

# Setenta años de Constitución Italiana y cuarenta años de Constitución Española

Volumen V

Retos en el siglo XXI

**DIRECTORES:**

**ANTONIO PÉREZ MIRAS**

**GERMÁN M. TERUEL LOZANO**

**EDOARDO C. RAFFIOTTA**

**MARIA PIA IADICICCO**

**COORDINADORA:**

**SILVIA ROMBOLI**



eucons



CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

Eucons es un proyecto Jean Monnet, financiado por el programa Erasmus+ de la Comisión Europea, que nace con el objeto de promover el debate académico sobre las bases constitucionales de la construcción europea. Apuesta por el reconocimiento de una “cultura constitucional común europea”, a través de la cual poder afrontar los desafíos de nuestras democracias y del proceso de integración supranacional.

Este diálogo se sustenta en tres pilares: 1) rigor y excelencia académica, para lo cual se cuenta con un comité científico internacional que apoya a la organización y orienta el diseño de las actividades que se realizan; 2) carácter intergeneracional, buscando el diálogo entre las distintas generaciones de universitarios y promoviendo la participación de los más jóvenes junto a consagrados académicos; 3) dimensión europea, tanto por los temas que aborda como por los participantes e integrantes de esta red de investigadores.

Este proyecto está coordinado por Germán M. Teruel Lozano, profesor de Derecho constitucional en la Universidad de Murcia; Antonio Pérez Miras, profesor de Derecho constitucional de la Universidad de Granada; y por Edoardo C. Raffiotta, profesor de Derecho constitucional de la Universidad de Bolonia. Y colaboran la Universidad de Murcia, como responsable del proyecto, la Escuela Internacional de Doctorado de la UNED, la Escuela de Doctorado de Derecho de la Universidad de Bolonia y el Seminario Ítaloespañol de estudios constitucionales.

Precisamente este último, el Seminario Ítaloespañol, fue el origen de este proyecto. El mismo se creó como un grupo de estudio en 2011 por iniciativa de jóvenes investigadores españoles e italianos, en el ámbito de colaboración entre la Universidad de Bolonia y el Real Colegio de España en Bolonia. Esta red de investigadores ha venido promoviendo la celebración de un congreso bienal desde entonces, con 4 ediciones hasta el momento: Bolonia (2012), Madrid (2014), Catania (2016) y Murcia (2018). Las cuales han dado lugar a distintas obras colectivas que han afrontado diferentes temas de actualidad constitucional: la tutela de los derechos de la persona; la integración europea o cuestiones en relación con la soberanía y la representación en la era de la globalización. El último de ellos ha sido los desafíos del constitucionalismo contemporáneo con ocasión del 70 y 40 aniversario de las Constituciones italiana y española.

SETENTA AÑOS DE CONSTITUCIÓN ITALIANA Y CUARENTA AÑOS  
DE CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

## CONSEJO ASESOR DE LA COLECCIÓN DE DERECHO PÚBLICO

Directora

**Yolanda Gómez Sánchez**

Catedrática de Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Educación a Distancia,  
Catedrática Jean Monnet, *ad personam*, de la Unión Europea

**Manuel Aragón Reyes**, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Madrid.

**Enrique Arnaldo Alcubilla**, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Rey Juan Carlos.

**Francisco Balaguer Callejón**, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Granada y Catedrático Jean Monnet, *ad personam*, de la UE.

**Andrés Betancor Rodríguez**, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.

**María José Ciáurriz Labiano**, Catedrática de Derecho Eclesiástico del Estado de la UNED.

**Miguel Ángel Collado Yurrita**, Catedrático de Derecho Financiero y Tributario y Rector de la Universidad de Castilla-La Mancha.

**Juan Damián Moreno**, Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Autónoma de Madrid.

**Carlos Fernández de Casadevante Romani**, Catedrático de Derecho Internacional Público de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.

**Teresa Freixes Sanjuán**, Catedrática de Derecho Constitucional de la Universidad Autónoma de Barcelona y Catedrática Jean Monnet, *ad personam*, de la UE.

**Eugeni Gay Montalvo**, Abogado.

**José María Gil-Robles Gil-Delgado**, Catedrático Jean Monnet, *ad personam*, de la UE y Presidente de la Fundación Jean Monnet pour l'Europe.

**Vicente Gimeno Sendra**, Catedrático de Derecho Procesal de la UNED.

**Doctora Tania Groppi**, Catedrática de Derecho Público de la Universidad de Siena.

**Emilio Jiménez Aparicio**, Abogado.

**Diego Manuel Luzón Peña**, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Alcalá de Henares.

**Fernando Martín Díz**, Profesor Titular de Derecho Procesal de la Universidad de Salamanca.

**Elisa Pérez Vera**, Catedrática de Derecho Internacional Privado de la UNED.

**Doctor Nuno Piçarra**, Professor of EU Justice and Home Affairs Law de la Nova Universidad de Lisboa.

**Miguel Recuerda Girela**, Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Granada.

**José Suay Rincón**, Catedrático de Derecho Administrativo y Magistrado de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo.

