ulteriori cambiamenti, di portata più sostanziale, alla disciplina legislativa dei poteri speciali.

L'art. 15 ha precisato come l'ambito di applicazione dei poteri speciali riguardi anche «nel settore finanziario i settori creditizio e assicurativo, e, nel settore sanitario, la produzione, l'importazione e la distribuzione all'ingrosso di dispositivi medicali, medico-chirurgici e di protezione individuale».

L'art. 15 ha, pertanto, esteso il raggio di possibile esercizio dei *golden powers* a nuovi settori di particolare rilievo strategico, tenendo conto anche di quelli che sono i bisogni e le istanze contingenti, maggiormente legati all'emergenza sanitaria.

Successivamente, con l'adozione del d.p.c.m. n. 170 del 2020, sono stati circoscritti con maggiore precisione i beni e i rapporti di rilevanza strategica per l'interesse nazionale, su cui lo Stato può intervenire esercitando i poteri speciali: è possibile fare riferimento, in particolar modo, ai settori dell'«energia», dell'«acqua», della «salute», del «trattamento e dell'archiviazione di dati e informazioni sensibili», delle «infrastrutture elettorali», del «settore finanziario, ivi compreso quello creditizio e assicurativo», dei «settori dell'intelligenza artificiale, della robotica, dei semiconduttori, della cibersicurezza, delle nanotecnologie e delle biotecnologie», delle «infrastrutture e tecnologie aerospaziali non militari», dell'«approvvigionamento di fattori produttivi» e del «settore agroalimentare».

⁸¹² MARCONI F., *L'intervento pubblico nell'economia*, op. cit., p. 51 ss.

Quel che però occorre evidenziare⁸¹³ è, altresì, il mutamento sostanziale intervenuto dal punto di vista delle finalità d'esercizio dei poteri speciali: come accennato, il decreto-legge n. 21 del 2012 aveva chiarito come l'esercizio del *golden power* fosse strettamente collegato al perseguimento di interessi pubblici meritevoli di particolare considerazione, essenzialmente legati alla sicurezza del Paese, alla difesa nazionale o alla salvaguardia di infrastrutture di rilievo strategico.

L'art. 17 bis del decreto-legge n. 23 del 2020, così come modificato dalla legge n. 40 del 2020, ha incluso (seppure in maniera temporanea, legata all'emergenza pandemica) fra gli interessi pubblici in questione anche «l'ulteriore finalità della tutela del mantenimento dei livelli occupazionali e della produttività nel territorio nazionale».

Per la rimodulazione dei poteri speciali, sono stati presi in considerazione per la prima volta obiettivi di politica sociale e industriale, fra i quali è stata ricompresa la salvaguardia del diritto al lavoro della popolazione e della capacità produttiva del sistema imprenditoriale. Si è trattato di obiettivi socioeconomici (in particolar modo quelli sull'occupazione) inizialmente non contemplati dal decreto-legge n. 21 del 2012: i poteri speciali dello Stato sono stati pertanto, orientati verso finalità ulteriori e diverse rispetto a quelle per cui erano stati inizialmente concepiti, consentendo ai poteri pubblici di farsi scudo verso manovre speculative in grado di danneggiare gli interessi dell'occupazione e della produzione.

Nel corso dell'emergenza pandemica, in conclusione, lo Stato italiano è stato chiamato a vigilare in maniera più intensa, essendogli riconosciuti *golden powers* di nuova consistenza, per evitare che l'economia italiana potesse subire delle contrazioni ulteriori del volume occupazionale e produttivo: si è trattato di un ulteriore cambiamento di particolare rilievo nel processo di trasformazione dello Stato da *shareholder* a *stakeholder*⁸¹⁴.

Occorre chiedersi⁸¹⁵, allora, se quest'innovazione, di natura eccezionale e provvisoria, che non ha precedenti nelle numerose modifiche legislative della disciplina dei *golden powers* (il legislatore non era mai intervenuto in maniera così sensibile nella ridefinizione degli obiettivi d'esercizio dei poteri) sia stata dettata esclusivamente dalle circostanze dell'emergenza sanitaria o se, al contrario, non possa essere il preludio per una riforma legislativa strutturale della disciplina dei poteri speciali, che sia fondata sull'obiettivo d'estendere lo spettro degli interessi pubblici salvaguardabili attraverso l'attivazione di questi strumenti.

⁸¹³ BENVENUTI M., *La spada e lo scudo*, op. cit., pp. 35-36; MACCARRONE P., *I poteri speciali*, op. cit., pp. 158-159.

⁸¹⁴ MARRA G., *L'assetto dei poteri speciali*, op. cit., p. 319.

⁸¹⁵ MACCARRONE P., *I poteri speciali*, op. cit., p. 161.

CONCLUSIONE

Nel corso della storia del costituzionalismo, i tratti essenziali delle Carte Fondamentali si sono progressivamente evoluti, costituendo un quadro complessivo in continuo mutamento⁸¹⁶. Queste trasformazioni hanno avuto delle conseguenze evidenti sul modo di concepire la costituzione e le sue funzioni fondamentali, da un punto di vista giuridico, politico, ma, per certi aspetti, anche economico. La maturazione di una nuova visione di costituzione è, praticamente sempre, coincisa con un preciso pensiero di quale dovesse essere il rapporto fra poteri pubblici ed economia, quali dovessero essere i principi fondamentali alla sua base, quali le regole essenziali in grado di orientarne gli sviluppi. Le varie posizioni in tal senso hanno, solitamente, trovato rappresentazione in un preciso impianto di costituzione economica.

È stato detto⁸¹⁷ che dalle crisi possano essere aperte prospettive inedite, in grado di dare seguito alla rottura formale e tangibile di un precedente ordine della realtà: il termine crisi, in ipotesi di questo genere, può indicare pertanto una discontinuità formale, una rottura consumata fra un vecchio e nuovo ordine delle cose. In altre occasioni, la crisi invece, può consistere in una fase di difficoltà, che però stimola il compimento di un passaggio graduale, attraverso il mutamento dei soggetti sottoposti a uno *stress test* e l'adattamento di questi a una nuova condizione della realtà.

È già accaduto in altri momenti storici che i rapporti fra i poteri pubblici e il sistema economico siano stati ridisegnati in seguito all'impatto di grandi crisi. Nel corso del Novecento, negli Stati Uniti il crollo di *Wall Street* degli anni Trenta ha aperto la strada al *New Deal* di Franklin Delano Roosevelt, mentre in Europa la Seconda Guerra Mondiale ha reso necessario uno sforzo di ricostruzione fondato su una nuova funzione dei poteri pubblici⁸¹⁸.

La crisi economica del biennio 2007-2008⁸¹⁹ non ha determinato un'evoluzione della costituzione economica paragonabile a quelle del passato. È mancato uno sforzo d'intelligenza collettiva, che coniugasse una teoria dello Stato e una teoria economica, relativamente alle modalità d'uscita dalla crisi⁸²⁰. A partire da questa crisi, sono stati adottati provvedimenti e riforme che non hanno rappresentato un cambio radicale di paradigma.

⁸¹⁶ SAITTO F., *Statualità e costituzione nel processo di integrazione sovranazionale. A proposito dei «due tempi» del costituzionalismo nel Novecento*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, n. 10, Napoli, Jovene, 2019, p. 772.

⁸¹⁷ LUCIANI M., *L'antisovrano*, op. cit., pp. 130-131.

⁸¹⁸ BASSANINI F., NAPOLITANO G., TROCCHIA L., *Introduzione*, in (a cura di) BASSANINI F., NAPOLITANO G., TROCCHIA L., *Lo Stato promotore. Come cambia l'intervento pubblico nell'economia*, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 10.

⁸¹⁹ BASSANINI F., NAPOLITANO G., TROCCHIA L., *Introduzione*, op. cit., p. 10 ss.

⁸²⁰ MICCÙ R., *Valori comuni e garanzie costituzionali in Europa: il "progetto europeo" dentro e oltre la crisi*, in *Federalismi*, n. 19, 2014, p. 4.

Nonostante questo, da un lato, è cominciato il declino dell'idea che il mercato fosse pienamente capace di autoregolarsi e che le sue virtù potessero portare a un nuovo benessere diffuso. Dall'altro, è man mano emersa la domanda di nuove politiche pubbliche, per lo sviluppo industriale, per la formazione, l'istruzione, la sanità e l'ambiente.

Sotto la pressione dell'emergenza pandemica, è definitivamente maturato un nuovo corso nell'interpretazione della costituzione economica europea, che, richiamando rispettivamente gli artt. 122 e 175 del TFUE, ha valorizzato in particolar modo il principio di solidarietà e quello di coesione sociale: la nuova lettura delle disposizioni dei Trattati ha fatto sì che questi principi si siano dilatati e abbiano acquisito una nuova spazialità.

L'interpretazione dei Trattati ha, così, legittimato una trasformazione ampia del volto della costituzione economica europea, incidendo sui suoi equilibri generali e determinando un nuovo assetto del suo impianto complessivo. A partire da questo mutamento, infatti, si è riaffermato a tutto campo il ruolo del politico e le istituzioni pubbliche hanno assunto una funzione più estesa di governo dell'economico: la nuova costituzione economica è, così, diventata la pietra fondativa delle principali misure adottate dalle istituzioni europee e, consequenzialmente, da quelle italiane per dare sollievo al sistema economico.

È stata confermata quella lettura secondo cui la dimensione sovranazionale della costituzione economica europea possa apportare un beneficio alla dimensione costituzionale nazionale, garantendo un rafforzamento della presenza dei poteri statali in ambito economico⁸²¹: nel perdurare dell'emergenza pandemica, la costituzione economica europea ha costituito un contrafforte per la salvaguardia della capacità d'azione delle istituzioni pubbliche, contribuendo a dilatare lo spettro delle possibilità d'intervento e introducendo nuovi strumenti per la promozione della ripresa economica e occupazionale⁸²².

La recente trasformazione della costituzione economica europea ha concretizzato misure come l'attivazione della clausola generale di salvaguardia, che, di fatto ha consentito un discostamento degli Stati membri dai vincoli finanziari del *Patto di stabilità e crescita*; l'introduzione del *Temporary Framework*, adottando un approccio più permissivo in materia di aiuti di stato; la predisposizione di una programmazione economica globale per la ripresa e il consolidamento dell'economia europea, rappresentata dal piano NGEU.

Il mutamento della costituzione economica europea si è così riverberato, con un effetto complessivamente benefico, sulle costituzioni nazionali e sulle istituzioni pubbliche degli Stati membri, legittimando un nuovo protagonismo dei poteri pubblici nell'economia continentale. La portata delle conseguenze di questa

⁸²¹ SAITTO F., *Statualità e costituzione*, op. cit., p. 792.

⁸²² SAITTO F., *Statualità e costituzione*, op. cit., p. 784.

trasformazione non è, fra l'altro, ancora completamente percepibile, dal momento che gli effetti complessivi si dispiegheranno nei prossimi anni⁸²³.

A partire dalla costituzione economica europea, quello delle istituzioni sovranazionali può essere il livello più idoneo a tratteggiare nuove forme d'intervento dei poteri pubblici, che abbiano la capacità d'incidere in profondità nelle dinamiche del sistema economico: le istituzioni europee possono così sviluppare strumenti del tutto inediti, che consentano di sostenere e irrobustire gli elementi strutturali delle costituzioni economiche nazionali⁸²⁴, così da riequilibrare il rapporto dialettico fra economia e poteri pubblici a favore di questi ultimi.

