

Sussidiarietà fiscale. La frontiera della democrazia

1. L'ultimo volume di LUCA ANTONINI (Sussidiarietà fiscale. La frontiera della democrazia, uscito per i tipi della Guerini e Associati nella seconda metà del 2005), reca già nel titolo un significativo tributo alla sussidiarietà, principio che nella sua declinazione in ambito fiscale, acconsente una vera rivoluzione[1], presentandosi in effetti come «una forma alternativa di concorso alle spese pubbliche (ex art. 53)» (p. 20), ed altresì «come un correttivo del modello tradizionale "burocratico-impositivo" teorizzato e costruito sotto l'ombrello dello Stato nazione» (ibid.).

L'analisi parte con la constatazione della crisi in cui versa la formula "no taxation without representation", fulcro delle democrazie rappresentative occidentali, capace di spiegare con tutta evidenza la nozione garantistica di autoimposizione, anch'essa in grave declino. Quest'ultima in particolare, ricorda l'Autore, è un'appendice della più generale "liberty and property clause", per la quale nessuna interferenza del pubblico nella sfera privata attinente ai temi della proprietà e della libertà può avvenire se non attraverso una disposizione di legge[2]. In questo senso opera l'art. 23 Cost., che prevede una riserva di legge per tutto ciò che concerne le obbligazioni personali e patrimoniali: riserva intesa in senso formale, dovendosi includere le leggi ordinarie, gli atti aventi forza di legge, le leggi regionali, e le fonti del diritto comunitario[3]. Non si deve dimenticare, parimenti, che l'evoluzione del diritto tributario italiano è per lo più avvenuta per mezzo di decreti legislativi, i quali hanno spostato il potere di imposizione dal Parlamento al Governo, sancendo una netta supremazia di questo per quanto attiene la gestione della spesa e quindi, le scelte di ordine finanziario.

Il progressivo indebolimento dell'organo legislativo a favore di quello esecutivo si è avverato ed ha ricevuto formale riconoscimento per effetto della riforma costituzionale approvata nel corso della XIV legislatura[4] — in grado di traghettare l'instabile parlamentarismo italiano verso una forma di potenziamento dell'organo esecutivo[5]. In estrema sintesi, le misure introdotte in tal senso, contenute perlopiù nel nuovo Tit. III, Parte II Cost., sono da ascrivere alla intenzione manifestata (trasversalmente) da alcune forze politiche, di rafforzare il governo ed in particolare il suo Primo Ministro: «non si è più in presenza di un "primus inter pares", ma si configura un vero e proprio rapporto di sovraordinazione, che sposta da un piano collegiale a uno monocratico il momento formativo dell'indirizzo politico» (p. 47)

Ciò che si evince, insomma, è una «crisi moderna delle forme tradizionali di rappresentanza» (p. 63), la quale può essere superata soltanto per mezzo del principio di sussidiarietà.

Tale gravissimum principium, le cui ascendenze possono farsi risalire alla filosofia tomistica (p. 65), se non addirittura, aggiungerei noi à rébours, alla elaborazione della Media Stoa proposta da Panezio, deve però essere ricollegato alla modernità, ed alle prime formulazioni del rapporto tra autorità e libertà proposte dagli studiosi del diritto pubblico[6]. La discrasia tra società e Stato icasticamente dipinta da Santi Romano, è infatti da imputare alle elaborazioni politiche e giuridiche moderne: «scomparsi ceti e corporazioni, ridotti alle minime espressioni persino i comuni, non si volle porre di fronte allo Stato che l'individuo»[7].

Sembra quindi che l'intuizione di Tocqueville sull'importanza dell'associazionismo, espressione di una "società intermedia", sia da prendere in considerazione perché capace di spiegare in tutta evidenza la distanza che intercorre tra un sistema "accentrato" come quello francese, in cui appunto Stato ed individuo non ammettevano filtri di interposizione, ed un altro, quello americano, che viceversa esaltava le autonomie insite nella società civile[8]. Ma il pensiero tocquevilliano non risulta comunque scevro da quell'impostazione per così dire geometrica, che vede nella libertà un diritto del singolo «a vivere indipendentemente dai suoi simili, per tutto ciò che non ha rapporti con altri che non con lui stesso, ed a regolare come crede il suo proprio destino»[9].