**Antonio Torres del Moral**, Catedrático Emérito de Derecho Constitucional de la UNED.

**Lorenzo Martín-Retortillo Baquer**, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Complutense.

# SETENTA AÑOS DE CONSTITUCIÓN ITALIANA Y CUARENTA AÑOS DE CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

---

ANTONIO PÉREZ MIRAS  
GERMÁN M. TERUEL LOZANO  
EDOARDO C. RAFFIOTTA  
MARIA PIA IADICICCO  
(Directores)

SILVIA ROMBOLI  
(Coordinadora)

VOLUMEN V  
Retos en el siglo XXI



eucons



Co-funded by the  
Erasmus+ Programme  
of the European Union



**FUNDACIÓN CAJAMURCIA**

---

AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO  
CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES  
MADRID, 2020

Primera edición: febrero de 2020

En la página web de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, [www.boe.es](http://www.boe.es), apartado de *publicaciones*, se incluyen las instrucciones para envío de originales, normas para su presentación y modelo de solicitud de publicación en esta colección que el autor deberá cumplimentar.

La AEBOE no se solidariza con las opiniones sostenidas por los autores de los originales publicados.

The European Commission support for the production of this publication does not constitute an endorsement of the contents which reflects the views only of the authors, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein.

Con el patrocinio del Programa Erasmus+ de la Unión Europea y de la Fundación CajaMurcia.

© Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.

NIPO AEBOE: 090-20-030-0 (edición en papel).  
090-20-031-6 (edición en línea, pdf).  
090-20-032-1 (edición en línea, epub).

NIPO CEPC: 091-20-012-5 (edición en papel).  
091-20-013-0 (edición en línea, pdf).  
091-20-014-6 (edición en línea, epub).

ISBN: 978-84-340-2602-5

Depósito legal: M-37543-2019

IMPRENTA NACIONAL DE LA AGENCIA ESTATAL  
BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO  
Avenida de Manoteras, 54. 28050 Madrid

## ÍNDICE

PRÓLOGO.....	11
NOTA DE LOS DIRECTORES .....	15
NOTA DEI CURATORI .....	19

### VOLUMEN V: RETOS EN EL SIGLO XXI

#### PARTE 1. EL ESTADO SOCIAL Y LA ECONOMÍA

5.1.1	Las características del constitucionalismo neoliberal. <i>Miguel J. Arjona Sánchez</i> .....	25
5.1.2	L'aufheben del socialismo nello Stato sociale: problemi storici della scienza giuridica e nuove prospettive nel frame costituzionale repubblicano. <i>Alessandro Tedde</i> .....	41
5.1.3	Los derechos sociales en el paradigma personalista de la Constitución italiana: notas breves. <i>Giuseppe Laneve</i> .....	59
5.1.4	El principio de eficiencia en la Constitución y los Estatutos de Autonomía. <i>Fernando Pérez Domínguez</i> .....	71
5.1.5	La mutación del Derecho constitucional presupuestario. <i>Rafael J. Sanz Gómez</i> .....	93
5.1.6	El «veto presupuestario» del art. 134.6 de la Constitución española como origen de un conflicto entre órganos constitucionales del Estado. <i>José Carlos Nieto Jiménez</i> .....	109
5.1.7	L'indisponibilità del tributo negli ordinamenti italiano e spagnolo: fondamento e contenuti, comparazioni e dimensione europea. <i>Antonio Guidara</i> .....	125
5.1.8.	Nuevos actores en la gobernanza económica europea: Los Tribunales Constitucionales y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. <i>Daniela Dobre</i> .....	147
5.1.9	Ministro dell'economia, forma di governo e Unione europea. <i>Luca Bartolucci</i> .....	165
5.1.10	Eurobonds for Germany and Italy: a win-win solution. <i>Damiano Censi</i> .....	183

	Páginas
5.1.11 Prospettive per una Unione «sociale» europea: i vincoli di bilancio e la garanzia dei diritti sociali in Italia. <i>Giuseppe Eduardo Polizzi</i> .....	191
5.1.12 Il principio di equilibrio finanziario e i vincoli di bilancio: l'impatto delle politiche fiscali europee sui diritti sociali. <i>Antonio Tipaldi</i> .....	205
5.1.13 La extrafiscalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español. <i>José Miguel Martín Rodríguez</i> .....	221
5.1.14 Constitucionalismo indígena latinoamericano y derechos sociales. <i>M.ª Concepción Pérez Villalobos</i> .....	233
5.1.15 Precisiones necesarias para comprender el proceso constituyente iniciado en Cuba con el Proyecto de Constitución de 22 de julio de 2018. <i>Antonio-Filiu Franco Pérez</i> .....	253
 <b>PARTE 2. LA ERA DE LA TECNOLOGÍA Y EL CAMBIO CLIMÁTICO</b>	
5.2.1 Il costituzionalismo nella società tecnologica. <i>Tommaso Edoardo Frosini</i> .....	273
5.2.2 La democrazia liberale alla prova della rivoluzione tecnologica: una sfida tra dati e date. <i>Marco Schirripa</i> .....	291
5.2.3 L'amministrazione e la sfida dei <i>Big data</i> . <i>Giovanna De Minico</i> ...	301
5.2.4. El derecho constitucional en la era de la inteligencia artificial, los robots y los drones. <i>Joaquín Sarrión Esteve</i> .....	321
5.2.5 Derechos humanos e inteligencia artificial. <i>Ana Gascón Marcén</i> ..	335
5.2.6 Dificultades específicas del e-government en el seno de Estados descentralizados. Los casos español e italiano. <i>Alfonso Sánchez García</i> .....	351
5.2.7 Retos del Derecho constitucional a la luz del cambio climático. <i>Borja Sánchez Barroso</i> .....	367
 <b>PARTE 3. LA SEGURIDAD Y LA LEGALIDAD SANCIONADORA</b>	
5.3.1 El concepto constitucional de seguridad en permanente redefinición. <i>Enrique Guillén López</i> .....	387
5.3.2 Algunas consideraciones acerca de las referencias a la dignidad en el Derecho penal. <i>Clara Moya Guillem</i> .....	405
5.3.3 ¿El Derecho Penal como instrumento de tutela de los derechos fundamentales, sociales y laborales? Un cuestionamiento desde el análisis del delito de discriminación laboral. <i>Ignacio Valentín Mayoral Narros, David Pavón Herradón</i> .....	421
5.3.4 Derecho Penal y Derecho Administrativo sancionador a la luz de la Constitución española: franja de convergencia y divergencia. <i>Ignacio Valentín Mayoral Narros, María José Molina García</i> ....	437