I poteri pubblici necessitano, pertanto, che vi sia una spinta propulsiva da parte dell'Unione Europea, affinché possano essere realmente protagonisti del miglioramento dell'economia e della società. Dopodiché, in questo contesto la statualità può essere, ancora oggi, un livello di organizzazione essenziale sul piano storico, fondamentale per garantire un governo dell'economico che possa essere effettivamente incisivo⁸²⁵.

È coerente con questa visione generale la proposta di riforma della costituzione economica europea caldeggiata da Thomas Piketty nel progetto di *Trattato per la democratizzazione dell'Europa*⁸²⁶.

Il superamento dell'impostazione attuale della costituzione economica europea, così come fondata dai Trattati e dalle crisi internazionali, passerebbe attraverso l'istituzione di un'Assemblea Europea⁸²⁷, formata da deputati in parte eletti dai rispettivi parlamenti nazionali, in parte provenienti dal Parlamento Europeo, in capo alla quale trasferire una parte della sovranità fiscale e finanziaria degli Stati membri⁸²⁸. All'Assemblea Europea sarebbero attribuite alcune competenze specifiche per l'adozione di nuove imposte europee, ad alta connotazione redistributiva⁸²⁹, così come alcune prerogative decisionali sulla gestione del debito

⁸²³ BASSANINI F., NAPOLITANO G., TROCCHIA L., *Introduzione*, op. cit., p. 21.

⁸²⁴ SAITTO F., «*Of property*», op. cit., p. 155.

⁸²⁵ SAITTO F., *Statualità e costituzione*, op. cit., p. 793.

⁸²⁶ PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, op. cit., p. 1008 ss.

⁸²⁷ PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, op. cit., pp. 1015-1016.

⁸²⁸ WEILER J.H.H., *La Costituzione dell'Europa*, op. cit., p. 137 ss.

Weiler ha ipotizzato un trasferimento di sovranità fiscale da parte dei singoli Stati membri a nuove istituzioni comuni. Conferire nuovi poteri a un'assemblea europea è una questione delicata, che pone dei problemi di rappresentatività e di democraticità. Sarebbe più difficile per i gruppi di cittadini organizzati di un singolo Stato membro riuscire a influenzare le politiche fiscali sovranazionali, rispetto a quanto accade per le politiche sviluppate a livello nazionale. D'altro canto, a questo trasferimento di sovranità statale, potrebbe corrispondere una contropartita, quella di formare istituzioni pubbliche in grado di tassare effettivamente le grandi imprese multinazionali.

⁸²⁹ L'autore, in particolar modo, ha fatto riferimento a quattro diverse categorie di imposte europee che, nello specifico, consisterebbero nelle tasse sugli utili delle società, sui redditi più elevati, sui patrimoni maggiori e sulle emissioni di anidride carbonica. PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, op. cit., p. 1016. A queste imposte ordinarie, si aggiungerebbe la possibilità di approvare prelievi fiscali sui grandi patrimoni. PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, op. cit., p. 1031.

pubblico degli Stati membri, funzionali a coordinare le modalità di rifinanziamento e la fissazione di un tasso d'interesse comune⁸³⁰.

L'idea alla base della proposta è quella di riformulare i Trattati che disciplinano l'attuale assetto dell'Unione Europea, così da delineare un nuovo modello di costituzione economica comune, fondata su elementi di democraticità, di giustizia sociale e di redistribuzione fiscale⁸³¹, mantenendo in ogni caso ampia parte delle competenze in materia economica, finanziaria e fiscale in capo ai parlamenti nazionali degli Stati membri⁸³².

Questo modello di costituzione economica seguirebbe la *ratio* di rafforzare la funzione pubblica degli Stati, saldando la loro posizione nel contesto di un più ampio disegno europeo.

Una metà delle entrate derivanti dalla tassazione europea sarebbe impiegata a vantaggio di fondi e investimenti europei, ma l'altra metà sarebbe destinata a finanziare un trasferimento ai bilanci dei singoli Stati, che sarebbero perciò dotati di maggiore capacità finanziaria e redistributiva⁸³³.

Per di più, gli Stati membri sarebbero, in ogni caso, avvantaggiati dalla gestione comune di una parte del debito pubblico e, soprattutto, dalla determinazione di un tasso d'interesse uguale per tutti.

«Costruire e non distruggere: è questo, più che altro, il compito che può e deve proporsi rispetto all'ordinamento politico, l'evolversi dall'attuale vita sociale e, quando avrà costruito, probabilmente i nuovi edifici non contrasteranno con la solida e severa architettura dello Stato moderno, ma poggeranno sulle stesse sue basi e ne costituiranno parti integranti»⁸³⁴.

La costituzione economica europea non ha ancora trovato la sua forma definitiva. Nessuna costituzione è mai perfetta e compiuta⁸³⁵. Gli istituti costituzionali sono spesso appena abbozzati, altre volte soltanto accennati. Il ragionamento è valido, a maggior ragione, per la costituzione economica europea, che deve essere intesa come un processo in continuo divenire. Nasceranno i suoi nuovi elementi caratterizzanti e molti di quelli vecchi saranno soggetti ad altre trasformazioni⁸³⁶. Questi elementi si affiancheranno alle preesistenti istituzioni statali, le completeranno e le rinnoveranno.

⁸³⁰ L'autore ha specificato come non si tratterebbe di una forma di condivisione dei debiti pubblici degli Stati membri. «L'Assemblea Europea potrebbe cioè decidere di mettere in comune, in tutto o in parte, i debiti degli Stati firmatari in un unico fondo di rifinanziamento e decidere ogni anno – mano a mano che i debiti scadono – quale parte debba essere rifinanziata mediante l'emissione di titoli di debito comuni. L'importante è che si mantengano i conti separati, in modo che ogni paese continui a rimborsare il proprio debito, ma a un tasso d'interesse uguale per tutti».

⁸³¹ PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, op. cit., p. 1038.

⁸³² PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, op. cit., pp. 1015.

⁸³³ PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, op. cit., pp. 1016-1017.

⁸³⁴ Cfr. ROMANO S., *Lo stato moderno e la sua crisi*, Pisa, Vannucchi, 1909, p. 25.

⁸³⁵ ROMANO S., *Lo stato moderno*, op. cit., p. 23.

⁸³⁶ ROMANO S., *Lo stato moderno*, op. cit., p. 31.

«Che cosa in particolare ci riserbi il futuro nessuno può seriamente pretendere di conoscere, e dobbiamo limitarci a contemplare con occhio vigile e con sentimento di fede i germi che fin da ora sono stati seminati. Germi, che non tutti, com'è naturale, fruttificheranno, ma alcuni dei quali sembra che abbiano già messo le prime radici»⁸³⁷.

⁸³⁷ Cfr. ROMANO S., *Lo stato moderno*, op. cit., p. 31-32.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Il codice di Camaldoli*, in (a cura di) BAIETTI S., FARESE G., *Sergio Paronetto e il formarsi della costituzione economica italiana*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2012.
- ACEMOGLU D., JOHNSON S., ROBINSON J.A., *Institutions as a fundamental cause of long-run growth*, in (a cura di) AGHION P., DURLAUF S.N., *Handbook of economic growth*, Amsterdam, North Holland, 2005.
- AINIS M., *The Italian Competition Authority's Maieutic Role*, in *Italian Antitrust Review*, n. 2, 2016.
- ALPA G., *Equo canone e diritto all'abitazione*, in *Politica del diritto*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 1979.
- ALTHUSSER L., *Per Marx*, Roma, Editori Riuniti, 1972.
- AMATO G., *Il mercato nella Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 1992.
- AMATO G., *Antitrust and the bounds of power*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 1997.
- AMATO G., *Il gusto della libertà. L'Italia e l'antitrust*, Bari, Laterza, 1998.
- AMATO G., *La nuova costituzione economica*, in (a cura di) NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Per una nuova costituzione economica*, Bologna, Il Mulino, 1998.
- AMATO G., *Privatizzazioni, liberalizzazioni e concorrenza nel sistema produttivo italiano*, in (a cura di) TORCHIA L., BASSANINI F., *Sviluppo o declino. Il ruolo delle istituzioni per la competitività del paese*, Firenze, Passigli, 2005.
- AMATO G., *La legge antitrust venti anni dopo*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2010.
- AMENDOLA N., BRANDOLINI A., VECCHI G., *Disuguaglianza*, in (a cura di) VECCHI G., *In ricchezza e in povertà. Storia del benessere degli italiani dall'Unità a oggi*, Bologna, Il Mulino, 2011.
- AMOROSINO S., *La "Costituzione Economica": note esplicative di una nozione controversa*, in (a cura di) PELLEGRINI M., *Corso di diritto pubblico dell'economia*, Padova, Cedam, 2016.
- ARRIGONI M., *Verso la fine del bail-in? Una critica al regime europeo di gestione delle crisi bancarie*, in *Banca impresa società*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021.
- ATKINSON A.B., *Disuguaglianza. Che cosa si può fare?*, Milano, Raffaello Cortina Editore, 2015.
- AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE, BUNDESKARTELLAMT, *Competition law and data*, in *Bundeskartellamt.de*, 2016.

AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO, AUTORITÀ DELLE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI, GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI, *Indagine conoscitiva sui big data*, in *Agcm.it*, 2020.

BAKER J., *Economics and Politics: Perspectives on the Goals and Future of Antitrust*, in *Fordham Law Review*, n. 5, New York, Fordham University School of Law 2013.

BAKER J., SALOP S., *Antitrust, politica della concorrenza e disuguaglianza*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2016.

BALAGUER CALLEJÓN F., *Costituzione economica e globalizzazione*, in *Federalismi*, n. 5, 2019.

BALDASSARRE A., *Iniziativa economica privata*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1971.

BARBERA A., *Esiste una "costituzione europea"?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2000.

BARBERA A., *Ordinamento costituzionale e carte costituzionali*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2010.

BARBINI G., *L'origine della disuguaglianza. Le ragioni della disuguaglianza e della sua critica da Grozio a Rousseau*, Firenze, Mauro Pagliai Editore, 2016.

BASSANINI F., NAPOLITANO G., TROCCHIA L., *Introduzione*, in (a cura di) BASSANINI F., NAPOLITANO G., TROCCHIA L., *Lo Stato promotore. Come cambia l'intervento pubblico nell'economia*, Bologna, Il Mulino, 2021.

BASSO L., *Il principe senza scettro*, Milano, Feltrinelli, 1998.

BENVENUTI M., *Democrazia e potere economico*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 3, 2018.

BENVENUTI M., *La spada e lo scudo. Prime note sulle nuove forme di intervento diretto dello Stato nell'economia con finalità di politica industriale*, in *Diritto Costituzionale*, n. 1, Napoli, Franco Angeli, 2021.

BERETTA S., *La «costituzione economica»: genesi e principi*, in *Il Politico*, n. 3, Soveria Mannelli, Rubbettino Editore, 1988.

BERGONZINI C., *L'Europa e il Covid-19. Un primo bilancio*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2020.

BERNINI G., *La tutela della libera concorrenza e i monopoli*, Milano, Giuffrè, 1960.

BIANCO G., *Nota redazionale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6, Milano Giuffrè, 1996.

BIANCOTTI C., BORIN A., CINGANO F., TOMMASINO P., VERONESE G., *Nessun paese è un'isola: per una risposta coordinata al Covid-19*, in www.bancaditalia.it, 2020.