Infatti è la nozione di autonomia a costituire il presupposto ineliminabile della stessa sussidiarietà, a patto che si parli proprio di autonomia: e non di libertà.

Non si tratta di una personale sovranità della volontà (libera) contrapposta alla sovranità dello Stato, il che renderebbe le due sovrane pretese uguali anche se opposte[10]; ma di una vera e propria capacità di autodeterminazione di cui ogni uomo è dotato in quanto anthropos physei politikon zoon: capace, cioè, di determinare il bene cooperando insieme agli altri, in quanto accomunato agli altri membri del consorzio umano dalla tensione al bene comune.

Il diritto, in questa circostanza diventa modalità della relazione, misura dialettica, sede privilegiata della controversia[11].

E passando al dato positivo, Antonini ci ricorda che la storia del principio di sussidiarietà nel nostro ordinamento giuridico non è certo delle più raggianti[12]: dalla legge Crispi sulle Opere Pie, alle sentenze della Corte Costituzionale sulle fondazioni di origine bancaria, sino, aggiungiamo noi, alla mortificazione inferta alle autonomie sociali dalle previsioni sulla disciplina dell'impresa sociale[13]; tanto da poter dire che «rispetto agli altri Paesi d'Europa, l'Italia oggi si colloca così agli ultimi posti nella valorizzazione di quella risorsa rappresentata dalla capacità della società civile di organizzare risorse per rispondere a bisogni sociali» (p. 76).

2. Infine, nell'ultimo capitolo, l'Autore sostiene la tesi per cui il principio di sussidiarietà si materializza ed acquista tutto il suo spessore nell'aspetto finanziario dell'allocatione delle funzioni: una lettura attenta dell'art. 119 Cost., fa intendere che qualunque discorso sulla ripartizione delle competenze è subordinato al finanziamento delle stesse. Ciò che farebbe ricordare Mortati, che definiva l'argomento dell'autonomia finanziaria «pietra angolare» nella costruzione dello Stato regionale[14].

Dunque, come non rivolgere l'attenzione in modo diretto ed immediato a quel diritto tributario che oggi sembra entrato in crisi di identità? Come non soffermarsi sulle problematiche poste dal Welfare, che «con il suo peso fiscale diventa la causa del problema che doveva risolvere» (p. 117)?

Ancora una volta — è infatti questo il senso del moto rivoluzionario — si ripresenta il declino del principio che lega rappresentanza politica (parlamentare) e capacità impositiva, sintetizzato nella formula "no taxation without representation", entrato in crisi principalmente per effetto della globalizzazione, in grado, di per sé, di «destrutturare» il principio della sovranità fiscale. In altre parole, «le coordinate fondanti del diritto fiscale», definito dall'Autore medesimo «ius publicum per eccellenza», innalzate «sulla statualità e sulla materialità della ricchezza, appaiono, infatti, rivoluzionate dalle spinte della globalizzazione e dal parossismo degli sviluppi tecnologici» (pp. 110-111).

La soluzione prospettata da Antonini quale modalità di superamento della crisi, è tutta in una ricetta: «in quest'ottica, il principio di sussidiarietà sembra idoneo a ricomprendere la complessità delle metamorfosi intervenute, rivalutando, a fronte della crisi delle sedi tradizionali della sovranità statale, la sovranità personale anche in relazione al concorso alla spesa pubblica» (p. 112) — con il corollario biforcuto delle prospettive volte al superamento dell'impostazione statualistica insita nel rapporto tributario: il federalismo fiscale e la sussidiarietà fiscale.