5.3.5	Sanzioni amministrative e CEDU: l'esperienza italiana. <i>Paolo Provenzano</i> .....	453
<b>PARTE 4. EL FENÓMENO RELIGIOSO</b>		
5.4.1	La laicità positiva: la cooperazione Stato-chiese nella declinazione di un «diritto dei valori». <i>Antonio Fucillo</i> .....	471
5.4.2.	La funzione nomopoietica dell'art. 20 della Costituzione italiana. <i>Ludovica Decimo</i> .....	485
5.4.3	El tratamiento jurídico del uso de prendas de vestir con connotaciones religiosas en las competiciones deportivas. <i>Elena García-Antón Palacios</i> .....	505
5.4.4	Europa militante: le «politiche» della Corte EDU sul rapporto tra libertà di espressione e tutela del sentimento religioso. <i>Andrea Gatti</i> .....	515
5.4.5	Uguaglianza <i>versus</i> Personal law: la multietnicità e i suoi rischi. Spunti a partire da Corte EDU, <i>Molla Sali c. Grecia</i> . <i>Costanza Nardocci</i> .....	531
5.4.6	Il diritto di libertà religiosa nello spazio giuridico europeo tra Carte e Corti. <i>Angela Valletta</i> .....	549
5.4.7	El pastelero Phillips no vende tartas para bodas gay. ¿Le ampara la Primera Enmienda? <i>Víctor J. Vázquez Alonso</i> .....	565

# **LOS DERECHOS SOCIALES EN EL PARADIGMA PERSONALISTA DE LA CONSTITUCIÓN ITALIANA: NOTAS BREVES**

GIUSEPPE LANEVE  
Università di Macerata

SUMARIO: 1. Premisa. 2. Origen y función de los derechos sociales. 3. La discontinuidad a partir de Weimar. 4. Los derechos sociales en la Constitución italiana. 5. Una mirada a la dimensión europea. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía.

## **1. PREMISA**

Ya hace más de una década que la palabra crisis domina el debate público y que sirve como un elemento paradigmático para los análisis y los estudios. Esta palabra puede ser utilizada en distintos planos que, al mismo tiempo, son fuertemente interdependientes. Entre ellos, el plano económico nos presenta una crisis que es evidentemente de las más dramáticas. Pero la crisis económica se ubica en un contexto más amplio y complejo. Es una crisis cultural, identitaria, podemos decir también valorativa, ética y moral, y no en último lugar, también crisis ambiental. En el fondo, es una crisis del sentido del ser humano y una crisis del sentido de comunidad (Nussbaum, 2010).

Todo esto no puede no tener una influencia disruptiva y negativa sobre las instituciones, sobre los circuitos democrático-representativos y sobre la política,

tanto a nivel nacional como a nivel supranacional y, por lo tanto, para aquel que nos interesa, el europeo; todos, no nos sorprenda, están en crisis (Laneve, 2019).

¿Y la crisis es también de los derechos? Ciertamente sí, aunque también en un plano paradójico, por el cual ellos están atravesados por dos fuerzas de signos opuestos: una marcada por el exceso, y observa la expansión de los –también nuevos– derechos que requieren tutela; la otra por el defecto, aquella de los recursos financieros, que son objeto constante de reducciones y de severas políticas de austeridad.

El objetivo de estas breves notas, mucho menos ambicioso de lo que este *incipit* podría hacer pensar, es el de repetir, justamente a la luz de este escenario –y con mayor razón en ocasión del importante hito alcanzado por la Constitución italiana, unida a la española, ambas celebradas en este Seminario– la necesidad de no perder el sentido de los derechos sociales, de su *dignitas*, que confirman ahora más que nunca el carácter imperativo, no el único pero sí el más importante para los poderes públicos.

A tal fin, también si se trata de confirmar, se fijan en grandes líneas su elaborado surgimiento y afirmación.

La Constitución italiana está involucrada perfectamente en aquel engranaje que, a partir de la segunda mitad del siglo xx, movió la evolución del constitucionalismo hacia un avance extraordinario: las Constituciones no eran animadas por el horror hacia las guerras civiles, que como tal requiere un poder pacificador, o por el temor respeto de los abusos del poder, sino por la esperanza de fundar un nuevo orden social, volviendo la Constitución en un instrumento de transformación y no sólo de defensa del mundo (Luciani, 1996, 136).

Un papel de absoluto relieve, en este camino, lo desempeñan los derechos sociales, pues ellos tienen la misión de lograr la igualdad sustancial (Caravita, 1984, 62; Baldassarre, 1990, 6). Alrededor de su garantía, de medir en términos de efectividad, se juega el partido de la legitimación del poder público en los ordenamientos que recuerdan una Constitución democrática (Laneve, 2014).

Observando si, cuánto y cómo están garantizados los derechos sociales, en términos de efectividad, se puede componer la variada dimensión de protección de las exigencias esenciales del hombre que caracteriza en profundidad del texto constitucional.