- BILANCIA P., *Modello economico e quadro costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1996.
- BILANCIA P., *Il governo dell'economia tra stati e processi d'integrazione europea*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 3, 2014.
- BILANCIA P., *L'effettività della Costituzione economica nel contesto dell'integrazione sovranazionale e della globalizzazione*, in *Federalismi*, n. 5, 2019.
- BIN R., *Che cos'è la Costituzione*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2007.
- BIN R., *Alla ricerca della materia perduta*, in *Le Regioni*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2008.
- BIN R., *Mutamenti costituzionali: un'analisi concettuale*, in *Diritto Costituzionale*, n. 1, Milano, Franco Angeli, 2020.
- BIN R., CARETTI P., PITRUZZELLA G., *Profili costituzionali dell'Unione Europea*, Bologna, Il Mulino, 2015.
- BISCARETTI DI RUFFIA P., *Costituzionalismo*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1962.
- BOGNETTI G., *La Costituzione economica italiana*, Milano, Giuffrè, 1993.
- BÖHM F., *Die Ordnung der Wirtschaft als geschichtliche Aufgabe und rechtsschöpferische Leistung*, Stuttgart und Berlin, Kohlhammer.
- BÖHM F., EUCKEN W., GROSSMAN-DÖRTH H., *Il nostro compito. Il Manifesto dell'Ordoliberalismo del 1936*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010.
- BORGER V., *How the Debt Crisis Exposes the Development of Solidarity in the Euro Area*, in *European Constitutional Law Review*, n. 9, L'Aia, T.M.C. Asser Press, 2013.
- BORGER V., *Central Bank Independence, Discretion, and Judicial Review*, in (a cura di) MENDES J., *EU executive discretion and the limits of law*, Oxford, Oxford University Press, 2019.
- BORGER V., *The currency of solidarity. Constitutional transformation during the Euro crisis*, Cambridge, Cambridge University Press, 2020.
- BORK R.H., *Legislative intent and the policy of the Sherman Act*, in (a cura di) SULLIVAN T.E., *The political economy of the Sherman Act*, New York-Oxford, Oxford University Press, 1991.
- BORK R.H., *The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself*, New York, Basic Books Inc. Publishers, 1978.

- BORK R.H., *The Antitrust Paradox. A Policy at War with Itself*, New York, The Free Press, 1993.
- BORRELLO I., CHITI E., *Il mercato interno e le politiche dell'Unione Europea*, in (a cura di) CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2021.
- BORRELLO R., *Cronaca di una incostituzionalità annunciata (ma non ... dichiarata)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 7, Milano, Giuffrè, 1988.
- BORRELLO R., *Alcune notazioni sull'attuale assetto del servizio pubblico radiotelevisivo in Italia*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2013.
- BRICCO P., *Cassa Depositi e Prestiti. Storia di un capitale dinamico e paziente. Da 170 anni.*, Bologna, Il Mulino, 2021.
- BROWN L.D., *Health Reform, Italian-Style*, in *Health Affairs*, n. 3, Bethesda, Project HOPE, 1984.
- BUENDÍA J.L., *Editor's note - State aid in time of cholera*, in *European State Aid Law Quarterly*, n. 1, Berlino, Lexxion Verlagsgesellschaft, 2020.
- BUENDÍA J.L., DOVALO A., *State Aid Versus Covid-19. The Commission Adopts a Temporary Framework*, in *European State Aid Law Quarterly*, n. 1, Berlino, Lexxion Verlagsgesellschaft, 2020.
- BUZZACCHI C., *Principio della concorrenza e aiuti di Stato tra diritto interno e diritto comunitario*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2004.
- CAMERA DEI DEPUTATI, *Indagine conoscitiva in materia di concessioni autostradali*, in www.camera.it, 2015.
- CAMERA DEI DEPUTATI, *Gli aiuti di stato nell'attuale epidemia da Covid-19: il quadro europeo*, in www.camera.it, 2020.
- CAMERA DEI DEPUTATI, SENATO DELLA REPUBBLICA, *Principali iniziative dell'Unione Europea per fronteggiare l'impatto economico-sociale della pandemia Covid-19*, in www.camera.it, 2020.
- CAMERLENGO Q., *Costituzione e promozione sociale*, Bologna, Il Mulino, 2013.
- CAMERLENGO Q., *Costituzione economia società*, Bari, Cacucci Editore, 2017.
- CANTERINI E., *Obbligo a contrarre e posizioni dominanti*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5, Milano, Giuffrè, 1990.
- CARABBA M., *Per una governance democratica dell'impresa pubblica*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015.
- CARABBA M., *Per un «libro bianco» sulle imprese in mano pubblica. La governance delle imprese italiane a controllo pubblico: privatizzazioni e liberalizzazioni; regole e programmi*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015.

- CARAVITA B., *Oltre l'uguaglianza formale*, Padova, Cedam, 1984.
- CARLASSARE L., *L'applicabilità dell'art. 113 della Costituzione agli atti normativi di autorità amministrative*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1964.
- CARUSO G.M., *Il socio pubblico*, Napoli, Jovene, 2016.
- CASSESE S., *Introduzione*, in (a cura di) CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2021.
- CASSETTI L., *Costituzione economica*, in (a cura di) CASSESE S., *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2006.
- CASSETTI L., *Lo sconto imposto ai produttori sul prezzo dei farmaci tra le misure di contenimento della spesa sanitaria: le incongruenze della «copertura» dei disavanzi regionali*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2006.
- CASSETTI L., *Appalti e concorrenza: quante sono le «anime» della competenza esclusiva statale in materia di «tutela della concorrenza»?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6, Milano, Giuffrè, 2007.
- CASSETTI L., *La Corte Costituzionale “salva” le liberalizzazioni del 2006: dalla trasversalità alla “prevalenza” della competenza statale esclusiva in materia di tutela della concorrenza*, in *Federalismi*, n. 9, 2008.
- CASTELLARIN E., *The European Union Financial Contribution to the Response to the Covid-192 Crisis: an Overview of Existing Mechanism, Proposals under Discussion and Open Issues*, in *European Papers*, n. 2, 2020.
- CASTRONOVO V., *Storia economica d'Italia. Dall'Ottocento al 2020*, Torino, Einaudi, 2020.
- CATERINI E., *Obbligo a contrarre e posizioni dominanti*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5, Milano, Giuffrè, 1990.
- CAVALLINI D., *L'ufficio per il processo*, in *Rivista di diritto e procedura civile*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2021.
- CENTURELLI G., *Fondi strutturali europei e misure di contrasto al Covid-19: le azioni per reindirizzare ed accelerare gli investimenti, stato dell'arte e sviluppi futuri*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2020.
- CENTURELLI G., *Verso un futuro migliore: azioni nazionali ed europee sulla politica di coesione per riparare il tessuto sociale, disattivare gli squilibri causati dalla crisi Covid-19 e rilanciare l'economia*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 3-4, Bologna, Il Mulino, 2020.
- CENTURELLI G., *Gli strumenti europei per la ripresa e la resilienza ed il quadro finanziario pluriennale 2021-2027: verso la performance attuativa ed i risultati*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 2-3, Bologna, Il Mulino, 2021.

CHELI E., *Le autorità amministrative indipendenti nella forma di governo*, in *Quaderni – Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari*, n. 10, Milano, Giuffrè, 2000.

CHESSA O., *La Costituzione della moneta – Concorrenza, indipendenza della banca centrale, pareggio di bilancio*, Napoli, Jovene, 2016.

CHESSA O., *La dogmatica costituzionale dei diritti sociali tra struttura e sovrastruttura*, in *Lavoro e diritto*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2018.

CHESSA O., *La governance economica europea dalla moneta unica all'emergenza pandemica*, in *Lavoro e Diritto*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020.

CHESSA O., *Editoriale. Nuove trasformazioni della costituzione economica*, in *Diritto Costituzionale*, n. 1, Napoli, Franco Angeli, 2021.

CHIANESE S., VECCHI G., *Bilanci di famiglia*, in (a cura di) VECCHI G., *In ricchezza e in povertà. Storia del benessere degli italiani dall'Unità a oggi*, Bologna, Il Mulino, 2011.

CHIOLA C., *I comandamenti della Corte per il settore radiotelevisivo*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 1974.

CIFARELLI R., *Il Codice di Camaldoli e il formarsi della «costituzione economica»: prime riflessioni*, in *Amministrazione in Cammino*, n. 0, 2014.

CIVITARESE MATTTEUCCI S., *Limiti all'iniziativa economica e tutela del centro storico*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, n. 4, Milano, Giuffrè, 1992.

CLARICH M., *Autorità indipendenti – bilancio e prospettive d'un modello*, Bologna, Il Mulino, 2009.

CLARICH M., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza tra diritto europeo e nazionale: un tentativo di inquadramento giuridico*, in *Il Corriere giuridico*, n. 8-9, Milano, Ipsoa, 2021.

COCOZZA F., *Riflessioni sulla nozione di costituzione economica*, in *Diritto dell'economia*, Milano, Giuffrè, 1992.

COLACCINO D., *Dallo Stato azionista allo Stato investitore: il ruolo della Cassa Depositi e Prestiti*, in (a cura di) MACCHIA M., *Le società a partecipazione statale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015.

COLANGELO G., *Una valutazione dell'attività dell'Antitrust italiano dopo venti anni*, in *Economia dei Servizi*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2010.

COMITÉ INTERGOUVERNEMENTAL CRÉÉ PAR LA CONFÉRENCE DE MESSINE, *Rapport des Chefs de Délégation aux Ministres des Affaires Etrangères*, Bruxelles, Secrétariat, 1956.

COMMITTEE FOR THE STUDY OF ECONOMIC AND MONETARY UNION, *Report on economic and monetary union in the European Community*, Bruxelles, European Council, 1989.

CONDINANZI M., AMALFITANO C., *Concessioni autostradali e vincoli europei*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 6, Milano, Giuffrè, 2018.

CONTALDI G., *Le misure poste in essere dall'Unione Europea per affrontare la crisi economica generata dalla pandemia di Covid-19*, in (a cura di) CALZOLAIO E., MECCARELLI M., POLLASTRELLI S., *Il diritto nella pandemia. Temi, problemi, domande*, Macerata, Edizioni Università di Macerata, 2020.

CORSO G., FARES G., *Il codice dei contratti pubblici: tra tutela della concorrenza e ordinamento civile*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 2008.

CORTE DEI CONTI, *Obiettivi e risultati delle operazioni di privatizzazione di partecipazioni pubbliche*, in *bancedati.corteconti.it*, 2010.

CORTE DEI CONTI; *Le concessioni autostradali*, in *bancedati.corteconti.it*, 2019.

COSENTINO F., *Chi vince e chi perde nel diritto e nell'economia dei trasporti*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 1990.

COSTAMAGNA F., *La proposta della Commissione di uno strumento contro la disoccupazione generata dalla pandemia Covid-19 (SURE): un passo nella giusta direzione, ma che da solo non basta*, in *SIDIBlog*, 5 aprile 2020.

CRAIG P., *The Evolution of the Single Market*, in (a cura di) BARNARD C., SCOTT J., *The Law of the Single European Market. Unpacking the Premises*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2002.

(a cura di) CRÉMER J., DE MONTJOYE Y.A., SCHWEITZER H., *Competition policy for the digital era*, Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni dell'Unione Europea, 2019.

CRISAFULLI V., *Costituzione e imponibile di manodopera*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1958.

CRISAFULLI V., *Costituzione e protezione sociale*, in CRISAFULLI V., *Prima e dopo la Costituzione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015.

CROCI F., *Solidarietà tra Stati membri dell'Unione Europea e governance economica europea*, Torino, Giappichelli, 2020.

CROWE R., *The European Budgetary Galaxy*, in *European Constitutional Law Review*, n. 3, L'Aia, T.M.C. Asser Press, 2017.

CUCINOTTA A., *La mano invisibile e l'antitrust tra scienza e mito*, in *Mercato concorrenza regole*, Bologna, Il Mulino, 2019.

D'ALBERTI M., *Concorrenza*, in (a cura di) CASSESE S., *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2006.

D'ALBERTI M., *Concorrenza e giustizia sociale*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2020.