È proprio quest'ultima formula, a ben guardare, a presentarsi quale «correttivo del modello tradizionale "burocratico-impositivo teorizzato e costruito sotto l'ombrello dello Stato nazione» (p. 112), in grado di «enucleare una nuova generazione di diritti sociali, costruiti sullo schema delle libertà negative, ma sostenuti da un valore assiologico che ne evidenzia il nesso con i valori sociali» (p. 113).

Ciò che traspare però è un ambiguo parallelismo tra la nozione di autonomia e quella di libertà: lo schema della libertà negativa, cui dovrebbe ispirarsi la nuova generazione di diritti sociali è vicino, per ispirazione, alle pretese soggettive (positive e negative) che hanno formato il substrato delle rivoluzioni moderne[15]. Ma il catalogo dei diritti nati con le rivoluzioni moderne è imprescindibilmente relazionato alla costruzione ipotetica ed operativa propria del contrattualismo: Gustavo Zagrebelsky ci ricorda, in effetti, che «secondo la concezione moderna i diritti sono l'armatura giuridica della volontà, un modo di proteggerla dai suoi nemici»[16], cioè, al limite del soggettivismo volontaristico, anche dallo Stato. Ciò che fa venire in mente lo schema del conflitto, e non quello della controversia, che viceversa germoglia dall'autonomia.

Quando ci si riferisce alla sussidiarietà ed ai rapporti umani che essa fa sviluppare, bisogna ricordare e tesaurizzare un magistrale avvertimento: «non è conflitto: perché oggetto del conflitto è immediatamente il dominio sulla cosa o sulla persona ridotta a cosa»[17]

Il principio di sussidiarietà non fa sorgere pretese, né di ordine positivo (diritto a prestazioni), né di ordine negativo (diritto al non intervento) in quanto contiene, piuttosto, una proposta ed insieme un paradigma, quello cioè di un diverso atteggiarsi dell'uomo e dello Stato.

Non l'asservimento dell'uno nei confronti dell'altro, ma, semmai, un rapporto di tipo paritario, sussidiario per l'appunto, di aiuto e collaborazione, e non di assorbimento[18].

Pertanto la previsione di meccanismi DE TAX da luogo ad un diritto, in quanto costituisce una pretesa del singolo ex artt. 2-3-31-53 Cost. In ciò sembra malagevole individuare un superamento dell'impostazione statualistica del rapporto tributario, e infatti la giurisprudenza tedesca cui fa riferimento l'Autore, si riferisce al Familienexistenzminimum come ad un diritto soggettivo, e tale è da considerare pure la previsione di agevolazioni fiscali per le famiglie con figli a carico, a favore di invalidi ed anziani.

Le altre misure di cui parla Antonini sono più comodamente caratterizzabili come dispositivi di sussidiarietà. La cd. "contribuzione etica", il meccanismo "+ dai, - versi", la destinazione dell'otto per mille al non profit e alla ricerca scientifica, strutturano infatti un rapporto tra lo Stato ed i cittadini di tipo nuovo, restituendo al contribuente la capacità di scelta insieme alla responsabilità per le scelte compiute: in questo disegno si riscontra quella partecipazione al bene

comune attraverso la definizione in comune del bene, che costituisce il nucleo di qualsiasi rapporto giuridico improntato al paradigma sussidiarietà/autonomia.

[1] Il termine "rivoluzione", nella sua accezione di moto astrale, è nozione che imprime una forma circolare al movimento del pensiero: lo annota l'Autore, sin dalle prime pagine del testo, e lo ricorda Lorenzo Ornaghi nella prefazione al volume. Rivoluzionaria, infatti, sembra la riscoperta delle «virtù democratiche» insite nel motto dei coloni americani, a difesa della liason tassazione-rappresentanza; ed altrettanto sembra di poter dire ad Antonini, intorno all'intervento formulato dal citoyen Lavie nel corso di una seduta dell'Assemblea Nazionale francese del 1791. L'appello anzidetto — «abbiamo fatto la rivoluzione per essere i padroni dell'imposta», col quale sembra inaugurarsi, di fatto, un nuovo sistema di riscossione, universale, accentrato e burocratico-razionale — non ha certo perso lo smalto dell'attualità. L'antico cruccio della rappresentanza ritorna a manifestarsi, oggi, con insistenza per misurarsi con fenomeni del tutto nuovi, come la globalizzazione, le istituzioni comunitarie, la crisi degli organi legislativi nazionali, il declino dell'idea di sovranità (p. 109).