## 2. ORIGEN Y FUNCIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES

El tema de los derechos sociales (Mazziotti, 1995; Baldassarre, 1990; Luciani, 1995; Benvenuti, 2013), expresión no privada de ambigüedad (Giannini, 1977) implica siempre el cruce de un «insidioso pantano» (Barbera, 1977, 34), en el cual

uno se siente preso de una dramática dicotomía: por un lado, la certeza de lidiar con un ámbito central para nuestro sistema constitucional, puesto que los derechos sociales constituyen un irrenunciable plan de verificación de su opción personalista (Ruggeri, 2013); por otro lado, un sentido de constante insatisfacción respecto a la actuación de ellos debido a la insuficiencia de recursos que la crisis financiera, que atraviesa impetuosa nuestro tiempo, hace aún más evidente. Los derechos sociales parecen sufrir de manera más evidente del hecho de ser «históricamente relativos», carácter típico de los derechos humanos (Cartabia, 2009, 556). La intrínseca complejidad aparenta ser una connotación constante de los derechos sociales, puesto que su surgimiento como derechos constitucionales ha sido una difícil conquista del siglo pasado (D'Aloia, 2008). Después de la época del triunfo de los derechos de libertad—verdadero *leitmotiv* del constitucionalismo moderno (Ridola, 2006) que ha afirmado la prioridad de las libertades respecto a todo lo que aparecía como un obstáculo para ellas, incluida la igualdad— el Estado liberal se transforma en «víctima de su propio crecimiento» (Gambino, 2002, 111) y se convierte en exigencia histórica y conceptual no eludible en la reconciliación entre libertad e igualdad, ambas constitutivas de la democracia, ya que expresan su «esencia» (Ferrara, 1994, 37). Una reconciliación, que según la lección de Kelsen, tenía como consecuencia de la mutación del significado de la libertad natural-negativa hacia la social-positiva (Kelsen, 8 ss.).

Los derechos sociales nacen como respuesta a esta exigencia: encuentran su justificación en la liberación de la necesidad económica, de determinadas formas de privación, y tienen como objetivo la afirmación de la igualdad, o mejor aún, la síntesis entre libertad e igualdad (Caravita, 1984, 64). Alrededor de esta última, en su declinación sustancial, se derivan los esfuerzos para dar a la democracia «la carne y la sangre que las reglas del proceso democrático—aunque decisivas— en sí mismas no son capaces de ofrecer» (Luciani, 1995, 113). Se asiste a un desplazamiento de la perspectiva de los derechos, del terreno de la defensa de injerencias externas a la difusión de las chances de realización de identidades múltiples y de la posibilidad del efectivo ejercicio de los derechos.

Para que la libertad jurídica pueda llegar a ser libertad real es necesario garantizar, en palabras de Henry Shue (1996), las condiciones previas de la libertad: debe estar garantizada la posibilidad del titular de acceder a los bienes sociales vitales, una participación que es ella misma parte de la libertad en cuanto presupuesto indispensable de su realización (Böckenförde, 2006, 193). El constitucionalismo democrático del siglo xx se rige sobre la unión entre libertad e igualdad y esta última se convierte en forma de ser de la primera. No es casualidad que Étienne Balibar haya inventado el término *égaliberté* (Balibar, 2015).

### 3. LA DISCONTINUIDAD A PARTIR DE WEIMAR

Constituye un mérito de las democracias pluralistas desarrolladas en el siglo xx, a partir de la Constitución de Weimar, la apertura a la sociedad, «a las reales condiciones de vida y a la textura de relaciones sociales en las cuales se despliega la libertad humana» (Ridola, 2006, 113), descubriendo así la «insuficiencia» de la estructura defensiva de los derechos fundamentales, que se orientaban hacia «diferentes soluciones reconstructivas» (Id., 91) a fin de exaltar la multidimensionalidad de aquellos en una óptica de pleno desarrollo de las potencialidades humanas.

Lo enseñó bien Costantino Mortati –en la doctrina italiana– cuando, en su estudio introductorio a la Constitución de Weimar, afirmó que esta última, alejándose profundamente de las Constituciones del siglo xix que garantizaban exclusivamente la esfera de autonomía del individuo, había sobrepasado el principio individualista en función de la «prioridad del social» (Mortati, 1946/1972, 333). Las tímidas afirmaciones antecedentes a Weimar se transforman –siempre en palabras de Mortati– en «sistema explicado», fundado sobre la subordinación de la actividad social al interés colectivo, la sustitución de la igualdad formal con la sustancial y la intervención directa del Estado y de los órganos públicos a fin de realizar una real distribución de la riqueza. Una intervención que se coloca, en la óptica del maestro calabrés, como condición para una democracia efectiva y real. Resuenan las palabras de Pietro Calamandrei, según el cual «a través de la proclamación de los derechos sociales [...] la democracia de exclusivamente política se convierte también en económica: más verdadera y plena democracia» (Calamandrei, 1946/1968, 1203).

La razón por la cual un Estado democrático no puede renunciar a una política social se encuentra en la necesidad –que deviene siempre más fuerte y en la medida que la sociedad evoluciona hacia una forma multiclasses e intensamente conflictiva como aquella contemporánea– de hacer recurso a un criterio de justicia redistributiva, individuado como uno entre los criterios indispensables, aunque no sea el único, para garantizar la unidad (Gambino, 2002, 120).