- DANI M., *Il diritto pubblico europeo nella prospettiva dei conflitti*, Padova, Cedam, 2013.
- DANI M., CHITI E., MENDES J., MENÉNDEZ A.J., SCHEPEL H., WILKINSON M., *At the end of the law: a Moment of Truth for the Eurozone and the EU*, in *Verfassungsblog*, 15 maggio 2020.
- D'ATENA A., *Le aperture dinamiche del riparto delle competenze, tra punti fermi e nodi non sciolti*, in *Le Regioni*, n. 4-5, Bologna, Il Mulino, 2008.
- DAWSON M., DE WITTE F., *Constitutional Balance in the EU after the Euro-Crisis*, in *The Modern Law Review*, n. 5, Oxford, Blackwell, 2013.
- DE CECCO M., TONIOLO G., *Storia della Cassa Depositi e Prestiti*, Bari, Laterza, 2014.
- DE CESARE I., *Concorrenza e utilità sociale*, in *Federalismi*, n. 8, 2020.
- DE GREGORIO MERINO A., *Legal Developments in the Economic and Monetary Union During the Debt Crisis: the Mechanisms of Financial Assistance*, in *Common Market Law Review*, n. 5, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2012.
- DEGRYSE C., *The New European Economic Governance*, in *European Trade Unions Institute. Working Paper*, n. 14, 2012.
- DEL BÒ C., *La proprietà privata come problema: Locke e il libertarismo contemporaneo*, in *Teoria Politica*, n. 1, Napoli, Franco Angeli, 2003.
- DE NICTOLIS R., *I principi espressi dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 401/2007*, in *Federalismi*, n. 23, 2007.
- DERMINE P., *The EU's Response to the COVID-19 Crisis and the Trajectory of Fiscal Integration in Europe: Between Continuity and Rupture*, in *Legal Issues of Economic Integration*, n. 4, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2020.
- DERMINE P., MARKAKIS M., *EU Economic Governance and the Covid-19 crisis: Between Path Dependency and Paradigmatic Shift*, in *International Journal of Public Law and Policy*, n. 4, Ginevra, Inderscience Publishers, 2021.
- DESANTIS V., *Corte costituzionale, sent. n. 168 del 2020: un percorso tra norme d'emergenza, esigenze di celerità e quesiti aperti*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, n. 3, 2021.
- DE SECONDAT C. *Lo spirito delle leggi*, Torino, Utet, 2002.
- DE VERGOTTINI G., *La costituzione economica italiana: passato e attualità*, in *Diritto e società*, n. 3-4, Napoli, Editoriale Scientifica, 2010.
- DE WITTE B. *The European Union's Covid-19 Recovery Plan: the legal engineering of an economic policy shift*, in *Common Market Law Review*, n. 3, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2021.

- DI CARPEGNA BRIVIO E., *Stato ed economia di mercato. La via italiana per la ricostruzione postbellica tra giudizio storico e seduzioni contemporanee*, in *Federalismi*, n. 21, 2020.
- DI SALVATORE E., *La disciplina costituzionale del sistema ferroviario tedesco*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2017.
- DOELY P., *The European Central Bank's Security Market Programme: Why a Necessary Response to the European Debt Crisis Should Come to an End*, in *Minnesota Journal of International Law*, n.1, Minneapolis, Minnesota Journal of International Law, 2013.
- DOLSO G.P., *Tutela dell'interesse nazionale sub specie di tutela della concorrenza*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2004.
- DOMENICALI C., *Sull'illegittimità del criterio del radicamento territoriale per l'accesso all'edilizia popolare: dalla condizionalità all'universalità dei diritti sociali?*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020.
- DOMENICALI C., *La Commissione Europea e la flessibilità "temporale" nell'applicazione del Patto di stabilità e crescita*, in *Federalismi*, n. 19, 2020.
- DONATIVI V., *Golden powers. Profili di diritto societario*, Torino, Giappichelli, 2019.
- DONATO A., *Il ruolo di holding di Cassa depositi e prestiti S.p.A.: profili giuridici attuali della gestione di partecipazioni come strumento di politica industriale*, in *Analisi giuridica dell'economia*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 367.
- DRAGHI M., *Premessa*, in PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza – Italia domani*, in www.governo.it, 2021.
- DREXL J., *Competition Law as a Part of the European Constitution*, in (a cura di) VON BOGDANDY A., BAST J., *Principles of European Constitutional Law*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2006.
- DUKES R., *Constitutionalizing Employment Relations: Sinzheimer, Kahn-Freund and the Role of Labour Law*, in *Journal of Law and Society*, n. 3, Hoboken, Wiley, 2008.
- DUKES R., *Labour constitutions and occupational communities: social norms and legal norms at work*, in *Journal of Law and Society*, n. 4, 2020.
- DUKES R., *Lavoro*, in (a cura di) CARUSO C., VALENTINI C., *Grammatica del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 2021.
- EDITORIAL COMMENTS, *The Single European Act*, in *Common Market Law Review*, n. 2, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1986.
- EDITORIAL COMMENTS, *Disease and recovery in (Covid-afflicted) Europe*, in *Common Market Law Review*, n. 3, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2020.

EINAUDI L., *La civitas humana di Wilhelm Röpke*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010.

EUCKEN W., *Sul duplice compito dell'economia politica dal punto di vista della politica economica*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010.

EUCKEN W., *Trasformazioni strutturali dello Stato e crisi del capitalismo*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019.

FANTINI M.G., *La "straordinaria mutazione" del ruolo di Cassa Depositi e Prestiti nel passaggio dallo Stato azionista allo Stato investitore*, in (a cura di) MICCÙ R., *Un nuovo diritto delle società pubbliche? Processi di razionalizzazione tra spinte all'efficienza e ambiti di specialità*, Napoli, Jovene, 2019.

FELICE E., *Ascesa e declino. Storia economica d'Italia*, Bologna, Il Mulino, 2015.

FELICE E., PROVENZANO P., *Perché la democrazia è in crisi? Socialisti e liberali per i tempi nuovi*, in *Il Mulino*, n. 6, Bologna, Il Mulino, 2019.

FELICE F., *La Scuola di Friburgo, il piano Beveridge, il Codice di Camaldoli*, in (a cura di) BAIETTI S., FARESE G., *Sergio Paronetto e il formarsi della costituzione economica italiana*, Rubettino, Soveria Mannelli, 2012.

FERRAJOLI L., *Marx e i diritti*, in *Democrazia e diritto*, n. 2, Napoli, Franco Angeli, 2019.

FERRARA G., *Costituzione e revisione costituzionale nell'età della mondializzazione*, in AA.VV., *Scritti in onore di G. Guarino*, Padova, Cedam, 1998.

FERRARESE M.R., *Diritto e mercato. Il caso degli Stati Uniti*, Torino, Giappichelli, 1992.

FERRERA M., *The rise and the fall of democratic universalism: health care reform in Italy, 1978-1994*, in *Journal of Health Politics, Policy and Law*, n. 2, Durham, Duke University Press, 1995.

FERRERA M., *L'Unione Europea tra crisi, Brexit e pandemia*, in *Il Mulino*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2021.

FILIPPI G.C., *La Cassa Depositi e Prestiti: 150 anni di storia*, Roma, Cassa Depositi e Prestiti – Unione delle Province Italiane, 1998.

FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, Torino, Giappichelli, 2014.

FIORAVANTI M., *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Bari, Laterza, 2015.

FIORAVANTI M., *La costituzione democratica. Modelli e itinerari del diritto pubblico del ventesimo secolo*, Milano, Giuffrè, 2018.

FIORILLO M., *La riforma della costituzione economica fra tempo, memoria e rimozione*, in *Ragion pratica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2014.

FITOUSSI J.P., SARACENO F., *European economic governance: the Berlin - Washington consensus*, in *Cambridge Journal of Economics*, n. 3, Oxford, Oxford University Press, 2013.

FOCAULT M., *Nascita della biopolitica. Corso al College de France (1978-1979)*, Milano, Feltrinelli, 2005.

FORTE F., *Il contributo etico ed economico di Sergio Paronetto, con Ezio Vanoni e Pasquale Saraceno, al Codice di Camaldoli, per la fondazione dell'economia sociale di mercato*, in (a cura di) BAIETTI S., FARESE G., *Sergio Paronetto e il formarsi della costituzione economica italiana*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2012.

FORTUNA F., *I poteri speciali esercitabili da parte dell'esecutivo*, in (a cura di) MICCÙ R., *Un nuovo diritto delle società pubbliche? Processi di razionalizzazione tra spinte all'efficienza e ambiti di specialità*, Napoli, Jovene, 2019.

FRANZINI M., PIANTA M., *Disuguaglianze. Quante sono, come combatterle*, Bari, Laterza, 2016.

FRAZER T., *The New Structural Funds, State Aids and Interventions on the Single Market*, in *European Law Review*, n. 3, London, Sweet and Maxwell, 1995.

FRENI E., *Le discipline della concorrenza*, in (a cura di) CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2021.

FRENI E., *Le privatizzazioni*, in (a cura di) CASSESE S., *La nuova costituzione economica*, Bari, Laterza, 2021.

FREYER T.A., *Antitrust and Global Capitalism, 1930-2004*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.

FROMAGE D., *Towards Increasing Unity and Continuing Executive Predominance Within the E(M)U Post-COVID?*, in *Legal Issues of Economic Integration*, n. 4, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2020.

FROMAGE D., *The future of EMU architecture post Covid-19*, in *Legal Issues of Economic Integration*, n. 4, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 2020.

GAETA L., LOFFREDO A., *L'influenza della Costituzione di Weimar sulle norme lavoristiche della Costituzione italiana*, in *Lavoro e diritto*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021.

GALGANO F., *Introduzione*, in (a cura di) GALGANO F., *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia – Volume Primo – La costituzione economica*, Padova, Cedam, 1977.

GALGANO F., *Art. 41*, in (a cura di) BRANCA G., *Commentario della Costituzione*, Bologna, Zanichelli, 1982.

GALLONI G., *Il valore dell'impresa nelle tre pronunce della Corte Costituzionale sulla legge 203/82*, in *Giurisprudenza agraria italiana*, n. 5, Roma, Reda, 1984.

GARCIA-PELAYO M., *Derecho constitucional comparado*, Madrid, Alianza Editorial, 1993.

GASPARI F., *Poteri speciali e regolazione economica tra interesse nazionale e crisi socioeconomica e politica dell'Unione Europea*, in *Federalismi*, n. 16, 2020.

GENSCHEL P., JACHTENFUCHS M., *Postfunctionalism reversed: solidarity and rebordering during the COVID-19 pandemic*, in *Journal of European Public Policy*, n. 3, Londra, Routledge, 2021.

GERBER D.J., *Constitutionalizing the economy: German neo-liberalism, competition law and the "new" Europe*, in *American Journal of Comparative Law*, n. 25, New York-Oxford, Oxford University Press, 1994.

GERI V., *Illegittimità costituzionale in tema di conversione in affitto dei contratti agrari associativi*, in *Giurisprudenza agraria italiana*, n. 5, Roma, Reda, 1984.

GHERA F., *Il riparto di competenze tra Stato e regioni in materia di appalti pubblici*, in *Federalismi*, n. 2, 2008.

GHISALBERTI C., *Costituzione – Premessa storica*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1962.

GIACCO A., STECCHETTI L., *La saga Alitalia e il mantello dello Stato salvatore*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2020.

GIAMPIERETTI M., *Art. 41*, in (a cura di) BARTOLE S., BIN R., *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 2008.

GIANNINI M.S., *Economia (disciplina della)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1965.

GIANNINI M.S., *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, Il Mulino, 1977.