[2] Si nota, in questa precisazione, la derivazione geometrica del principio in esame. Se infatti qualsiasi teoria politica o giuridica di ascendenze hobbesiane obbliga il suo latore alla rappresentazione convenzionale di uno stato di natura «regno dell'anomia, dove il singolo agisce seguendo la propria volontà», da ciò deriva «la necessità di una società civile irreggimentata dall'autorità statale che, in particolare, obbliga i contraenti ad osservare i patti stipulati mediante la minaccia di una sanzione» (L. Franzese, *Ordine economico e ordinamento giuridico*. La sussidiarietà delle istituzioni, Seconda edizione, Padova, 2006, p. 4). Così, la liberty and property clause ha un significato che si sintetizzerebbe così: il singolo, nel passaggio dallo stato di natura allo stato di società rinuncia alla sua sovranità, che dona allo Stato. In cambio ottiene un recinto all'interno del quale rievocare la perdita sovranità: tali sono ad esempio il diritto di proprietà e la libertà. Poiché il rapporto tra lo Stato ed il singolo individuo non prevede intermediari, soltanto per effetto di un atto del soggetto sovrano vi può essere intromissione nel recinto dei diritti; tanto più che gli stessi sono stati conferiti dalla stessa figura che può in ogni momento modificarli con atto tipico del suo potere. Cfr. L. Franzese, *Ordine economico*, cit., p. 21: «porre ordine nelle relazioni intersoggettive è dunque prerogativa di un soggetto altro rispetto ai privati, un soggetto autoreferenziale, capace di imporre norme ai consociati in quanto dotato della forza necessaria per sottomettere i recalcitranti».

[3] A. Fedele, Art. 23, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1978, "Articoli 22-23", p. 84 ss.

[4] Ci si riferisce alla legge costituzionale recante "Modifiche alla Parte Seconda della Costituzione", pubblicata nella G.U. n. 269 del 18 novembre 2005, per la conferma della quale, ex artt. 3 ss. L. 25 maggio 1970, n. 352, si dovrà procedere a referendum popolare. La richiesta è stata presentata da quindici Consigli Regionali, da più un quinto dei Parlamentari — per la precisione da 112 senatori e 248 deputati — e da più di 500 000 elettori.

[5] A proposito della forma di governo parlamentare, Frosini parla addirittura di «categoria concettuale da ritenersi anch'essa in via di superamento» (T. E. Frosini, *Premierato e sistema parlamentare*, in *Il Politico*, 1-2004, p. 6). Lo stesso Antonini, in una relazione tenuta durante il seminario "Il progetto di riforma costituzionale di Lorenzago di Cadore", del 21 novembre 2003, presso l'Università di Pavia — intorno al ddl costituzionale AS 2544 nella sua prima formulazione — sosteneva che «all'altare della stabilità appare troppo sacrificato il ruolo del Parlamento, con il rischio di una deriva verso una vera e propria "democrazia plebiscitaria"» (L. Antonini, *Intorno ai difetti e alle virtù della «Riforma di Lorenzago»*, in *Il Politico*, 1-2004, p. 116), parlando di una «sostanziale riduzione di Parlamento» (Id., p. 117) e, con un'esuberante metafora, di «oltranzismo del tutti a casa» (Id., p. 114). In risposta alla relazione anzidetta, nella discussione che ne è seguita, spicca la voce per certi aspetti dissonante di Danilo Castellano, che ha sottolineato come, «paradossalmente il Parlamento, istituzione liberale, viene sacrificato non alla stabilità, ma all'immediatezza di un (almeno teorico) decisionismo puramente volontaristico, coerentemente richiesto dalla democrazia moderna» (D. Castellano, *Appunti per una «lettura» del progetto di riforma istituzionale di Lorenzago*, in *Il Politico*, 1-2004, p. 146): il filosofo del diritto conclude seccamente rilevando come il progetto di revisione integri una dichiarazione di morte cerebrale del Parlamento, anziché una vera e propria riforma. Tale decisionismo "oltranzista" è stato in parte scalfito nei primi mesi del 2004, dalla disposizione contenuta nel secondo comma dell'art. 88 Cost., come previsto dalla legge di modifica della Parte Seconda della Costituzione che, in effetti, introduce una forma di sfiducia costruttiva. Cfr. anche C. Cimenti, *Declino delle Camere nel parlamentarismo maggioritario*, in *Queste Istituzioni*, 133/134-2004 e, del medesimo Autore, *La riforma istituzionale del centrodestra*, in *Queste Istituzioni*, 135-2005, spec. p. 42, che elenca alcune cause di «depotenziamento del Parlamento».