Esta unidad representa el factor de sobrevivencia y la *condicio agendi* de las democracias contemporáneas (Luciani, 1990b, 170). La intervención de los poderes públicos debe remover los obstáculos de naturaleza económica para alcanzar el objetivo de una cumplida colocación social del individuo que, en la plenitud del ejercicio de sus derechos, pueda dar vida a una sociedad participada y democrática. Justo así, la «expansión de la idea que la igualdad ha transformado profundamente la fuente de la legitimación del ejercicio del poder» (Caravita, 1984, 75).

La doctrina más autorizada, desde Weimar, ha subrayado la discontinuidad al afirmar que si las Constituciones de la modernidad son un diálogo entre las constituciones y los titulares de poderes públicos y se mantienen a un nivel situado sobre la existencia cotidiana del común ciudadano, las Constituciones post-Weimar en su estrecha relación con su propio tiempo redescubren la sociedad en toda su pluralidad y vivacidad y, en ella, redescubren en consecuencia una juridicidad que no es más reducida por la coraza de la legalidad, sino que recupera el derecho en la autenticidad social de sus expresiones además de los filtros distorsionadores de una ideología clasista como era la burguesa (Grossi, 2013, 612).

Las Constituciones del siglo xx, repitiendo la de Weimar, enriquecen el patrimonio liberal de aquellos derechos sociales que comprometen el Estado en la búsqueda de nuevos equilibrios económico-sociales y en la consecución de horizontes de justicia siempre más amplios. La efectividad de los derechos constitucionales exige que el Estado cree y promueva las condiciones de hecho y de derecho que permitan una igualdad sustancial, superando así los esquemas de la igualdad formal. Todo esto ofrece a la democracia de la segunda posguerra las premisas de su solidez. Entonces, los derechos sociales se ponen como primer presupuesto para definir como democrático-social una forma de Estado (Bifulco, 2003, 141).

La historia ha borrado construcciones teóricas y distinciones valorativas que no son más sostenibles: no es hora para trazar lo que no existe, es decir una antítesis entre derechos individuales y derechos sociales (Perez Lūno, 2018) puesto que «los derechos sociales participan del carácter fundamental de los derechos de la libertad» y entre unos y otros «no se encuentra una clara línea de demarcación sobre el plan axiológico, lógico y estructural». Entre derechos individuales y sociales hay una relación de «implicación recíproca», de naturaleza gradual, ya que los segundos sirven para volver efectivos los primeros y viceversa (Häberle, 2003, 193).

#### 4. LOS DERECHOS SOCIALES EN LA CONSTITUCIÓN ITALIANA

Derechos individuales y derechos sociales son dos formas diferentes, pero equivalentes, de estructuras básicas para una idea de persona acogida, tutelada y promovida por la Constitución italiana. De hecho, la persona es el destinatario de los derechos sociales. El fundamento constitucional de los derechos sociales se rige sobre dos exigencias inacabables: por un lado, la garantía de la igualdad sustancial puesta por el artículo 3, párrafo 2, que representa el auténtico «*token* que caracteriza nuestra Carta fundamental» (Luciani, 1990a, 378). El alto índice

de historicidad de la Constitución –de entenderse como capacidad de ser espejo fiel de un determinado tiempo histórico y, entonces, de sus múltiples situaciones concretas, tomando en una óptica programática, las reales exigencias– ha determinado que en ella hubiese al lado de la admisión de la existencia de desigualdades de hecho presentes en la sociedad italiana, la pretensión, que constituye el gran nudo de la Constitución, de invertir esta situación a través de la intervención de la República, es decir de la sociedad política y cultural. La garantía no puede considerarse limitada al restrictivo significado «todos iguales desde el nacimiento», siendo al contrario necesario esforzarse para que «nunca –por ninguna razón y ningún sujeto– el nivel de la existencia descienda por debajo del *mínimum*» (Caravita, 1984, 74). Precisamente porque el principio personalista se coloca, al mismo tiempo, en el principio y al final del recorrido constitucional, y constituye el paso consecuente en la configuración de un ordenamiento idóneo para lograr que cada uno pueda realizar su proyecto de emancipación personal *secundum Constitutionem*. Un ordenamiento teleológicamente orientado a la promoción social del hombre que, si no puede prescindir de la remoción de los obstáculos de orden económico, debe acompañar la construcción y la afirmación del hombre mismo.

Aflora, entonces, una interpretación más comprensiva de los derechos constitucionales destinada, en primer lugar, a tener en cuenta que la referencia a la dignidad tiene «una pronunciada connotación centrada sobre la concreción de las condiciones de vida» (Ridola, 2006, 128-9): aquella «misma dignidad social» que, como concepto estructural y funcionalmente distinto de la igualdad, no se presta a ser afectada, triturada, parcelada según la esfera de acción en la que actúe o sea puesta en duda o en peligro, ni tolera parciales manipulaciones, alteraciones o mutilaciones (Ibidem). La igual dignidad no es un *extra*, sino una manera de ser del texto constitucional en orden al fundamento de la posición del ciudadano frente a la sociedad y al Estado en cualquier tipología de relación (Ferrara, 1974, 1089-90).

La connotación social de la dignidad es testimonio de una primacía de la persona respecto de cualquier construcción estatal y requiere una constante dedicación para una proyección concreta duradera en la comunidad social. La función de promoción social del hombre, por lo tanto, tiene que pasar a través de la tutela de los espacios sociales en los que se explica la experiencia humana (Baldassarre, 1990, 13). De aquí la adicional connotación de los derechos sociales como derechos de la comunidad y de la colectividad de la que los hombres forman parte necesariamente para el desarrollo de su persona (Moro, 1952), de los derechos de la personalidad individual que se despliega en la sociedad, en la concreción de relaciones de vida y conexiones sociales del individuo.