GIANNINI M.S., *I pubblici poteri negli stati pluriclasse*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1979.

GIANNOLA A., *L'estensione del settore delle imprese in mano pubblica; la sua funzione, storica e prospettica, per lo sviluppo*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015.

GIORGI C., PAVAN C., *Storia dello Stato sociale in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2021.

GIUBBONI S., *Cittadinanza comunitaria e sicurezza sociale: un profilo critico*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, Piacenza, La Tribuna, 1997.

GIUBBONI S., *Da Roma a Nizza. Ordine economico e diritti sociali fondamentali nell'Unione Europea*, in *Studi urbinati. Rivista trimestrale di scienze giuridiche, politiche ed economiche*, n. 4, Torino, Giappichelli, 2002.

GIUBBONI S., *Diritti sociali e mercato. La dimensione sociale dell'integrazione europea*, Bologna, Il Mulino, 2003.

GIUBBONI S., *Governare le differenze: modelli sociali nazionali e mercato unico europeo*, in (a cura di) PINELLI C., TREU T., *La Costituzione economica: Italia, Europa*, Bologna, Il Mulino, 2010.

GOEBEL R., *L'Unione economica e monetaria*, in BEUTLER B., BIEBER R., PIPKORN J., STREIL J., WEILER J.H.H., *L'Unione europea. Istituzioni, ordinamento e politiche*, Bologna, Il Mulino, 1998.

GOLDMANN M., COSTAMAGNA F., *Constitutional innovation, democratic stagnation? The EU Recovery Plan*, in *Verfassungsblog*, 30 maggio 2020.

GOLDONI M., *Costituzione economica*, in (a cura di) CARUSO C., VALENTINI C., *Grammatica del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 2021.

GOLDSCHMIDT N., *La politica dell'ordine della concorrenza. I principi costitutivi. Un'introduzione (1952)*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010.

GOLDSCHMIDT N., WOHLGEMUTH M., *Nascita ed eredità della tradizione friburghese dell'economia dell'ordine*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010.

GORLANI M., *Le politiche abitative regionali e il requisito della residenza qualificata: un monito della Corte Convincente e, in un certo senso, conclusivo*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020.

GRAEF I., *Rethinking the essential facilities doctrine for the EU Digital Economy*, in *Revue juridique Themis*, n. 1, Montréal, Editions Thémis, 2019.

GRISOLI A., *Aspetti giuridici dell'integrazione economica europea*, Padova, Cedam, 1967.

GUARINO G., *Pubblico e privato nella economia. La sovranità tra costituzione ed istituzioni comunitarie*, in AA.VV., *La costituzione economica*, Padova, Cedam, 1997.

GUARNIER T., *Della ponderazione di un "valore primario". Il caso Ilva sotto la lente della Corte Costituzionale*, in *Diritto e società*, n. 2, Napoli, Franco Angeli, 2018.

GUIDI M., MOSCHELLA M., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza: dal Governo Conte II al Governo Draghi*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2021.

- HÄNNINEN S., *Social Constitution in Historical Perspective. Hugo Sinzheimer in the Weimar Context*, in (a cura di) TUORI K., SANKARI S., *The Many Constitutions of Europe*, Farnham-Burlington, Ashgate, 2010.
- HATJE A., *The Economic Constitution*, in (a cura di) VON BOGDANDY A., BAST J., *Principles of European Constitutional Law*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2006.
- HELLER H., *Dottrina dello Stato*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1988.
- HERDEGHEN M.J., *Price stability and budgetary restraints in the economic and monetary union: the law as guardian of economic wisdom*, in *Common Market Law Review*, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1993.
- HOBBS T., *Leviatano*, Milano, Hachette, 2017.
- HODGSON G.M., *1688 and all that: property rights, the Glorious Revolution and the rise of British capitalism*, in *Journal of Institutional Economics*, n. 1, Cambridge, Cambridge University Press, 2017.
- IANNELLA M., *La risposta europea alla crisi Covid-19 e le diverse interazioni con l'ordinamento italiano*, in *Osservatorio AIC*, n. 4, 2020.
- IOANNIDIS M., *Between responsibility and solidarity: Covid-19 and the future of the European economic order*, in *MPIL Research paper series*, n. 39, 2020.
- IRTI N., *Iniziativa economica e concorrenza*, in (a cura di) NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Per una nuova costituzione economica*, Bologna, Il Mulino, 1998.
- IRTI N., *L'ordine giuridico del mercato*, Bari, Laterza, 2003.
- JESSOULA M., *La politica pensionistica*, in (a cura di) FERRERA M., *Le politiche sociali*, Bologna, Il Mulino, 2019.
- JOERGES C., *European Economic Law, the Nation-State and the Maastricht Treaty*, in (a cura di) DEHOUSSE R., *Europe after Maastricht*, Munchen, Law Books in Europe, 1994.
- JOERGES C., *What is left of the European economic constitution? A melancholic eulogy*, in *Law of Ukraine*, n. 3, Kiev, Editor Pravoua, 2013.
- JOERGES C., *The European Economic Constitution and its Transformation through the Financial Crisis*, in *ZenTra Working Papers in Transnational Studies*, n. 47, 2015.
- JOERGES C., *The overburdening of Law by Ordoliberalism and the integration project*, in (a cura di) HIEN J., JOERGES C., *Ordoliberalism, law and the rule of economics*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2017.
- JOERGES C., *The European economic constitution: observations on the conceptual history of an unworkable idea*, in *Cultura giuridica e diritto vivente*, n. 7, 2020.
- KADAR M., *European Union competition law in the digital era*, in *Zeitschrift für Wettbewerbsrecht*, n. 4, Colonia, RWS-Verl. Kommunikationsforum, 2015.

KAUPA C., *The pluralist character of the European economic constitution*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2016.

KELLERBAUER M., KLAMERT M., TOMKIN J., *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights. A commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2019.

KEYNES J.M., *A Tract on Monetary Reform*, Londra, Macmillan and co., 1924.

KHAN L., *Amazon's Antitrust Paradox*, in *The Yale Law Journal*, n. 1, New Haven, Yale Law Journal Co., 2016.

KHAN L., *The separation of platforms and commerce*, in *Columbia Law Review*, n. 4, New York, Columbia Law School, 2019.

KHAN L., VAHEESAN S., *Market power and inequality: the antitrust counterrevolution and its discontents*, in *Harvard Law & Policy Review*, n. 1, Cambridge, Harvard Law School, 2017.

KING J., *Social Rights, Constitutionalism, and the German Social State Principle*, in *e-Publica – Revista eletrônica de Direito Público*, n. 3, 2014.

KRUGMAN P., *End this depression now!*, New York, W.W. Norton and Company, 2010.

LANDE R.H., *Wealth Transfers as the Original and Primary Concern of Antitrust: The Efficiency Interpretation Challenged*, in *Hastings Law Journal*, n. 1, San Francisco, Hastings College of Law, 1982.

LANE R., *New community competences under the Maastricht Treaty*, in *Common Market Law Review*, n. 5, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1993.

LASSALLE F., *Sulla natura delle costituzioni*, Milano, Casa Editrice Ambrosiana, 1945.

LASTRA R.M., LOUIS J., *European Economic and Monetary Union: History, Trends, and Prospects*, in *Yearbook of European Law*, Oxford, Clarendon Press, 2013.

LAVAGNA C., *Costituzione e socialismo*, Bologna, Il Mulino, 1977.

LAZZARI S., *La transizione verde nel Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza «Italia domani»*, in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente*, n. 1, Torino, Giappichelli, 2021.

LEIBFIELD S., PIERSON P., *Prospects for Social Europe*, in *Politics and society*, n. 3, Thousands Oak, Sage Publications, 1992.

LEONE G., *La vicenda autostrade: un caso «all'italiana»*, in *Il Foro amministrativo*, n. 2, Milano, Giuffrè, 2021.

LETWIN W.L., *The English common law concerning monopolies*, in *The University of Chicago Law Review*, n. 3, Chicago, University of Chicago Law School.

- LIBERTINI M., *Concorrenza*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 2010.
- LIBERTINI M., *I fini sociali come limite eccezionale alla tutela della concorrenza: il caso del «decreto Alitalia»*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2010.
- LIBERTINI M., *La tutela della concorrenza nell'ordinamento italiano: dal codice civile del 1942 alla riforma costituzionale del 2001*, in *Moneta e Credito*, n. 272, Roma, Banca Nazionale del Lavoro, 2015.
- LOCKE J., *Second Treatise of Government*, Indianapolis, Hackett Publishing Company, 1980.
- LOMBARDI C., *Il diritto europeo e la trasversalità dell'intervento a tutela della concorrenza legittimano la disciplina statale dell'evidenza pubblica*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6, Milano, Giuffrè, 2007.
- LO SCHIAVO G., *La stabilità finanziaria quale nuovo obiettivo fondante e sovranazionale del diritto e delle politiche dell'Unione Europea*, in *DPCE online*, n. 2, 2019.
- LUCARELLI A., LONGHI L., *Le concessioni demaniali marittime e la democratizzazione della regola della concorrenza*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 3, Milano, Giuffrè, 2018.
- LUCHENA G., *Una nuova politica degli aiuti di stato? Gli aiuti istantanei nel contesto dell'emergenza Covid-19 tra coerenza d'insieme e profili inediti*, in *Concorrenza e mercato*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2020.
- LUCIANI M., *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, Cedam, 1983.
- LUCIANI M., *Economia (nel diritto costituzionale)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, Utet, 1991.
- LUCIANI M., *La costituzione italiana e gli ostacoli all'integrazione europea*, in *Politica del diritto*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 1992.
- LUCIANI M., *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in *Rivista di Diritto Costituzionale*, n. 1, Giappichelli, Torino, 1996.
- LUCIANI M., *Radici e conseguenze della scelta costituzionale di fondare la repubblica democratica sul lavoro*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, n. 3, Padova, Cedam, 2010.
- LUCIANI M., *Unità nazionale e struttura economica. La prospettiva della Costituzione repubblicana*, in *Diritto e società*, n. 4, Padova, Cedam, 2011.
- LUPO N., *L'influenza dell'Alleanza Atlantica nell'interpretazione della Costituzione economica: ovvero, sulla centralità dei principi dell'art. 11 Cost.*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, n. 3, 2020, Roma, Fondazione Capriglione, 2020.
- MACCARRONE P., *Poteri speciali e settori strategici: brevi note sulle recenti novità normative*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 2, 2020.

MACCARRONE P., *I poteri speciali dopo il decreto-legge "liquidità": un'analisi e alcune note in prospettiva*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 1, 2021.

MACCHIA M., *Le dimensioni del fenomeno*, in (a cura di) MACCHIA M., *Le società a partecipazione statale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015.

MACCHIA M., *La società turnaround, ossia per la patrimonializzazione e la ristrutturazione delle imprese in crisi*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015.

MACPHERSON C.B., *Libertà e proprietà alle origini del pensiero borghese. La teoria dell'individualismo possessivo da Hobbes a Locke*, Milano, Istituto Editoriale Internazionale, 1973.

MADURO M.P., *Reforming the Market or the State? Article 30 and the European Constitution: Economic Freedom and Political Rights*, in *European Law Journal*, n. 1, Oxford, Blackwell Publishers, 1997.

MADURO M.P., *We the Court – The European Court of Justice and the European Constitution*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 1999.

MADURO M.P., *The Chamaleon State. EU Law and the blurring of the private/public distinction*, in (a cura di) NICKEL R., *Conflict of Laws and Laws of Conflict in Europe and Beyond*, Antwerp - Cambridge - Portland, Intersentia, 2010.

MADURO M.P., *A new governance for the European Union and the Euro: democracy and justice*, in *Robert Schuman Center for Advanced Studies. Working Papers*, n. 11, 2012.