[6] Vi è chi, come Gianfranco Miglio, ha rintracciato nell'elaborazione di Lorenz von Stein, teorico dello Stato di diritto, la prima tematizzazione della separazione tra lo Stato e la società: v. G. Miglio, *Le origini della scienza dell'amministrazione*, in *Atti del Primo Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, Milano, 1957, spec. pp. 48 ss.; L. von Stein, *Opere scelte*, I, Milano, 1986, spec. pp. 101 ss. Cfr. inoltre M. A. Carnevale Venchi, *Contributo allo studio della nozione di funzione pubblica*, I, Padova, 1969, pp. 221 ss., che collega la riflessione del giurista tedesco all'utilizzo del termine "funzione" in senso moderno.

[7] S. Romano, *Lo Stato moderno e la sua crisi. Saggi di diritto costituzionale*, Milano, 1969, pp. 12 ss.

[8] Il giovane juge auditeur francese, che decise di visitare gli Stati Uniti onde studiarne il diritto penitenziario, rimase così affascinato dalla struttura della nuova società americana da tracciarne un imponente ed esaustivo quadro nel celebre studio su *La democrazia in America*; ivi vi si rinvengono riflessioni sull'associazionismo quale presupposto della libertà. Cfr. G. Tedeschi, *Tocqueville*, Roma-Bari, 1996, p. 28; V. De Caprariis (a cura di), *Antologia degli scritti politici di Alexis de Tocqueville*, Bologna, 1961, spec. p. 29; D. Cofrancesco, *J. S. Mill e Tocqueville nell'Ottocento liberale*, in J. S. Mill, *Sulla "Democrazia in America" di Tocqueville*, Napoli, 1971, p. 30; D. Cofrancesco, *Introduzione a Tocqueville e altri saggi*, Milano, 1962, p. 119; G. Gorla, *Commento a Tocqueville. "L'idea dei diritti"*, Milano, 1948, p. 10 ss.

[9] A. de Tocqueville, *Œuvres*, Paris, 1951, VIII, p. 48. Cfr. R. Aron, *Delle libertà. Alexis de Tocqueville e Karl Marx. Libertà formali e libertà reali*, Milano, 1990, pp. 19-20; L. Caboara, *Democrazia e libertà nel pensiero di Alexis de Tocqueville*, Milano, 1946, pp. 114 ss.

[10] Nelle elaborazioni della scienza politica e giuridica moderna, privato e pubblico «non si possono dire veramente diversi, poiché hanno un'identica struttura, quella della pretesa unicità, e tuttavia non hanno nulla in comune poiché, per sé unici, reciprocamente si escludono» (F. Gentile, *Politica (filosofia)*, in *Enc. Dir.*, XXXIV, p. 60).