La disciplina de los derechos sociales se centra, por lo tanto, sobre aquellos lugares y alrededor de aquellos vínculos sociales (familia, escuela, trabajo, entorno de vida) en los que y gracias a los cuales el individuo singular expresa y desarrolla su personalidad (Tondi della Mura, 2005, 525).

El principio de igualdad sustancial, junto a los principios pluralista, autonomista y solidarista, todas declinaciones del principio de solidaridad, en perfecta sintonía con las matrices del constitucionalismo latino, soplan juntos sobre los derechos sociales construyendo un *Menschenbild* que se funda sobre la convivencia social, y conduce «el individuo sobre la vía de la construcción de relaciones sociales y conexiones entre hombres más allá de vínculos derivados de deberes públicos y órdenes de la autoridad» (Corte cost., n. 75 de 1992).

Sólo en estos términos se comprende la verdadera magnitud de la dignidad humana como «valor superconstitucional», que desempeña la función de norma final o principio/valor fundador de la naturaleza personalista de nuestro ordenamiento (Ruggeri-Spadaro, 1991, 347-8) y que constituye el «*punctum unionis* de los derechos y deberes constitucionales» (Ruggeri, 2013, 9).

Hasta ahora hemos trazado el recorrido de emancipación realizado por los derechos sociales a través de una historia que, por lo que vimos, está indisolublemente enredada a la historia constitucional. Al mismo tiempo, es necesario recordar que el emparejamiento axiológico a los tradicionales derechos de libertad, alcanzado con esfuerzo, ha sido por mucho tiempo disminuido en lo que concierne a la aplicación, por la circunstancia de que los derechos sociales han sido tradicionalmente acusados de ser (los únicos) derechos costosos, con la consecuencia, también de orden «cultural», de que ellos serían los culpables del excesivo gasto público y también de la reciente crisis (Ciolli, 2012, 96-7).

Más allá de las clasificaciones que la doctrina ha teorizado, y sobre las cuales hay un consenso más o menos difundido, hoy en día es un dato cierto, gracias a un conocido estudio de Sustain y de Holmes, que el hecho de ser costosos no es una característica exclusiva de los derechos sociales puesto que todos los derechos pueden costar, aunque sólo sea porque requieren un aparato público encargado del control, del desarrollo y de su tutela (Sunstein-Holmes, 2000).

La cuestión costes no puede justificar niveles de tutela insatisfactorios. Al contrario, en un razonable balance, el equilibrio financiero no puede y no debe comprometer la tutela del núcleo de valores incluido en los derechos sociales.

Un momento importante para la efectividad de los derechos sociales ha sido la reforma del Título V de la Constitución en el 2001, que ha abierto a las Regiones el campo de los derechos y, en particular, de los derechos sociales, abriendo así el camino para «la emancipación de la esfera social de la estatal» (Bifulco, 2003, 88). Una concesión de poderes que ha valorado sobre todo los



entes regionales en cuanto entes de proximidad cultural y social respecto a las comunidades de referencia.

No puede decirse, sin embargo, que el camino haya tenido, desde el principio, contornos claros y definidos y, sobre todo, que haya sido fácilmente practicable.

La apertura en favor de las regiones, de hecho, ha sido detenida, por un lado, por la ineludible exigencia de uniformidad, que significa evitar que se determinen inaceptables desequilibrios entre regiones sobre un terreno particularmente delicado para los poderes públicos como es la implementación de los derechos sociales; por otro lado, por la necesidad de contener el gasto público. Estas dos exigencias han encontrado expresión en la competencia exclusiva estatal en materia de determinación de los niveles esenciales de las prestaciones relativas a los derechos civiles y sociales de garantizar en todo el territorio y en la legislación de principio en materia de coordinación de las finanzas públicas ex artículo 117, párrafo 3.

Más allá de las complicadas reconstrucciones respecto del verdadero alcance de los títulos de competencias estatales, y teniendo bien en cuenta que algunos aspectos de la Reforma, por mucho tiempo descuidados, eran sin embargo decisivos para su implementación –piénsese por ejemplo la actuación de la autonomía financiera afirmada por el art. 119–, es importante subrayar cómo el escenario de actuación de los derechos sociales haya aparecido bastante débil y, no pocas veces, haya sido atraído por la crisis económica.

## 5. UNA MIRADA A LA DIMENSIÓN EUROPEA

Proyectar entonces en una perspectiva europea, uno todavía siente sensaciones que transmiten un cierto «malestar».

Por supuesto, es bien sabido, desde la época de los Tratados de Roma, en que la dimensión social era «sustancialmente extraña» (Costanzo, 95), mucho ha cambiado: en primer lugar, gracias a la contribución pretoriana de la Corte de Justicia que, a partir de finales de los años sesenta, incluso sobre «bases regulatorias muy débiles», prestó atención a los derechos sociales (especialmente en relación con la libre circulación de trabajadores y sus familias), se creó gradualmente un *corpus* que fue entonces la base sobre la que se apoyaron los posteriores textos políticos de valor constitucional.

Si seguramente los Tratado de Maastricht y de Amsterdam, con la creación de la ciudadanía europea, han marcado hitos importantes también en esta dirección, no hay duda de que es con la Carta de Niza, que es una nueva fundación del

orden constitucional basada en la idea de un *Grundrechtsgemeinschaft*, que los derechos sociales «se liberan de la condición de *Reflexrechte*», aún más hoy en día después de la ratificación del Tratado de Lisboa, la Carta tomó el mismo valor que los Tratados (Ciancio, 2018, 22; Balduzzi, 2018, 245).