MAINARDIS C., *Il regionalismo italiano tra continuità sostanziale e le sfide del PNRR*, in *Le Regioni*, n. 1-2, Bologna, Il Mulino, 2021.

MAINO F., *La politica sanitaria*, in (a cura di) FERRERA M., *Le politiche sociali*, Bologna, Il Mulino, 2019.

MALATESTA O., *L'ordoliberalismo delle origini e la crisi della Repubblica di Weimar. Walter Eucken su Sombart, Schumpeter e Schmitt*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019.

MAMMARELLA G., *L'Italia contemporanea, 1943-2011*, Bologna, Il Mulino, 2012.

MANCINI G.F., *Democracy and Constitutionalism in the European Union*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2000.

MANGIAMELI S., *Giurisprudenza costituzionale creativa e costituzione vivente. A proposito delle sentenze n. 303 del 2004 e n. 14 del 2004*, in *Le Regioni*, n. 4-5, Bologna, Il Mulino, 2008.

MANGINI V., *La vicenda dell'antitrust: dallo Sherman Act alla legge italiana n. 287/1990*, in *Rivista di diritto industriale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1995.

- MANZELLA G.P., *Politica di coesione e Covid: dalle Iniziative di Investimento al Dispositivo per la Ripresa e la Resilienza*, in *Rivista giuridica del mezzogiorno*, n. 2-3, Bologna, Il Mulino, 2021.
- MARCHETTI G., *La tutela del diritto all'abitazione tra Europa, Stato e Regioni e nella prospettiva del Pilastro europeo dei diritti sociali*, in *Federalismi*, n. 4, 2018.
- MARCONI F., *L'intervento pubblico nell'economia e il mutevole ruolo dello Stato: il nuovo golden power tra competizione geopolitica e valutazioni economico-strategiche*, in *Federalismi*, n. 20, 2021.
- MARELLO E., *Art. 53*, in (a cura di) BARTOLE S., BIN R., *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 2008.
- MARRA G., *L'assetto dei poteri speciali per il controllo degli investimenti dal 1994 al d.l. liquidità n. 23 del 2020*, in *Giurisprudenza Commerciale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 2021.
- MARTINICO G., *EU crisis and constitutional mutations: a review article*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 165, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales 2014.
- MARX I., NOLAN B., OLIVERA J., *The welfare state and antipoverty policy in rich countries*, in (a cura di) ATKINSON A.B., BOURGUIGNON F., *Handbook of income distribution*, Oxford, Elsevier, 2015.
- MARX K., *Per la critica dell'economia politica*, Roma, Editori Riuniti, 1979.
- MARX K., ENGELS F., *Manifesto del partito comunista*, in (a cura di) CERRONI U., *Il pensiero politico dalle origini ai nostri giorni*, Roma, Editori Riuniti, 1966.
- MATTEUCCI S.C., *La politica della casa in Italia*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2010.
- MAZZIOTTI DI CELSO M., *Iniziativa economica privata, proprietà privata e diritto al lavoro*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1958.
- MAZZUCATO M., *Costruire lo Stato innovatore: un nuovo quadro per la previsione e la valutazione di politiche economiche che creano (non solo aggiustano) il mercato*, in *Economia & lavoro*, n. 3, Roma, Carocci Editore, 2014.
- MAZZUCATO M., *Lo Stato innovatore*, Bari, Laterza, 2014.
- MECATTI I., *Il decreto salva risparmio*, in *Rivista di diritto bancario*, n. 3, Trento, Diritto bancario, 2017.
- MENÉNDEZ A.J., FOSSUM J.E., *The constitution's gift: a constitutional theory for a democratic European Union*, Plymouth, Rowman & Littlefield Publishers, 2011.
- MENÉNDEZ A.J., *The existential crisis of the European Union*, in *German Law Journal*, n. 5, Francoforte sul Meno, Goethe University Frankfurt, 2013.

MESINI L., *Politica ed economia in Schmitt e negli ordoliberali*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019.

MEZZACAPO S., *I nuovi “poteri speciali” del Governo italiano sulle attività d’impresa e sugli assets di “rilevanza strategica” (per il sistema di difesa e sicurezza nazionale, nonché per i settori dell’energia, dei trasporti e delle comunicazioni)*, in *Diritto della banca e del mercato finanziario*, n. 4, Pisa, Pacini Giuridica, 2012.

MICCÙ R., «*Economia e Costituzione*»: *una lettura della cultura giuspubblicistica tedesca*, in *Quaderni del pluralismo*, n. 1, Torino, Giappichelli, 1996.

MICCÙ R., *Il principio di omogeneità nel processo di costituzionalizzazione dell’Unione Europea*, in (a cura di) MICCÙ R., ATRIPALDI V., *L’omogeneità costituzionale nell’Unione Europea*, Padova, Cedam, 2003.

MICCÙ R., *Valori comuni e garanzie costituzionali in Europa: il “progetto europeo” dentro e oltre la crisi*, in *Federalismi*, n. 19, 2014.

MICCÙ R., *Le trasformazioni della costituzione economica europea: verso un nuovo paradigma?*, in *Federalismi*, n. 5, 2019.

MICCÙ R., *Paradigm shift or paradigm lost? Economic constitutionalism at the turn of the century*, in (a cura di) MICCÙ R., SICLARI D., *Advanced law for economics: selected essays*, Torino Giappichelli, 2021.

MILLON D.K., *The Sherman Act and the balance of power*, in *Southern California Law Review*, n. 5, Los Angeles, University of Southern California, 1988.

MINERVINI V., *Il ritorno dello Stato salvatore. Nuovi paradigmi (post Covid) nel rapporto fra Stato e mercato?*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020.

MINERVINI V., *Il “nuovo” azionariato di Stato. Lineamenti delle ricapitalizzazioni emergenziali*, Torino, Giappichelli, 2020.

MINISTERO PER LA COSTITUENTE, *Undici Costituzioni. Repubblica romana, Statuto albertino, Stati Uniti d’America, Francia, Germania Weimar, Estonia, URSS, Ungheria, Jugoslavia, Argentina, Giappone*, Roma, s.n., 1946.

MISIANI S., *Considerazioni sulle vicende dell’impresa pubblica in Italia*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015.

MÖLLERS C., *Pouvoir constituant – Constitution – Constitutionalisation*, in (a cura di) VON BOGDANDY A., BAST J., *Principles of European Constitutional Law*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2006.

MORGESE G., *Solidarietà di fatto... e di diritto? L’Unione Europea allo specchio della crisi pandemica*, in *Eurojus*, n. speciale, 2020.

MORRONE A., *Libertà d’impresa nell’ottica del controllo sull’utilità sociale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 3, Milano, Giuffrè, 2001.

MORRONE A., *Gli strumenti di politica economica nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Rassegna dell'Avvocatura dello Stato*, n. 2, Roma, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, 2008.

MORRONE A., *Diritti collettivi, proprietà collettiva e costituzione*, in *Archivio Scialoja-Bolla. Annali di studio sulla proprietà collettiva*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2008.

MORRONE A., *Stato sociale e disuguaglianze. Persistenze costituzionali e problemi aperti*, in *Rivista del diritto e della sicurezza sociale*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2020.

MORRONE A., *Costituzione*, in (a cura di) CARUSO C., VALENTINI C., *Grammatica del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 2021.

MORRONE A., *La Corte Costituzionale come giudice dell'esperienza giuridica*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021.

MORTATI C., *Iniziativa privata ed imponibile di manodopera*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1958.

MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1962.

MOSCHELLA M., VERZICHELLI L., *Il sistema politico italiano alla prova del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2021, p. 334.

MUCCHETTI M., *Cassa depositi e prestiti, il nuovo «Centauro»*, in *Italianieuropei*, n. 2, 2017.

MUCCIARELLI F.M., *Ma cos'è diventata la Cassa Depositi e Prestiti?*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2004.

MÜLLER-ARMACK A., *Economia sociale di mercato*, in (a cura di) FORTE F., FELICE F., *Il liberalismo delle regole. Genesi ed eredità dell'economia sociale di mercato*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2010.

MUSCOLO G., *Big Data e concorrenza: quale rapporto?*, in (a cura di) FALCE V., GHIDINI G., OLIVIERI V., *Informazione e Big Data tra innovazione e concorrenza*, Milano, Giuffrè, 2017.

NANIA R., *Riflessioni sulla «costituzione economica» in Italia: il «lavoro» come «fondamento», come «diritto» e come «dovere»*, in (a cura di) GHERA E., PACE A., *L'attualità dei principi fondamentali della costituzione in materia di lavoro*, Napoli, Jovene, 2009.

NAPOLITANO A., *Il ritorno decisivo dello Stato imprenditore. Dalla nazionalizzazione di Alitalia alla estensione dei c.d. golden powers*, in *Diritto pubblico europeo rassegna online*, n. 2, 2020.

NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Presentazione*, in NAPOLITANO G., DELLA CANANEA G., *Per una nuova costituzione economica*, Bologna, Il Mulino, 1998.

- NAPOLITANO G., *Il nuovo Stato salvatore: strumenti d'intervento e assetti istituzionali*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 11, Milano, Ipsoa Editore, 2008.
- NICCOLAI S., *Sull'utilizzo del principio dell'utilità in una sentenza sulla panificazione*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1991.
- NIGRO M., *L'edilizia popolare come servizio pubblico*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1957.
- NINATTI S., *Interventi pubblici nell'economia tra mercato unico e principio di sussidiarietà. Orientamenti della giurisprudenza comunitaria e della dottrina tedesca*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1996.
- NIRO R., *Profili costituzionali della disciplina antitrust*, Padova, Cedam, 1994.
- NIRO R., *Art. 41*, in (a cura di) BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M., *Commentario alla Costituzione*, Torino, Utet, 2006.
- NIVARRA L., *Esclusiva Siae e obbligo di contrarre: una disciplina in cerca d'autore?*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 1990.
- NÖRR K.W., *"Economic Constitution": on the roots of a legal concepts*, in *Journal of Law and religion*, n. 1, Cambridge, Cambridge University Press.
- NORTH D.C., WEINGAST B.R., *Constitutions and Commitment: The Evolution of Institutions Governing Public Choice in Seventeenth-Century England*, in *The Journal of Economic History*, n. 4, New York, New York University Press, 1989.
- PACE A., *Iniziativa privata e diritto pubblico dell'economia. Considerazioni preliminari*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1979.
- PACE A., *Sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 180 l. n. 633 del 1941 e sulle norme costituzionali concernenti la libertà d'impresa*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5, Milano, Giuffrè, 1990.
- PACE A., *Libertà «del» mercato e libertà «nel» mercato*, in AA.VV., *La costituzione economica*, Cedam, Padova, 1997.
- PACE A., *Gli aiuti di stato sono forme di «tutela della concorrenza»?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2004.
- PADOVANI V., *La "concorrenza" in sanità tra staticità del fabbisogno assistenziale e discrezionalità amministrativa. I vincoli all'accesso dei nuovi erogatori*, in *Federalismi*, n. 13, 2021.
- PADULA C., *Uno sviluppo nella saga della «doppia pregiudiziale»? Requisiti di residenza prolungata, edilizia residenziale pubblica e possibilità di disapplicazione della legge*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020.
- PAJNO A., *Il potere normativo delle autorità indipendenti*, in (a cura di) CASSESE S., FRANCHINI C., *I garanti delle regole*, Bologna, Il Mulino, 1996.

PALADIN L., *Il sindacato della Corte Costituzionale sull'«utilità» delle leggi*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1964.

PALADIN L., *Carattere non espropriativo dei vincoli paesistici (tutela delle bellezze naturali ed ambientali dei Colli Euganei)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1973.