[11] Così, se «l'autonomia è il "germe" dell'ordinamento giuridico, la controversia ne costituisce lo "schema"», laddove «la controversia non è conflitto ma misura dialettica» (F. Gentile, *Ordinamento giuridico. Tra virtualità e realtà*, Padova, 2005, pp. 46-47)

[12] A partire dalle riflessioni di Giuseppe Dossetti sull'antiorità della persona rispetto allo Stato (per le quali si rinvia, amplius, alla raccolta curata da Alberto Melloni, *La ricerca Costituente. 1945-1952*, Bologna, 1994), passando attraverso la fallimentare esperienza della "Commissione parlamentare per le riforme costituzionali", si arriva sino alla legge 5 giugno 2003, n. 131. Questa, anziché provvedere alla soluzione dei troppi problemi posti dal nuovo e disordinato art. 118 Cost., si è limitata a ricalcare alcune disposizioni per poi ancorare la sua applicazione ad un generico accordo in sede di Conferenza Unificata — senza peraltro prevedere adeguate garanzie procedurali. L'art. 7 della suddetta legge prevede infatti, al secondo comma, degli «accordi con le Regioni e le autonomie locali, da concludere in sede di Conferenza unificata, diretti in particolare all'individuazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative necessarie per l'esercizio delle funzioni e dei compiti da conferire» (v. a titolo esemplificativo M. Gola, *Commento all'art. 7*, in P. Cavalieri-E. Lamarque (a cura di), *L'attuazione del nuovo titolo V, Parte Seconda della costituzione. Commento alla legge "La Loggia" (Legge 5 giugno 2003, n. 131)*, Torino, 2004, pp. 174 ss.; M. Carli, *Esercizio delle funzioni amministrative (Commento all'art. 7, commi 1-6)*, in G. Falcone (a cura di), *Stato regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Bologna, 2003, spec. p. 156, in cui l'Autore sostiene l'accusa di uno «scarso interesse degli attori politici per la effettività delle riforme».

La nozione di accordo, e quella, limitrofa, di intesa, elaborata dalla giurisprudenza costituzionale a partire dalla celebre sentenza 303/2003 (anche se contraddetta, però, dalla recente sent. 151/2005), è un procedimento che, secondo le parole di Gino Scaccia, deve materarsi in una «paritaria codeterminazione del contenuto dell'atto, da realizzare e ricercare all'occorrenza attraverso reiterate trattative volte a superare le divergenze che ostacolano il raggiungimento di un accordo e senza alcuna possibilità di declassamento dell'attività di codeterminazione in una mera attività consultiva non vincolante» (G. Scaccia, *Presupposti per l'attrazione in via sussidiaria della funzione legislativa ed esercizio della funzione regolamentare*, in *Giur. Cost.*, 2-2005, p. 1253, nota 6). Quel che deve sottolinearsi, è la necessità di garanzie procedurali, che a tutt'ora difettano, come dimostra il nuovo art. 20-bis della legge 15 marzo 1997, n. 59, introdotto dall'art. 2 della legge 28 novembre 2005, n. 246. Della difficoltà di raggiungere accordi in sede di Conferenza Unificata sono rimasti vittime, loro malgrado, i membri dell'AcoFF stessa, i quali, come si legge nella "Trasmissione della relazione sull'attività svolta" dalla Commissione, non hanno potuto concludere i lavori, né presentare al Governo la relazione nei termini previsti dalla legge; è intervenuto, a renderne comunque operativa l'attività, l'art. 4-ter del decreto legge 30 dicembre 2005, n. 273, coordinato con la legge di conversione 23 febbraio 2006, n. 51 (cd. Decreto milleproroghe).

Un'attenta analisi della materia, ci spinge comunque a credere che l'unica garanzia, tale da consentire un'effettiva partecipazione paritaria di Stato e Regioni ai procedimenti di accordo ed intesa, possa raggiungersi soltanto mediante la previsione di una motivazione degli atti legislativi sussidiari — e sostitutivi ex art. 120 Cost. (tesi peraltro sostenuta anche da G. Scaccia, *Presupposti*, cit.).