En consecuencia, el TUE (art. 3, par. 3) ha destacado por primera vez el objetivo del pleno empleo, un desarrollo sostenible de Europa, basado no solo en un crecimiento económico equilibrado, sino sobre todo en una economía social de mercado altamente competitiva que apunta al pleno empleo y al progreso social con un compromiso solemne de promover la cohesión económica, social y territorial y la solidaridad entre los Estados.

Estos son objetivos que se encuentran en el Preámbulo de ese «Pilar europeo de los derechos sociales», firmado en Göteborg el 17 de noviembre de 2017 y que, aunque aún se manifiesta como una ley de *soft law*, constituye un programa de acciones de gobierno que legitima y fortalece la validez de todos los actos destinados a su ejecución (Luther, 2018, 55).

Sin embargo, hablando de derechos sociales a nivel europeo, todavía hay un sentimiento de precariedad (Gambino, 2019, 85 ss.). Como ha sido observado por la doctrina, «la transferencia esperada del valor de la igualdad sustancial de la tradición constitucional común a muchos Estados miembros con un valor unitario de la Unión non se ha producido» (Poggi, 2017, 13).

Aunque tanto la Corte de Justicia como el TEDH, este último a través de un llamado cada vez más frecuente para un aumento progresivo en la referencia a la Carta Social Europea y al derecho viviente expresada por el Comité Europeo de Derechos Sociales, están ofreciendo gradualmente una protección, especialmente contra aquellos derechos sociales de libertad, cuyo ejercicio presupone la ausencia de barreras y / u obstáculos, todavía existe una debilidad significativa de la Unión Europea para garantizar los derechos sociales «de desempeño». En estos sectores, que sin embargo no agotan los derechos sociales *tout court* (Ciancio, 2018, 26-27), la Unión principalmente «toma en cuenta», «respeta», «alienta», «facilita», «apoya», «completa»; mientras, los Estados mantienen la responsabilidad de la protección de los derechos sociales a través de sus respectivos sistemas de organización.

## 6. CONCLUSIÓN

En conclusión de esta breve reseña, todo cuanto se ha dicho, que puede parecer un mero discurrir por principios abstractos, es en efecto el presupuesto con el fin de que los derechos sociales, a la par que los derechos civiles y los

políticos, lleguen a encontrar, como consecuencia también de un conflicto y de una mediación entre las ideas concesiones políticas, sociales y condiciones económicas, una implementación concreta.

La crisis, dimensión a la que nos hemos referido al inicio de este trabajo, sobre todo su relación con el plano económico y fiscal, podrá quizá decretar, si no el fin al menos una decidida reconsideración del *welfare state* tal como fue imaginado luego de la segunda guerra mundial. Pero, no debe clasificar a los derechos sociales como meras expectativas porque ellos representan, incluso hoy, uno de los pilares de la democracia, en su dimensión sustancial (Ferrajoli, 1998, 7; Tronto, 2013; Ballestros, 2019), y por lo tanto de la forma del estado constitucional. Como tal, para una garantía de ellos, es necesario, una vez más, tomar una decisión política fundamental (en el significado de Carl Schmitt, Poggi, 2017, 13) a nivel nacional, pero quizás incluso más a nivel europeo.

## 7. BIBLIOGRAFÍA

- ANGELINI, F.; BENVENUTI, M. (eds.) (2012), *Il diritto costituzionale alla prova della crisi economica*, Jovene, Napoli.
- BALDASSARRE, A. (1989), «Diritti sociali», ad vocem, en *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Roma.
- BALDUZZI, R. (2018), «Unione europea e diritti sociali: per una nuova sinergia tra Europa del diritto ed Europa della politica», *federalismi.it*, n. spec. 4, 244 ss.
- BALLESTROS, J. (2019), «Bancocrazia ed evaporazione dei diritti sociali», *Ragion pratica*, 1, 87 ss. Ballestros, J. (2019), «Bancocrazia ed evaporazione dei diritti sociali», *Ragion pratica*, 1, 87 ss.
- BALIBAR, É. (2015), *La proposition de l'égaliberté: essais politiques*, 1989-2009, Presses Universitaires de France, París.
- BARBERA, A. (1977), «Le libertà tra "diritti" e "istituzioni"», en AA. VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, I, Giuffrè, Milano, 3 ss.
- BENVENUTI, M. (2013), *Diritti sociali*, Giappichelli, Torino.
- BIFULCO, D. (2003), *L'inviolabilità dei diritti sociali*, Jovene, Napoli.
- BÖCKENFÖRDE, E. W. (2006), «I diritti sociali fondamentali nella struttura della Costituzione», en Nicoletti, M.; Brino, O. (eds.), *Stato, costituzione, democrazia*, Giuffrè, Milano.
- CALAMANDREI, P. (1946/1968), «L'avvenire dei diritti di libertà», en Id., *Opere giuridiche*, vol. III, Morano, Napoli, 183 ss.
- CARAVITA, B. (1984), *Oltre l'uguaglianza formale*, Cedam, Padova.
- CARTABIA, M. (2009), «L'universalità dei diritti umani nell'età dei «nuovi diritti»», *Quaderni costituzionali*, n. 3, 537 ss.