PALLANTE F., *I diritti sociali tra federalismo e principio di uguaglianza sostanziale*, in *Diritto pubblico*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2011.

PALMIERI A., PARDOLESI R., *L'incompiuta: ascesa e declino costituzionali della libertà di concorrenza*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 2010.

PARDOLESI R., *Nota s.t.*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 1983.

PARDOLESI R., *Etere misto e pluralismo (annunciato)*, in *Il Foro Italiano*, n. 1, Roma, Società editrice del Foro Italiano, 1988.

PARDOLESI R., *Hipster antitrust e sconvolgimenti tettonici: back to the future?*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019.

PASSALACQUA M., *Numquam nega, raro adfirma: il rinnovato intervento dello Stato nell'economia*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021.

PASSALACQUA M., CELATI B., *Stato che innova e stato che ristruttura. Prospettive dell'impresa pubblica dopo la pandemia*, in *Concorrenza e mercato*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2020.

PEDRINI F., *Note preliminari ad uno studio sui diritti costituzionali economici*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 18 gennaio 2010.

PEDRINI F., *Clausole generali e costituzione: osservazioni introduttive*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2012.

PEDRINI F., *Le "clausole generali". Profili teorici e aspetti costituzionali*, Bologna, Bononia University Press, 2013.

PEDRINI F., *Ancora sulle "clausole generali". Teoria, meta-teoria e metodologia di una categoria dottrinale problematica*, in *Diritto e questioni pubbliche*, n. 2, Palermo, Università di Palermo, 2018.

PEDRINI F., *Consumo, risparmio, finanza. Un'analisi costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2019.

PERA G., *Legittimità della tutela della lavoratrice contro il licenziamento disposto «a causa di matrimonio»*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1969.

- PESCATORE P., *Some critical remarks on the "Single European Act"*, in *Common Market Law Review*, n. 1, Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1987.
- PEZZOLI A., *Big Data e antitrust: un'occasione per tornare a occuparci di struttura?*, in (a cura di) FALCE V., GHIDINI G., OLIVIERI V., *Informazione e Big Data tra innovazione e concorrenza*, Milano, Giuffrè, 2017.
- PEZZOLI A., *La politica della concorrenza ai tempi del virus e la rilegittimazione dell'intervento pubblico*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2020.
- PIANTA M., *La politica industriale al tempo del PNRR*, in *Il Mulino*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2021.
- PIANTA M., LUCCHESI M., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza in una prospettiva di politica industriale*, in *Moneta e credito*, n. 294, Roma, Banca Nazionale del Lavoro, 2021.
- PICOZZA E., *L'incidenza del diritto comunitario (e del diritto internazionale) sui concetti fondamentali del diritto pubblico dell'economia*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 2, Milano, Giuffrè, 1996.
- PIKETTY T., *Il capitale nel XXI secolo*, Milano, Bompiani, 2014.
- PIKETTY T., *Capitale e ideologia*, Milano, La nave di Teseo, 2020.
- PINELLI C., *I rapporti economico-sociali fra Costituzione e Trattati europei*, in (a cura di) PINELLI C., TREU T., *La Costituzione economica: Italia, Europa*, Bologna, Il Mulino, 2010.
- PIOGGIA A., *Il diritto alla salute alla prova della differenziazione: autonomie, organizzazione e dis-eguaglianza*, in *Le istituzioni del Federalismo*, n. 1, Rimini, Maggioli Editore, 2020.
- PITOFKSY R., *The political content of antitrust*, in *University of Pennsylvania Law Review*, n. 4, Philadelphia, University of Pennsylvania Law Review, 1979.
- PITRUZZELLA G., *Riflessioni sul mutamento del diritto della concorrenza nell'economia delle piattaforme e dei Big Data*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, n. 1, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2020.
- PIZZORUSSO A., *Su alcuni problemi in materia di fonti di diritto pubblico dell'economia*, in *Stato ed economia, scritti in ricordo di D. Serrani*, Milano, Giuffrè, 1984.
- POGGI A., *La previdenza sociale dopo la riforma dell'art. 117 Cost.*, in *Le istituzioni del Federalismo*, n. 5, Rimini, Maggioli Editore, 2002.
- POGGI A., *L'autonomia scolastica nel sistema delle autonomie regionali*, in *Le istituzioni del Federalismo*, n. 2/3, Rimini, Maggioli Editore, 2004.
- POGGI A., *Per un «diverso» stato sociale. La parabola del diritto all'istruzione nel nostro paese*, Bologna, Il Mulino, 2019.

- POGGI A., *Il PNRR come possibile collante dell'unità repubblicana? (riflessioni in margine al regionalismo e al divario Nord-Sud)*, in *Le Regioni*, n. 1-2, Bologna, Il Mulino, 2021.
- POLACCHINI F., *Doveri costituzionali e principio di solidarietà*, Bologna, Bononia University Press, 2016.
- PORRAS RAMIREZ J.M., *EU Next Generation-Europe's recovery and resilience plan: a revolution in economic governance of EU?*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2021.
- PREDIERI A., *Pianificazione e Costituzione*, Milano, Edizioni di comunità, 1963.
- PREDIERI A., *Non di solo euro. Appunti sul trasferimento di poteri al Sistema europeo delle banche centrali e alla Banca Centrale Europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1998.
- PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza – Italia domani*, in www.governo.it, 2021.
- PULITANÒ D., *Una nuova “sentenza ILVA”. Continuità o svolta?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 2018.
- RAFFIOTTA E., *Il governo multilivello dell'economia. Studio sulle trasformazioni dello Stato costituzionale in Europa*, Bologna, Bologna University Press, 2013.
- RATHENAU W., *L'economia nuova – L'utopia di un «socialismo del capitale»*, Torino, Einaudi, 1976.
- RATHENAU W., *Sviluppo democratico*, in (a cura di) CACCIARI M., *Walther Rathenau e il suo ambiente – Con un'antologia di scritti e di discorsi politici*, Bari, De Donato, 1979.
- RAZZANO G., *Lo “Statuto” costituzionale dei diritti sociali*, in (a cura di) CAVASINO E., SCALA G., VERDE G., *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia: il ruolo della giurisprudenza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2013.
- RESCIGNO G.U., *Costituzione economica*, in *Enciclopedia Giuridica*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia Italiana – Treccani, 1988.
- RESCIGNO P., *Proprietà (dir. priv)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 1988.
- RIDOLA P., *L'esperienza costituente come problema orografico: bilancio di un cinquantennio*, in *Quaderni costituzionali*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 1998.
- RIDOLA P., *Diritti di libertà e mercato nella “costituzione europea”*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2000.
- RIDOLA P., *La Costituzione della Repubblica di Weimar come “esperienza” e come “paradigma”*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 2, 2014.

- RIDOLA P., *Stato e costituzione in Germania*, Torino, Giappichelli, 2016.
- RIMOLI F., *Stato sociale (dir. cost.)*, in *Enciclopedia Giuridica*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia Italiana – Treccani, 2004.
- RIVOSECCHI G., *Riforma agraria e Mezzogiorno: miti e realtà nella genesi e nel processo di attuazione dell'articolo 44 della Costituzione*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2003.
- RIVOSECCHI G., *L'indirizzo politico finanziario tra costituzione italiana e vincoli europei*, Padova, Cedam, 2007.
- RIVOSECCHI G., *Decisioni di bilancio e politiche pubbliche fra Unione Europea, Stato e autonomie territoriali*, in *Diritto Pubblico*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2018.
- RIVOSECCHI G., ZUPPETTA M., *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione Europea: una riflessione introduttiva*, in (a cura di) RIVOSECCHI G., ZUPPETTA M., *Governo dell'economia e diritti fondamentali nell'Unione Europea*, Bari, Cacucci Editore, 2010.
- RIVOSECCHI G., *La Corte dei conti ai tempi del "Recovery plan": quale ruolo tra responsabilità amministrativa e contabile, semplificazioni e investimenti*, in *Federalismi*, n. 20, 2021.
- RODOTÀ S., *La proprietà all'Assemblea Costituente*, in *Politica del diritto*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 1979.
- RODOTÀ S., *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, Il Mulino, 2013.
- ROMAGNOLI U., *Il sistema economico nella Costituzione*, in (a cura di) GALGANO F., *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia – Volume Primo – La costituzione economica*, Padova, Cedam, 1977.
- ROMANO S., *Lo stato moderno e la sua crisi*, Pisa, Vannucchi, 1909.
- ROPPO E., *Il servizio radiotelevisivo fra giudici, legislatore e sistema politico*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 7, Milano, Giuffrè, 1988.
- ROUSSEAU J.J., *Discorso sull'origine della disuguaglianza. Contratto sociale*. Milano, Bompiani, 2012.
- RUIZ- RICO RUIZ G., *La libertà d'impresa nella costituzione economica spagnola: con particolare riguardo al principio di libera concorrenza*, in (a cura di) MEZZETTI L., *Costituzione economica e libertà di concorrenza*, Torino, Giappichelli, 1994.
- RUOTOLO G.M., *La costituzione economica dell'Unione Europea al tempo della crisi globale*, in *Studi sull'integrazione europea*, n. 2-3, Bari, Cacucci Editore, 2012.

SABATINO G., *Covid-19, European law and the geo-policy of aids. The incomplete structures of European development planning*, in *Concorrenza e mercato*, n. 1, Milano, Giuffrè, 2020.

SACCO GINEVRI A., *I golden powers fra Stato e mercato ai tempi del Covid-19*, in *Giurisprudenza Commerciale*, n. 2, Milano, Giuffrè, 2021.

SAITTO F., *Economia di mercato e regolazione statale: la controversia tedesca sulla Wirtschaftsverfassung e il "posto" dell'art. 41 della Costituzione italiana*, in *Ianus*, n. 5, Siena, Editore Università di Siena, 2011.

SAITTO F., *La Corte Costituzionale, la tutela della concorrenza e il «principio generale della liberalizzazione» tra Stato e Regioni*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 4, 2012.

SAITTO F., *Economia e Stato costituzionale – Contributo allo studio della "Costituzione economica" in Germania*, Milano, Giuffrè, 2015.

SAITTO F., *I rapporti economici. Stato e mercato tra intervento e regolazione*, in (a cura di) CORTESE F., CARUSO C., ROSSI S., *Immaginare la Repubblica. Mito e attualità dell'Assemblea Costituente*, Napoli, Franco Angeli, 2018.

SAITTO F., *Al di là dell'ordoliberalismo. Della ricerca di una «esatta misura» di correlazione tra politica ed economia nello stato costituzionale aperto*, in *Diritto costituzionale*, n. 2, Napoli, Franco Angeli, 2018.

SAITTO F., *Statualità e costituzione nel processo di integrazione sovranazionale. A proposito dei «due tempi» del costituzionalismo nel Novecento*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, n. 10, Napoli, Jovene, 2019.

SAITTO F., *Per una critica della "Costituzione economica" nel prisma delle trasformazioni della democrazia rappresentativa*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo Online*, n. 1, Milano, Università Bocconi, 2020.

SAITTO F., *«Of property». Dinamiche appropriate e statuto costituzionale degli assetti proprietari*, in *Diritto Costituzionale*, n. 1, Napoli, Franco Angeli, 2021.

SAITTO F., *Proprietà*, in (a cura di) CARUSO C., VALENTINI C., *Grammatica del costituzionalismo*, Bologna, Il Mulino, 2021.

SALMONI F., *Recovery Fund, condizionalità e debito pubblico. La grande illusione*, Padova, Cedam, 2021.

SALTARI L., *Le concessioni autostradali: un paradigma autonomo?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 4, Milano, Giuffrè, 2020.