[13] A tal proposito ci si permette di rilevare che il favore con cui Antonini guarda alla esclusione dei fini di lucro dallo statuto di tali imprese, si situa nel solco proprio delle geometrie legali: infatti, soltanto una concezione ipotetico-deduttiva e con finalità operativa del fenomeno giuridico, può far credere che «l'assenza del fine di lucro tutela dalle asimmetrie informative tipiche del settore dei servizi pubblici, che potrebbero dare luogo a speculazioni nei confronti degli utenti (non distribuendo utili l'impresa sociale non è spinta a diminuire la qualità dei servizi per far guadagnare di più i proprietari)» (pp. 102-103, n. 68). In tal senso, ha notato Lucio Franzese nel corso della "Tavola Rotonda" su Ordine economico e ordinamento giuridico, tenutasi presso l'Ateneo Veneto, promossa ed organizzata dalla Fondazione Scuola Forense Veneziana "Feliciano Benvenuti" e dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Venezia va letto l'art. 1, co. 1, lett a), n. 1) della legge 13 giugno 2005 n. 118 (Delega al governo concernente la disciplina dell'impresa sociale). Quivi il carattere "sociale" dell'impresa sarebbe garantito dal «divieto di ridistribuire, anche in modo indiretto, utili e avanzi di gestione nonché fondi, riserve o capitale, ad amministratori e a persone fisiche o giuridiche partecipanti, collaboratori o dipendenti, al fine di garantire in ogni caso il carattere non speculativo della partecipazione all'attività dell'impresa»; in questa direzione si pone anche lo schema di decreto legislativo sulla Disciplina dell'impresa sociale, a norma della legge 13 giugno 2005, n. 118, approvato dal Consiglio dei Ministri nella seduta del 2 dicembre 2005, artt. 1-3. Il timore per una eventuale distribuzione degli utili, anche in forma indiretta — per la cui disciplina v. art. 3 co. 2 dello schema appena citato — rende evidente l'ispirazione del legislatore: le attività lucrative, per loro stessa natura, sono contrarie al perseguimento dell'interesse generale, dal momento che risultano escluse dall'attività della «produzione o dello scambio di beni o servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale» (art. 1, co. 1 dello schema). Di opposta formulazione, risulta invece il nuovo comma 1 dell'art. 1, nello schema di Decreto approvato nel corso del CdM del 2 marzo 2006. In esso, accantonati i termini programmatici fissati nella legge di delega, il Governo, forte di un parere consultivo fornito dalle Commissioni parlamentari competenti, ha esteso la possibilità di costituirsi in forma di impresa sociale a «tutte le organizzazioni private, ivi compresi gli enti di cui al libro V del codice civile».

[14] C. Mortati, Istituzioni di diritto pubblico, Tomo II, Padova, 1976, p. 906.

[15] Dense di spessore a tal proposito, le belle pagine di G. Gorla, Commento a Tocqueville, cit., pp. 56 ss.

[16] G. Zagrebelsky, Il diritto mite. Legge diritti giustizia, Torino 1992, p. 107. V. inoltre G. Amato, Libertà (Diritto costituzionale), in Enc. Dir., XXIV, p. 273, che sostiene : «la libertà negativa — e quindi la libertà giuridica — hanno in sé l'assunto che il potere sia in ogni caso alieno, sia fonte di obblighi eteronomi»; M. Mazzotti, Diritti sociali, in Enc. Dir., XII, p. 802 s.; A. Baldassarre, Diritti sociali, in Enciclopedia Treccani, XI, che traccia un parallelismo tra imperium e dominium nello Stato liberale. Infine cfr. la lucida analisi contenuta in F. Gentile, Politica aut/et statistica – Prolegomeni di una teoria generale dell'ordinamento politico, Milano, 2003, pp. 95 ss.

[17] F. Gentile, Ordinamento giuridico, cit., p. 47.

[18] F. Gentile, Ordinamento giuridico. Controllo o/e comunicazione? Tra virtualità e realtà, in appendice a U. Pagallo, Testi e contesti dell'ordinamento giuridico, Padova, 1999, p. 248.