- CIANCIO, A. (2018), «Alle origini dell'interesse dell'Unione europea per i diritti sociali», *federalismi.it*, n. spec. 4, 20 ss.
- CIOLLI, I. (2012), «I diritti sociali», en Angelini F.; Benvenuti, M., *Il diritto costituzionale alla prova*, cit., 83 ss.
- COSTANZO, P. (2009), «Il sistema di protezione dei diritti sociali nell'ambito dell'Unione europea», en Facury, F.; Romboli, R., Revenga, M. (eds), *Problemi e prospettive in tema di tutela costituzionale dei diritti sociali: prima giornata internazionale di diritto costituzionale: Brasile, Spagna, Italia*, Giuffrè, Milano, 93 ss.
- D'ALOIA, A. (2008), «Storie costituzionali dei diritti sociali», en AA. VV., *Scritti in onore di Michele Scudiero*, II, Jovene, Napoli, 717 ss.
- FERRAJOLI, L. (1998), «Diritti fondamentali», en *Teoria politica*, XIV, n. 2, 3 ss.
- FERRARA, G. (1974), «La pari dignità sociale (Appunti per una ricostruzione)», en AA. VV., *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, II, Giuffrè, Milano, 1087 ss.
- (1994), «Dell'eguaglianza», en Luciani, M. (ed.), *La democrazia alla fine del secolo*, Laterza, Roma-Bari, 27 ss.
- FIORAVANTI, M. (2017), *Art. 2. Costituzione italiana*, Carocci, Roma.
- GAMBINO, S. (2002), «Dai diritti naturali ai diritti sociali. Un approccio storico-costituzionale nella prospettiva comparatistica», *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 1, 110 ss.
- (2019), «Costituzione, integrazione europea e crisi economica: presente e futuro dei diritti sociali», *Rivista del Diritto e della Sicurezza Sociale*, 1, 57 ss.
- GIANNINI, M. S. (1977), «Stato sociale: una nozione inutile», en AA. VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale*, cit., 141 y ss.
- GRASSO, G. (2016), «I diritti sociali e la crisi oltre lo Stato nazionale», *Rivista AIC*, n. 4.
- GROSSI, P. (2011), «Crisi del diritto, oggi?», *Diritto e Società*, n. 1, 37 ss.
- (2013), «La Costituzione italiana quale espressione di un tempo giuridico post-moderno», *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 3, 607 ss.
- HÄBERLE, P. (2003), *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*, Giuffrè, Milano.
- HOLMES, S. y SUNSTEIN, C. (2000), *Il costo dei diritti*, Il Mulino: Bologna.
- KELSEN, H. (1929/1966), *I fondamenti della democrazia*, Il Mulino: Bologna.
- LANEVE, G. (2014), «L'attenzione sui diritti sociali, paradigma di un tempo», *federalismi.it*, n. 12.
- (2019), «Pluralismo e limite al potere e per l'altro: declinazioni della Costituzione come modo di guardare al mondo», *Consultaonline*, III, 481 ss.
- LOMBARDI, G. (1999), «Diritti di libertà e diritti sociali», *Politica del diritto*, n. 1, 7 ss.
- LONGO, E. (2017), «I diritti sociali nella Costituzione italiana: un percorso di analisi», *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, n. 2, 201 ss.
- LUCIANI, M. (1996), «L'antisovrano e la crisi delle costituzioni», *Rivista di diritto costituzionale*, 124 ss.

- (1995), «Sui diritti sociali», in AA. VV., *Studi in onore di Manlio Mazzioti di Celso*, II, Cedam, Padova, 97 ss.
- (1990a), «Economia nel diritto costituzionale, ad vocem», in *Digesto (discipline pubblicistiche)*, Utet, Torino.
- (1990b), «Corte Costituzionale e unità nel nome dei valori», in Romboli, R. (ed.), *La giustizia costituzionale a una svolta*, Giappichelli, Torino, 170 ss.
- LUTHER, J. (2018), «Il futuro dei diritti sociali dopo il ‘social summit’ di Goteborg: rafforzamento o impoverimento?», *federalismi.it*, n. spec. 4, 49 ss.
- MAZZIOTTI, M. (1962), *Diritti sociali, ad vocem*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano.
- MORO, A. (1952), «Le funzioni sociali dello Stato», *Iustitia*, 40 ss.
- MORTATI, C. (1946/1972), «Introduzione alla Costituzione di Weimar», in Id., *Raccolta di scritti*, IV, Giuffrè, Milano, 293 ss.
- NUSSBAUM, M. (2010), *Not for Profit. Why Democracy Needs Humanities*, Princeton University Press, Princeton and Oxford. Nussbaum, M. (2010), *Not for Profit. Why Democracy Needs Humanities*, Princeton University Press, Princeton and Oxford.
- PÉREZ LÚNO, A. E. (2018), *Derechos humanos, Estado de derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid.
- POGGI, A. (2017), «Crisi economica e crisi dei diritti sociali nell’Unione europea», *RivistaAic.it*, n. 1.
- RIDOLA, P. (2006), «Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo», in Nania, R.; Ridola, P. (eds.), *I diritti costituzionali*, vol. I, Giappichelli, Torino, 3 ss.
- RUGGERI, A. (2013), «Il principio personalista e le sue proiezioni», *federalismi.it*, 2013, n. 17.
- SPADARO, A. (1991), «Dignità dell’uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)», *Politica del diritto*, n. 3, 343 ss.
- SHUE, H. (1996), *Basic Rights: Subsistence, Affluence and US Foreign Policy*, II ed, Princeton University Press, Princeton.
- TONDI DELLA MURA, V. (2005), «Famiglia e sussidiarietà, ovvero: dei diritti (sociali) della famiglia», *Diritto e Società*, 4, 519 ss.
- TRONTO, J. C. (2013), *Caring Democracy: Markets, Equality and Justice*, New York University Press, New York.