SAPUTELLI G., *Lo Stato regionale italiano e il riparto di competenze in materia di attività produttive e sviluppo economico, fra devoluzione e accentramento*, in *Federalismi*, n. 22, 2017.

- SARACENO F., *L'economia europea tra lockdown e fondo per la ripresa*, in *Il Mulino*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 2020.
- SARACENO F., *La politica economica europea: nulla come prima?* In *Il Mulino*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2021.
- SARACENO P., *L'economia nuova di Rathenau*, in *Studi Storici*, n. 1, Roma, Editori Riuniti, 1977.
- SARACENO P., *Lo Stato e il rapporto banca-industria nella formazione dell'industria italiana*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1982.
- SAUTER W., *The Economic Constitution of the European Union*, in *The Columbia Journal of European Law*, n. 1, New York, Parker School of Foreign and Comparative Law, 1998.
- SBRESCIA V.M., *Alberto Beneduce e le trasformazioni del modello di intervento pubblico in economia: la vicenda dello Stato imprenditore ed il ruolo dell'iri a quindici anni dalla sua messa in liquidazione. Spunti di riflessione per il possibile rilancio dell'azione pubblica nelle dinamiche economiche*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, n. 4, Bologna, Il Mulino, 2015.
- SCHMITT C., *Il Custode della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1981.
- SCHMITT C., *Dottrina della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1984.
- SCHMITT C., *Stato forte ed economia sana*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019.
- SCHULTE B., *The Welfare State and European Integration*, in *European Journal of Social Security*, n. 1, L'Aia, Kluwer Law International, 1999.
- SCIORTINO A., *PNRR e riflessi sulla forma di governo italiana. Un ritorno all'indirizzo politico «normativo»?», in *Federalismi*, n. 18, 2021.*
- SCREPANTI S., *Le regole speciali delle società partecipate*, in (a cura di) MACCHIA M., *Le società a partecipazione statale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015.
- SENATO DELLA REPUBBLICA, *L'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) e la pandemia da coronavirus SARS-CoV-2*, in www.senato.it, 2020.
- SINZHEIMER U., *Relazione all'Assemblea Costituente (1919)*, in (a cura di) ARRIGO G., VARDARO G., *Laboratorio Weimar – Conflitti e diritto del lavoro nella Germania prenazista*, Roma, Edizioni del lavoro, 1982.
- SINZHEIMER U., *La concreta organizzazione dei consigli d'azienda (1919)*, in (a cura di) ARRIGO G., VARDARO G., *Laboratorio Weimar – Conflitti e diritto del lavoro nella Germania prenazista*, Roma, Edizioni del lavoro, 1982.
- SMITH A., *La ricchezza delle nazioni*, Torino, Utet, 1975.
- SMITH A., *Teoria dei sentimenti morali*, Milano, Rizzoli, 2013.

- SOMMA A., *La dittatura dello spread. Germania, Europa e crisi del debito*, Roma, DeriveApprodi, 2014.
- SPAGNUOLO VIGORITA V., *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, Jovene, 1959.
- SPAGNUOLO VIGORITA V., *Economia (intervento della Pubblica Amministrazione nell'economia)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, Utet, 1960.
- SPATTINI G.C., *Poteri pubblici dopo la privatizzazione. Saggio di diritto amministrativo dell'economia*, Torino, Giappichelli, 2006.
- SRNICEK N., *Capitalismo digitale. Google, Facebook, Amazon e la nuova economia del web*, Milano, Luiss University Press, 2017.
- STANGHELLINI L., *La gestione delle crisi bancarie. La tradizione italiana e le nuove regole europee*, in *Ricerche giuridiche*, n. 2, Venezia, Alberto Urbani, 2015.
- STIGLITZ J.S., *Il prezzo della disuguaglianza*, Torino, Einaudi, 2013.
- STOLLEIS M., *La "Costituzione sociale" di Weimar del 1919*, in *Il Pensiero Politico*, n. 2, Firenze Olschki, 2019.
- STREIT M.E., MUSSLER W., *The Economic Constitution of the European Community: from "Rome" to "Maastricht"*, in *European Law Journal*, n. 1, Oxford, Blackwell Publishers, 1995.
- TESCHE T., *The European Union response to the coronavirus emergency: an early assesment*, in *LSE "Europe in question" Discussion Paper Series*, n. 157, 2020.
- TORCHIA L., *La nuova costituzione economica*, in (a cura di) CASSESE S., FRANCHINI C., *L'amministrazione pubblica italiana*, Bologna, Il Mulino, 1994.
- TORCHIA L., *Gli interessi affidati alla cura delle autorità indipendenti*, in (a cura di) CASSESE S., FRANCHINI C., *I garanti delle regole*, Bologna, Il Mulino, 1996.
- TORCHIA L., *La potestà legislativa residuale delle Regioni*, in *Le Regioni*, n. 2-3, Bologna, Il Mulino, 2002.
- TOSATO G.L., BASSO R., *Unione economica e monetaria*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, Giuffrè, 2001.
- TOTH F., *La sanità in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2014.
- TRIPODINA C., *Art. 32*, in (a cura di) BARTOLE S., BIN R., *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, Cedam, 2008.
- TUOMINEN T., *The euro crisis and constitutional pluralism. Financial stability but constitutional inequality*, Cheltenham-Northampton, Edward Elgar Publishing, 2021.

- TUORI K., *The Economic Constitution among European Constitutions*, in *Helsinki Legal Studies Research Paper Series*, n. 6, 2011.
- TUORI K., *The European financial crisis – constitutional aspects and implications*, in *European University Institute Working Papers*, n. 28, Fiesole, European University Institute, 2012.
- TUORI K., *The Eurozone Crisis as a Constitutional Crisis*, in FICHERA M., HÄNNINEN S., TUORI K., *Polity and Crisis. Reflections on the European Odyssey*, Burlington, Ashgate Publishing Company, 2014.
- TUORI K., TUORI K., *The Eurozone Crisis. A Constitutional Analysis*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014.
- TUORI K., *European Constitutionalism*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015.
- URBANI P., *Vincoli recessivi alla libertà d'iniziativa economica e tutela delle attività nelle aree d'interesse storico-artistico*, in *Le Regioni*, n. 3, Bologna, Il Mulino, 1993.
- VECCHI G., *Sviluppo economico, benessere e disuguaglianza: Italia, 1861-2011*, in *Rivista di storia economica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2012.
- VENTURI A., *La «tutela della concorrenza»: da «valore materia» a «materia valore». La Corte conferma il riparto Stato-regioni operato dal codice De Lise*, in *Le Regioni*, n. 2, Bologna, Il Mulino, 2008.
- VERDE G., *Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza e la riforma della giustizia*, in *Nuove Autonomie*, n. 1, Napoli, Editoriale Scientifica, 2021.
- VERDOLINI E., *L'Autorità antitrust non può accedere al giudizio costituzionale: natura amministrativa e funzione di garanzia dell'A.g.c.m. nella sentenza 13 del 2019 della Corte Costituzionale*, in *Federalismi*, n. 2, 2020.
- VINER J., *Adam Smith and laissez faire*, in *Journal of Political Economy*, Chicago, The University of Chicago Press, 1927.
- WALDRON J., *The right to private property*, Oxford, Clarendon, 1988.
- WEBER M., *Storia economica. Sommario di storia economica e sociale universale*, Torino, Edizioni di Comunità, 2003.
- WEILER J.H.H., *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, Il Mulino, 2003.
- WHISH R., BAILEY D., *Competition Law*, Oxford, Oxford University Press, 2021.
- WIGGER A., *Debunking the Myth of the Ordoliberal Influence on Post-war European Integration*, in (a cura di) HIEN J., JOERGES C., *Ordoliberalism, law and the rule of economics*, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2017.
- WILKINSON M.A., LOKDAM H., *The European Economic Constitution in Crisis. A Conservative Transformation*, in *LSE Law, Society and Economy Working Papers*, n. 3, 2021.

WORLD HEALTH ORGANIZATION, *WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 – 11 March 2020*, in www.who.int, 2020.

WU T., *The Curse of Bigness. Antitrust in the New Gilded Age*, New York, Columbia Global Reports, 2018.

ZACCARIA R., *L'alternativa posta dalla Corte: monopolio «pluralistico» della radiotelevisione o liberalizzazione del servizio*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4, Milano, Giuffrè, 1974.

ZAMAGNI V., *La ricostruzione (1946-1952)*, in (a cura di) CIPOLLA C., *Storia facile dell'economia italiana dal Medioevo a oggi*, Milano, Mondadori, 2021.

ZAMMARTINO F., *Le privatizzazioni in Italia tra Stato e mercato: quale bilancio?*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 2, 2021.

ZANGARI G., *Intervento pubblico, sindacati e contrattazione collettiva nell'ordinamento degli Stati Uniti*, in *Rivista di Diritto del Lavoro*, n. 1, Milano, Giuffrè, 1976.

ZANINI A., *Diritto e potere privato. Franz Böhm*, in *Filosofia politica*, n. 1, Bologna, Il Mulino, 2019.

ZILLER J., *Europa, coronavirus e Italia*, in *Federalismi*, n. speciale, 2020.

ZORZI GIUSTINIANI A., *Alle origini dello Stato regolatore (1874-1910). La Corte Suprema Americana e le libertà economiche nella fase di transizione dall'interventismo statale al controllo federale delle public utilities e dei monopoli*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6, Milano, Giuffrè, 2003.

ZUBOFF S., *Il capitalismo della sorveglianza*, Roma, Luiss University Press, 2019.

ABSTRACT TESI

La tesi affronta la questione controversa di cosa si intenda per costituzione economica e di quali possano essere le sue interpretazioni. Il concetto è stato elaborato nel contesto del dibattito dottrinario, contemporaneo e successivo, all'Assemblea Costituente della Repubblica di Weimar. Questo dibattito ha influenzato, sotto molteplici profili, la stesura della Costituzione italiana, nonché le successive interpretazioni della costituzione economica che sono state prospettate dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

Nel corso dei decenni, sono state proposte diverse interpretazioni dell'idea di costituzione economica, ognuna delle quali particolarmente caratterizzata dal punto di vista ideologico, in grado di aprire una diversa prospettiva sull'interazione fra poteri pubblici, mercato e disuguaglianze.

A partire dagli anni Ottanta, si è registrato un progressivo indebolimento dei vincoli posti dalla costituzione economica alle dinamiche dell'economia e alle forze incontrollate dei mercati. L'emergenza pandemica ha, tuttavia, determinato un cambiamento di paradigma, con l'inizio di un nuovo protagonismo dei poteri pubblici nel contesto europeo.

Occorre chiedersi quali siano attualmente le linee essenziali dell'idea di costituzione economica, nel contesto europeo e nazionale, quale interpretazione possa essere sposata e quali ricadute concrete possa comportare, in termini di politiche dei poteri pubblici in ambito economico.

The thesis is about the controversial question of what is meant by economic constitution and what its interpretations may be. The concept was developed in the context of the doctrinal debate at the Constituent Assembly of the Weimar Republic. This debate has influenced, in many ways, the drafting of the Italian Constitution, as well as the interpretations of the economic constitution that have been proposed by doctrine and jurisprudence.

Over the decades, different interpretations of economic constitution have been proposed. Each one is characterized from an ideological point of view, capable of opening a different perspective on the interaction between public powers, competition and inequalities.

Since the 1980s, there has been a progressive weakening of the constraints fixed by the economic constitution on the dynamics of the economy. The pandemic emergency has, however, determined a paradigm shift, with the beginning of a new role of public powers in the European context. It is necessary to answer what is the economic constitution, in the European and national context, what interpretation can be married and what concrete consequences there are, in terms of public power policies in the economic sphere.

